



РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ  
ВЪРХОВЕН КАСАЦИОНЕН СЪД

# БЮЛЕТИН

## НА ВЪРХОВНИЯ КАСАЦИОНЕН СЪД

---

НАКАЗАТЕЛНА КОЛЕГИЯ  
ГРАЖДАНСКА КОЛЕГИЯ  
ТЪРГОВСКА КОЛЕГИЯ

БРОЙ 10/2024

## СЪДЪРЖАНИЕ

<b>I. ТЪЛКУВАТЕЛНИ ПОСТАНОВЛЕНИЯ И ТЪЛКУВАТЕЛНИ РЕШЕНИЯ .....</b>	<b>4</b>
Тълкувателно решение № 3/2023 от 16.10.2024 г. на ВКС по тълк. д. № 3/2023 г., ОСНК, докладчик съдията Спас Иванчев .....	4
<b>II. РЕШЕНИЯ НА НАКАЗАТЕЛНА КОЛЕГИЯ .....</b>	<b>8</b>
Определение № 490 от 21.10.2024 г. на ВКС по ч. н. д. № 887/2024 г., III н. о., докладчик съдията Калин Калпакчиев .....	9
Решение № 466 от 1.10.2024 г. на ВКС по н. д. № 567/2024 г., I н. о., докладчик съдията Деница Вълкова .....	11
Решение № 494 от 14.10.2024 г. на ВКС по н. д. № 528/2024 г., I н. о., докладчик съдията Деница Вълкова .....	17
Решение № 511 от 22.10.2024 г. на ВКС по н. д. № 413/2024 г., III н. о., докладчик съдията Бонка Янкова .....	25
Решение № 513 от 23.10.2024 г. на ВКС по н. д. № 672/2024 г., II н. о., докладчик председателят Петя Шишкова.....	37
Решение № 518 от 25.10.2024 г. на ВКС по н. д. № 712/2024 г., II н. о., докладчик съдията Пламен Дацов .....	42
Решение № 523 от 25.10.2024 г. на ВКС по н. д. № 565/2024 г., I н. о., докладчик съдията Деница Вълкова .....	47
Решение № 525 от 28.10.2024 г. на ВКС по н. д. № 604/2024 г., II н. о., докладчик съдията Надежда Трифонова.....	50
<b>III. РЕШЕНИЯ НА ГРАЖДАНСКА КОЛЕГИЯ .....</b>	<b>55</b>
Решение № 555 от 1.10.2024 г. на ВКС по гр. д. № 3485/2023 г., I г. о., докладчик съдията Диана Коледжикова .....	55
Решение № 562 от 3.10.2024 г. на ВКС по гр. д. № 3487/2023 г., III г. о., докладчик съдията Невин Шакирова .....	58
Решение № 572 от 7.10.2024 г. на ВКС по гр. д. № 4418/2023 г., III г. о., докладчик съдията Драгомир Драгнев .....	65
Решение № 577 от 8.10.2024 г. на ВКС по гр. д. № 4161/2023 г., II г. о., докладчик съдията Розинела Янчева .....	68
Решение № 579 от 10.10.2024 г. на ВКС по гр. д. № 1698/2023 г., III г. о., докладчик съдията Бисера Максимова.....	69
Решение № 617 от 23.10.2024 г. на ВКС по гр. д. № 4387/2023 г., IV г. о., докладчик съдията Десислава Попколева.....	75
Решение № 621 от 24.10.2024 г. на ВКС по гр. д. № 3111/2023 г., IV г. о., докладчик съдията Яна Вълдобрева.....	78

Решение № 624 от 24.10.2024 г. на ВКС по гр. д. № 4222/2023 г., III г. о., докладчик съдията Филип Владимиров .....	80
Решение № 630 от 28.10.2024 г. на ВКС по гр. д. № 4704/2022 г., IV г. о., докладчик съдията Димитър Димитров .....	84
Решение № 632 от 28.10.2024 г. на ВКС по гр. д. № 3436/2023 г., II г. о., докладчик съдията Веселка Марева .....	91
Решение № 635 от 29.10.2024 г. на ВКС по гр. д. № 4740/2023 г., IV г. о., докладчик съдията Невин Шакирова .....	93
Решение № 637 от 30.10.2024 г. на ВКС по гр. д. № 1316/2023 г., I г. о., докладчик председателят Маргарита Соколова .....	100
Решение № 640 от 30.10.2024 г. на ВКС по гр. д. № 4910/2022 г., II г. о., докладчик съдията Гергана Никова .....	104
Решение № 642 от 31.10.2024 г. на ВКС по гр. д. № 5010/2023 г., IV г. о., докладчик съдията Невин Шакирова .....	114
<b>IV. РЕШЕНИЯ НА ТЪРГОВСКА КОЛЕГИЯ.....</b>	<b>122</b>
Решение № 147 от 7.10.2024 г. на ВКС по т. д. № 2139/2023 г., II т. о., докладчик съдията Мирослава Кацарска .....	122
Решение № 154 от 10.10.2024 г. на ВКС по т. д. № 1804/2023 г., II т. о., докладчик съдията Зорница Хайдукова .....	126
Решение № 159 от 14.10.2024 г. на ВКС по т. д. № 904/2023 г., II т. о., докладчик съдията Зорница Хайдукова.....	132
Решение № 170 от 23.10.2024 г. на ВКС по т. д. № 1938/2023 г., I т. о., докладчик съдията Кристиана Генковска .....	138
Решение № 175 от 25.10.2024 г. на ВКС по т. д. № 1627/2023 г., II т. о., докладчик съдията Петя Хорозова .....	142
Решение № 50128 от 9.10.2024 г. на ВКС по т. д. № 2718/2021 г., I т. о., докладчик съдията Мадлена Желева .....	145

## **I. ТЪЛКУВАТЕЛНИ ПОСТАНОВЛЕНИЯ И ТЪЛКУВАТЕЛНИ РЕШЕНИЯ**

**1. Тълкувателно решение № 3/2023 от 16.10.2024 г. на ВКС по тълк. д. № 3/2023 г., ОСНК, докладчик съдията Спас Иванчев**

На основание чл. 125 вр. чл. 124, ал. 1, т. 1 от Закона за съдебната власт, главният прокурор на Република България е отправил искане до общото събрание на наказателната колегия за приемане на тълкувателно решение по повод противоречива съдебна практика при тълкуването и прилагането на закона във връзка с квалифицирания състав по чл. 149, ал. 5, т. 1 от НК на престъплението блудство – „когато е блудствано с две или повече малолетни лица“.

**Поставени са въпросите:**

**1. За да е осъществен квалифицираният състав на престъплението блудство по чл. 149, ал. 5, т. 1 от НК, необходимо ли е блудството да е извършено едновременно с две или повече малолетни лица, или такава квалификация е допустима и при блудствени действия, извършени поотделно с всяко от две или повече различни лица в непродължителен период от време?**

**2. Когато деецът е блудствал едновременно с две или повече малолетни лица, в една и съща комбинация или различни комбинации помежду им, на различни дати или в различни периоди, допустимо ли е квалифицирането на престъпната дейност като едно продължавано престъпление по чл. 149, ал. 5, т. 1 във вр. чл. 26, ал. 1 от НК за всички пострадали, или квалифицирането следва да е в отделни самостоятелни продължавани престъпления по чл. 149, ал. 5, т. 1 във вр. чл. 26, ал. 1 от НК за всяко от пострадалите лица, съобразно разпоредбата на чл. 26, ал. 6 от НК?**

**3. Когато деецът е извършил множество блудствени действия на различни дати или в различни периоди с различен брой малолетни лица, но в един или едни от случаите блудствените действия са извършени с едно малолетно лице, а в други едновременно с две или повече малолетни лица, сред които е и пострадалото от отделното блудство малолетно лице, допустимо ли е включването на отделното блудство в състав на престъпление по чл. 149, ал. 5, т. 1 от НК или в състава на продължавано престъпление по чл. 149, ал. 5, т. 1 вр. чл. 26, ал. 1 от НК, или отделното блудство следва да остане като самостоятелно престъпление по чл. 149 от НК /със съответна квалификация, в зависимост от събраните доказателства/.**

Общото събрание на наказателната колегия (ОСНК) на Върховния касационен съд (ВКС) в съответствие с правомощията си по чл. 124, ал. 1, т. 1 от Закона за съдебната власт, за да се произнесе, взе предвид следното:

**По първи въпрос:**

**1. За да е осъществен квалифицираният състав на престъплението блудство по чл. 149, ал. 5, т. 1 от НК, необходимо ли е блудството да е извършено едновременно с две или повече малолетни лица, или такава квалификация е допустима и при блудствени действия, извършени поотделно с всяко от две или повече различни лица в непродължителен период от време?**

Квалифициращото деянието обстоятелство – блудството да е извършено по отношение на „две или повече малолетни лица“, означава, че за да бъде осъществен този състав на престъплението по чл. 149, ал. 5, т. 1 от НК, пострадали от престъплението са поне две малолетни лица.

Квалифициращото обстоятелство – множеството пострадали – е допълнителен

признак от обективна страна и при други престъпления срещу личността: чл. 116, ал. 1, т. 4, пр. 3-то, чл. 122, ал. 2, чл. 123, ал. 3, пр. 2-ро от НК, чл. 131, ал. 4, пр. 3-то и ал. 6 от НК, чл. 132, ал. 3, пр. 2-ро от НК, чл. 142, ал. 2, т. 5 от НК, както и по чл. 159а, 159б и 159г от НК.

Същността на този признак и връзката с изпълнителното деяние от обективна и субективна страна са изяснени в ППВС № 14/30.09.1963 г., в което изрично е посочено, че „...наред с другите признаци на състава на престъплението е необходимо от субективна страна умисълът за убийство на повече от едно лице да е възникнал предварително, по време извършване убийството на първото лице или непосредствено след него, когато дейността е продължение на същото престъпление.“ С други думи, изпълнителното деяние не приключва с умъртвяване на първото лице, а се развива с неговото продължение от обективна и субективна страна, включващо умъртвяването на второто или повече лица.

Същата законодателна логика е следвана при формулирането на квалифицирания състав по чл. 149, ал. 5, т. 1 от НК, поради което това престъпление се извършва с едно деяние и в изпълнение на едно престъпно решение.

Фактическите усложнения, които възникват, са плод на различни житейски хипотези и се дължат на многообразието на човешките прояви. Изпълнителното деяние може да започва с въвличането на едно или повече малолетни лица, броят на лицата да се променя по време на извършването/осъществяването му, да се намалява или увеличава, престъпното решение може да се модифицира (разширява или стеснява), обстановката може да е една и съща, но може и да е относително различна. Следователно, условията на време, място и обстановка, при които се блудства с две или повече малолетни лица могат да са едни и същи (блудството се извършва едновременно с всички пострадали), но могат и да се различават (блудствано е поотделно с тях или в различни комбинации помежду им, в различни помещения и места, в относително по-кратък или по-дълъг период от време). Изпълнителното деяние е само едно, макар с всяко от пострадалите малолетни лица (или при различни комбинации между тях) да са извършвани поотделно действия. От субективна страна, за да е реализиран съставът на престъпление по чл. 149, ал. 5, т. 1 от НК е необходимо престъпното решение за блудство с второто малолетно лице (и с всяко следващо) да е възникнало преди деянието или най-късно до приключване на блудствените действия с първото пострадало лице (предходни лица), като дейността е продължение на същото престъпление.

Осъщественото блудство многократно, с две или повече различни деяния, в изпълнение на отделни престъпни решения, с едно или различни малолетни лица, следва да се квалифицира по основния състав със съответните утежняващи обстоятелства, ако съществуват и ще е налице реална съвкупност от престъпления.

По тези съображения ОСНК на ВКС на Република България прие, че престъплението по чл. 149, ал. 5, т. 1 от НК се осъществява с едно деяние, като резултат от едно единно взето решение.

### **По втори въпрос:**

2. Когато деецът е блудствал едновременно с две или повече малолетни лица, в една и съща комбинация или различни комбинации помежду им, на различни дати или в различни периоди, допустимо ли е квалифицирането на престъпната деятелност като едно продължавано престъпление по чл. 149, ал. 5, т. 1 във вр. чл. 26, ал. 1 от НК за всички пострадали, или квалифицирането следва да е в отделни самостоятелни продължавани престъпления по чл. 149, ал. 5, т. 1 във вр. чл. 26, ал. 1 от НК за всяко от пострадалите лица, съобразно разпоредбата на чл. 26, ал. 6 от НК?

Отговорът на този въпрос произтича от предходния. Акцентът е поставен на времето на извършване на престъплението. Продължаваното престъпление по чл. 26 от НК се

извършва с няколко (две или повече) самостоятелно обособени и еднородни деяния, осъществени по различно време (на различни дати или в различни периоди) и в изпълнение на отделни (различни) престъпни решения. Останалите изисквания са посочени в закона.

Ако са осъществени повече от едно деяния, всяко едно от тях самостоятелно осъществява състав на престъпление по чл. 149, ал. 5, т. 1 от НК. При това, ако пострадалите са различни, действията забраната по чл. 26, ал. 6 от НК. Дори едно от малолетните лица да е едно и също при всички възможни комбинации, институтът на продължаваното престъпление не е приложим поради тази забрана. Квалифицирането на блудствените действия в такъв случай следва да е с оглед на всяко едно отделно деяние.

В правоприлагането не е спорен въпросът за квалифициране на едно престъпление като продължавано по чл. 26 от НК, когато отделните еднородни деяния са извършени спрямо личността на един и същ пострадал и при наличие на останалите законови предпоставки.

Поставя се допълнително въпросът дали не е налице продължавано престъпление в хипотеза когато деянието се извършва с едни и същи малолетни лица многократно и в различни, но непродължителни, периоди. Изпълнителните деяния са различни, плод на отделно взети решения за извършването им, но пострадалите лица са едни и същи.

Сходен на този въпрос е разгледан в ТР № 2/2009 г. на ОСНК на ВКС, в обстоятелствената му част, т. 1.6:

„Отделно деяние по чл. 159а, 159б и 159г от НК може да се осъществи както срещу едно лице, така и срещу група от хора. Ако посегателството е срещу две или повече различни лица – едновременно или последователно, дейността е при съвкупност. Когато срещу личността на едно и също лице или на лицата в една и съща група от хора, е доказано последователно извършване на две или повече деяния, принадлежащи към посочените състави на трафик на хора, ще има продължавано престъпление, ако са налице и останалите предпоставки по чл. 26, ал. 6, вр. с ал. 1 от НК.“

Общото събрание на наказателна колегия на Върховния касационен съд не намира основания да отстъпи от така изложените тълкувателни разяснения. След като чл. 26 от НК предвижда отделните деяния да осъществяват един или различни състави на едно и също по вид престъпление, а квалифициращият признак по чл. 149, ал. 5, т. 1 от НК е броят на пострадалите, се налага правният извод, че продължаваната престъпна дейност задължително обхваща едно и също множество от пострадали, т. е. – да е налице идентичност в броя и в персоналия състав на малолетните лица. Само тогава блудството може да бъде квалифицирано като продължавано престъпление по чл. 149, ал. 5, т. 1 във вр. с чл. 26 от НК. Някои от деянията, включени в продължаваното престъпление, могат да осъществяват и други допълнителни квалифициращи признаци по чл. 149, ал. 2 – 5 от НК.

Когато пострадали от отделните деяния са различни множества от малолетни лица – техният брой и персонален състав се различава, такива деяния не могат да бъдат квалифицирани като продължавано престъпление по чл. 149, ал. 5, т. 1 вр. чл. 26 от НК, защото е налице забраната по чл. 26, ал. 6 от НК. В тези случаи всяко от деянията следва да се квалифицира като отделно и самостоятелно престъпление от останалите.

### **По трети въпрос:**

3. Когато деецът е извършил множество блудствени действия на различни дати или в различни периоди с различен брой малолетни лица, но в един или едни от случаите блудствените действия са извършени с едно малолетно лице, а в други едновременно с две или повече малолетни лица, сред които е и пострадалото от отделното блудство малолетно лице, допустимо ли е включването на отделното блудство в състав на престъпление по чл. 149, ал. 5, т. 1 от НК или в състава на продължавано престъпление по

чл. 149, ал. 5, т. 1 вр. чл. 26, ал. 1 от НК, или отделното блудство следва да остане като самостоятелно престъпление по чл. 149 от НК /със съответна квалификация, в зависимост от събраните доказателства/?

И на този въпрос следва да се отговори от гледна точка на дадените вече отговори по първи и втори въпрос, като се има предвид, че е необходимо квалифицирането на деянието да следва установените по делото факти. Самостоятелното осъществяване на блудствени действия само с едно малолетно лице не може да бъде включено в квалифициран състав по чл. 149, ал. 5, т. 1 от НК, независимо от въвличането на същото малолетно лице в „груповото“, предходно, междуременно или последващо блудство. Когато блудствените действия с такова лице предхождат продължавана престъпна дейност по чл. 149, ал. 5, т. 1 във вр. с чл. 26 от НК, в която пострадалият участва заедно с други малолетни лица, или са извършени по време между/ сред други отделни деяния на продължаваната престъпна дейност, или след тях, се квалифицират като самостоятелно престъпление отделно от продължаваното престъпление.

По изложените съображения и на основание чл. 124, ал. 1 от Закона за съдебната власт Общото събрание на наказателната колегия

### **РЕШИ:**

1. За да е осъществен квалифицираният състав на престъплението блудство по чл. 149, ал. 5, т. 1 от НК, е необходимо блудството да е извършено с едно деяние по отношение на две или повече малолетни лица. Тази квалификация не е допустима при блудствени действия, извършени с отделни деяния спрямо две или повече различни лица в непродължителен период от време.

2. Когато деецът е блудствал едновременно с две или повече малолетни лица, в различни комбинации помежду им, на различни дати или в различни периоди, не е допустимо квалифицирането на престъпната деятелност като едно продължавано престъпление по чл. 149, ал. 5, т. 1 вр. чл. 26, ал. 1 от НК. Всяко едно от деянията самостоятелно осъществява състав на чл. 149, ал. 5, т. 1 от НК.

Когато две или повече деяния са извършени по отношение на едни и същи две или повече малолетни лица в непродължителен период от време и при наличието на останалите предпоставки по чл. 26, ал. 1 от НК, се осъществява едно продължавано престъпление по чл. 149, ал. 5, т. 1 вр. чл. 26, ал. 1 от НК.

3. Не е допустимо включването на отделното блудство в състав на престъпление по чл. 149, ал. 5, т. 1 от НК или в състава на продължавано престъпление по чл. 149, ал. 5, т. 1 вр. чл. 26, ал. 1 от НК, а отделното блудство следва да остане като самостоятелно престъпление.

### **ОСОБЕНО МНЕНИЕ**

**на съдиите Спас Иванчев и Деница Вълкова по точка 2 на ТР № 3/2023 г.**

Законодателят използва израза „личността на различни граждани“ в чл. 26, ал. 6 от НК. Посочената разпоредба е императивна и установява изрична забрана деяния, които засягат личността на различни граждани, да се квалифицират като продължавано престъпление, без да е предвидено изключение от това правило. Нещо повече, с оглед систематичното място на разпоредбата на чл. 26, ал. 6 от НК в общата част на наказателния закон, не може да има съмнение, че тя е приложима по отношение на всички престъпления в особената част на НК, между които е блудството по чл. 149, ал. 5, т. 1 от

НК.

Забраната е въведена с оглед необходимостта от стриктно разграничаване на посегателствата срещу живота, здравето, честта и достойнството на отделните граждани, които обществени отношения се нуждаят от диференцирана защита, съобразена със спецификата на всеки един отделен случай. Съответно с въвеждането на забраната по чл. 26, ал. 6 от НК е допустимо приложението на чл. 24 от НК, като израз на законодателното усилие за индивидуализирана и по-строга наказателноправна оценка на обществената опасност на деянията и на дееца, засегнал личността на повече от един гражданин.

Така в теорията се отбелязва, че „даже и да са налице особеностите по ал. 1 (на чл. 26 от НК), законът изключва свързването на еднородните прояви в едно цяло и по този начин задължава съдът да установи точно какви именно посегателства са осъществени по отношение на всеки отделен гражданин – нещо, което представлява нова проява на засилената наказателна защита на личността (1).

Възприемането на всяко едно отделно деяние в тази единична хипотеза, квалифицирано по чл. 149, ал. 5, т. 1 от НК, да е част от едно единно продължавано престъпление по чл. 149, ал. 5, т. 1 вр. чл. 26, ал. 1 от НК е всъщност правна фикция, тъй като съвпадението на различните лица не означава едно лице, а повече от едно. Затова законът е въздигнал в квалифициращо обстоятелство наличието на различно/различни малолетни граждани спрямо първото лице, а посочената засилената наказателна защита със забраната по чл. 26, ал. 6 от НК изисква всяко едно отделно деяние (по чл. 149, ал. 5, т. 1 от НК) да бъде разглеждано/квалифицирано поотделно и съобразно особеностите на всеки един случай, тъй като са засегнати правата и интересите на различни, макар и съвпадащи в отделните деяния жертви.

Предвид на това считаме, че квалифицирането на деянията по подобни, единични и изолирани хипотези, също следва да бъде за всяко отделно деяние по чл. 149, ал. 5, т. 1, без прилагане на института на продължаваното престъпление.

СПАС ИВАНЧЕВ, ДЕНИЦА ВЪЛКОВА

1. Вж. Ненов, И., „Наказателно право“, 1972, второ изд. стр. 420, втори абзац, второ изречение.

## II. РЕШЕНИЯ НА НАКАЗАТЕЛНА КОЛЕГИЯ

**2. Нормата на чл. 248, ал. 4 ЗИНЗС е специална и изключва приложението на чл. 111, ал. 1 от същия закон. В общия текст са установява компетентност на административния съд по местоизпълнение на наказанието в случаите на оспорване на заповедта за налагане на дисциплинарно наказание изолиране в наказателна килия на лице, изтърпяващо наказание лишаване от свобода. В особения случай на чл. 248, ал. 1 ЗИНЗС се касае за обжалване на заповед на Началника на съответния затвор, в който е настанен задържан под стража обвиняем за престъпление, предвиждащо наказание лишаване от свобода над 15 години или доживотен затвор. Разумът на закона е въпросите по изпълнение на мярката за неотклонение задържане под стража да се отнасят за разрешаване от общите съдилища, които по силата на НПК имат обща компетентност и осъществяват съдебен контрол в досъдебното производство и са ръководно-решаващ орган в съдебната фаза на наказателния процес.**

Същественото е, че в чл. 248, ал. 1 ЗИНЗС, подобно на предвиденото в чл. 120, ал. 1 ЗИНЗС, се касае не за индивидуален административен акт – изрично волеизявление на овластен със закона орган, с който непосредствено се засягат права, свободи или законни интереси на отделни граждани, а за акт, установяващ

правното положение на задържания под стража или лишения от свобода при изпълнение на мярката за неотклонение или наказанието лишаване от свобода. В тези хипотези компетентността на общите съдилища, произтичаща от разпоредбите на НПК, е доминираща – раздел II "Мярка за неотклонение и други мерки за процесуална принуда" от глава седма "Обвиняем" на НПК и глава тридесет и пета "Производства във връзка с изпълнение на наказанията".

чл. 248, ал. 1 и ал. 4 ЗИНЗС

**Определение № 490 от 21.10.2024 г. на ВКС по ч. н. д. № 887/2024 г., III н. о., докладчик съдията Калин Калпакчиев**

Производството е по чл. 44, ал. 1 от НПК и по чл. 135, ал. 4 АПК, образувано след определение № 692/3.10.2024 г. по в. н. ч. д. № 708/2024 г. на Окръжен съд – Плевен, с което е повдигнат спор за подсъдност с Административен съд – Плевен.

Настоящият петчленен състав на ВКС и ВАС, като се запозна с материалите по делото, намира следното:

С жалба, адресирана до Административен съд – Плевен, С. М. Р. е обжалвал решение № 40 от 5.08.2024 г. на Районен съд – Левски, постановено по н. ч. д. № 155/2024 г. С определение № 3183/17.09.2024 г., постановено по к. а. н. д. № 802/2024 г. по описа на Административен съд – Плевен, е приета липса на компетентност на този съд да се произнесе по жалбата, тъй като заповедта, предмет на производството, не касае налагане на дисциплинарно наказание по чл. 111, ал. 1 и сл. ЗИНЗС, а е издадена на основание чл. 248, ал. 1, т. 1 ЗИНЗС, който предвижда друг компетентен съд за обжалване. Съдебното производство било прекратено и изпратено по подсъдност на Окръжен съд – Плевен.

С определение № 692 от 3.10.2024 г. Окръжен съд – Плевен, 2 въззивен наказателен състав, по образуваното в. ч. н. д. № 708/2024 г. по описа на съда, констатира, че са налице материалните основания за издаване на обжалваната заповед на Началника на затвора [населено място]; че процесуалният ред за обжалване на решението на районния съд е посочен в чл. 111, ал. 7 ЗИНЗС, а именно глава 12 от АПК пред тричленен състав на съответния административен съд; че неправилно Административен съд – Плевен е приел, че на обжалване пред тричленен състав на съда подлежат само едноличните решения на административния съд, касаещи актовете на началниците на затворите, с които се налагат дисциплинарни наказания. В резултат на тези аргументи съставът на ОС Плевен е приел, че компетентен е изпращащият съд, след което е повдигнал спор за подсъдност.

Предмет на спора по образуваното частно наказателно дело е обжалване на заповед, издадена от Началника на Затвора [населено място], с която на основание чл. 248, ал. 1, т. 1 от ЗИНЗС, е постановено жалбоподателят Р. да бъде държан при изпълнение на определената му мярка за неотклонение задържане под стража в постоянно заключени помещения без право на участие в колективни мероприятия. Според текста на чл. 248, ал. 4 от същия закон заповедта на Началника подлежи на обжалване пред районния съд по местонахождението на затвора или ареста при условията и по реда на чл. 111 от закона.

Петчленният смесен състав на ВКС и ВАС приема, че според чл. 248, ал. 4 ЗИНЗС обжалването на заповедта по ал. 1 пред районния съд е при условията и по реда на чл. 111 от същия закон, от което следва, че препращането е само към правилата във връзка с обжалването пред съответния компетентен първоинстанционен съд, но не и към правилата, регламентиращи второинстанционното съдебно производство.

Нормата на чл. 248, ал. 4 ЗИНЗС е специална и изключва приложението на чл. 111, ал. 1 от същия закон. В общия текст са установява компетентност на административния съд по местоизпълнение на наказанието в случаите на оспорване на заповедта за налагане на дисциплинарно наказание изолиране в наказателна килия на лице, изтърпяващо

наказание лишаване от свобода. В особения случай на чл. 248, ал. 1 ЗИНЗС се касае за обжалване на заповед на Началника на съответния затвор, в който е настанен задържан под стража обвиняем за престъпление, предвиждащо наказание лишаване от свобода над 15 години или доживотен затвор. Разумът на закона е въпросите по изпълнение на мярката за неотклонение задържане под стража да се отнасят за разрешаване от общите съдилища, които по силата на НПК имат обща компетентност и осъществяват съдебен контрол в досъдебното производство и са ръководно-решаващ орган в съдебната фаза на наказателния процес.

Аналогично в чл. 120, ал. 2 ЗИНЗС се предвижда заповедта на главния директор на Главна дирекция "Изпълнение на наказанията", с която лишеният от свобода може да бъде изолиран в единична килия за срок до два месеца без право на участие в колективни мероприятия, в случаите, когато е необходимо за предотвратяване на бягство, посегателство върху живота или здравето на други лица, както и на други престъпления, да бъде обжалвана пред общите съдилища - окръжния съд по местонахождението на затвора при условията и по реда на чл. 111 ЗИНЗС.

От значение за разрешаване на спора за подсъдност е историческото тълкуване на нормата на чл. 111 ЗИНЗС. При приемането на закона, обн. ДВ, бр. 25 от 2009 г, в чл. 111 се е предвиждало едноинстанционно съдебно обжалване. Едва през 2020 г. – ДВ, бр. 105, е създадено касационно обжалване на решението на първата инстанция. В мотивите към законопроекта е посочено, че касационното обжалване се въвежда само по отношение на актовете на административните съдилища.

Същественото е, че в чл. 248, ал. 1 ЗИНЗС, подобно на предвиденото в чл. 120, ал. 1 ЗИНЗС, се касае не за индивидуален административен акт – изрично волеизявление на овластен със закона орган, с който непосредствено се засягат права, свободи или законни интереси на отделни граждани, а за акт, установяващ правното положение на задържания под стража или лишения от свобода при изпълнение на мярката за неотклонение или наказанието лишаване от свобода. В тези хипотези компетентността на общите съдилища, произтичаща от разпоредбите на НПК, е доминираща – раздел II "Мярка за неотклонение и други мерки за процесуална принуда" от глава седма "Обвиняем" на НПК и глава тридесет и пета "Производства във връзка с изпълнение на наказанията".

От посочените съображения следва, че с изменението на чл. 111, ал. 7 ЗИНЗС законодателят не е предвидил обжалването на решенията на районните съдилища по чл. 248, ал. 4 ЗИНЗС да се извършва по реда на глава 12 от АПК пред тричленен състав на административните съдилища.

При това положение при липса на изрична регламентация за обжалваемостта на решенията на районните съдилища по чл. 248, ал. 4 ЗИНЗС в самия закон, следва да се приложи общата норма на чл. 63, ал. 2 от Закона за съдебната власт, според която окръжните съдилища разглеждат като втора инстанция обжалваните актове по дела на районните съдилища, както и други дела, възложени им със закон, съответно правилата за функционалната подсъдност по наказателни дела по чл. 45, ал. 1 НПК – наказателните дела, решени от районния съд, се разглеждат от окръжния съд като въззивна инстанция.

Посочените разпоредби определят Окръжен съд – Плевен като компетентен да се произнесе по жалбата на обвиняемия Р. против решение № 40 от 5.08.2024 г. на Районен съд – Левски, постановено по н. ч. д. № 155/2024 г.

Трайната практика на смесените петчленни състави на ВКС и ВАС е в подобен смисъл. Приема се, че предвид изричната норма на чл. 248, ал. 4 ЗИНЗС, заповедта по ал. 1 от същия законов текст, подлежи на обжалване пред районния съд, а препращането към чл. 111 от ЗИНЗС не е относно подсъдността, а само относно процесуалния ред за разглеждане на жалбата – определения № 18/19.05.2020 г. по адм. д. № 15/2020 г., определение № 53/30.05.2018 г. по адм. д. № 37/2018 г., определение № 53/29.10.2021 г. по адм. д. № 43/2021 г. В тези съдебни актове се разглежда въпросът за компетентния

първоинстанционен съд в процедурата по обжалване на заповедта по чл. 248, ал. 1 ЗИНЗС. Относно компетентния съд да разгледа жалбата против решение на общия съд в процедури по ЗИНЗС идентични на аргументите, като застъпените в това определение, се излагат в определение № 8 от 7.04.2023 г. по дело № 9/2023 г.

**3. Съгласно разпоредбата на чл. 466, ал. 1 НПК решението, с което е призната присъдата на чуждестранния съд има действието на присъда, постановена от български съд, а съгласно българското наказателно процесуално законодателство предмет на контрол по реда на възобновяването са всички влезли в сила присъди и решения, независимо от характера на престъплението.**

Към това следва да се добави, че основната концепция, на която се основава ЕКМПП, според Обяснителния ѝ доклад публикуван на интернет страницата на Съвета на Европа <https://rm.coe.int/16800c930f>, предоставящ авторитетно тълкуване на текстовете на Конвенцията с цел улесняване правоприлагането на нейните разпоредби, е приравняването на европейското съдебно решение по наказателно дело от която и да е договаряща страна с решение, произтичащо от националните съдилища. С оглед на горното оспореното пред настоящата инстанция въззивно решение, с което е проверено и потвърдено първоинстанционното решение, също представлява акт от кръга на изброените в разпоредбата на чл. 419, ал. 1, изр. 1 НПК и поради това подлежи на проверка по реда на извънредния способ за възобновяване на наказателни дела.

[...]

Както се изтъква в Обяснителния доклад към ЕКМПП, производството по привеждане в изпълнение на европейското съдебно решение по наказателно дело на национално ниво, пред компетентните органи на замолената държава (т. нар. екзекватура), се образува, за да се даде увереност на осъденото лице, че изпълнението на наложеното му от чуждестранния съд наказание ще бъде извършено в съответствие с разпоредбите на Конвенцията. Проверката на българския съд, в качеството му на компетентен орган на замолената държава, безспорно е най-подходящият начин за вдъхване на доверие в спазването на основните правни принципи и на условията за изпълнение, на които се позовава ЕКМПП. В конкретния случай това е сторено по безукорен начин от българските инстанционни съдилища, които са съобразили като безспорен ориентир при приспособяването на наказанието на чуждестранния съд разпоредбата на чл. 42 от ЕКМПП, съгласно която при правоприлагането във връзка с екзекватурата българският съд е обвързан от посочените в чуждестранната присъда факти. Следователно, съдът на замолената държава няма свободата да оцени по различен начин фактическия аспект, на който се основава чуждият съдебен акт. Той няма и свободата да пристъпва към доказване на факти, относими към съдържанието на отговорността на осъдения, което изключва възможността за събиране на доказателства за установяване дали са твърдените в искането смекчаващи обстоятелства, за които осъденият твърди, че са възникнали след постановяване на присъдата от чуждестранния съд.

чл. 419, ал. 1, изр. 1 НПК

чл. 465, ал. 1 НПК

чл.44 Европейска конвенция за международно признаване на присъди

Решение № 466 от 1.10.2024 г. на ВКС по н. д. № 567/2024 г., I н. о., докладчик съдията Деница Вълкова

Производството пред ВКС е по реда на чл. 424, ал. 2 вр. 422, ал. 1, т. 5 НПК и е

образувано по саморъчно написано и подадено от осъдения М. А. М. искане за възобновяване на ВЧНД № 258/2023 г. на Апелативен съд – Бургас и отмяна на постановеното по него решение № 99/13.12.2023 г., с което е потвърдено решение № 289/13.11.2023 г. по ЧНД № 20232100201322/2023 г. по описа на Окръжен съд – Бургас.

От искането за възобновяване се извеждат възражения, отнасящи се до справедливостта на подлежащото на изпълнение наказание дванадесет години лишаване от свобода, определено от българския съд в производство по 465, ал.1 от НПК във връзка с чл.44 от Европейска конвенция за международно признаване на присъди (ЕКМПП) след признаване на присъда на турски съд. Твърди се, че размерът на адаптираното наказание бил завишен и не бил съобразен с наличните по делото смекчаващи обстоятелства, с остатъка, който лицето следва да търпи и който не бил изчислен правилно, като се оспорва и определеният първоначален режим на изтърпяване (строг вместо общ) – касационни основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 и т. 3 НПК.

В писмена защита от осъдения М., депозирана преди датата на съдебното заседание (вх. № 12110/10.07.2024 г. по описа на ВКС, пощ. клеймо от 09.07.2024 г.), както и в представена такава в хода на публичното съдебно заседание пред ВКС последният поддържа наведените касационни основания и подкрепящите ги доводи, като набляга на това, че съдебният акт на ОС – Бургас, потвърден от въззивния съд, не бил постановен в съответствие с принципите на Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи, както и че при определяне на подлежащото за изпълнение наказание в Република България не били ценени смекчаващите обстоятелства – чистото му съдебно минало, примерно поведение към общността, трудова ангажираност, сплотено семейство с деца-студенти, лошите условия в турския затвор като причина да се отклони от изпълнение на наказанието в Турция, както и че доброволно се явил по делата пред българските съдилища. Основанието за допуснато нарушение на закона поддържа и относно определения от българския съд строг режим за изтърпяване на наказанието.

В съдебно заседание пред касационната инстанция прокурорът от ВКП изразява мотивирано становище за неоснователност на искането за възобновяване, като счита, че при признаването и приемането на турската присъда за изпълнение са спазени всички процесуални изисквания и материалният закон е приложен правилно, а редукцията на наказанието лишаване от свобода е в съответствие с предвиденото в българския НК и данните по делото, поради което предлага ВКС да остави без уважение искането за възобновяване.

Осъденият М. и служебният му защитник адвокат М. Ж. се явяват лично пред ВКС, като заявяват, че поддържат искането само в частта за наказанието лишаване от свобода. Молят същото да бъде намалено и да бъде изменен режимът за изтърпяването му от строг на общ, тъй като не са взети предвид всички смекчаващи обстоятелства. Като допълнителен довод за намаляване на наказанието защитникът сочи, че наложеното такова от седемнадесет години и шест месеца лишаване от свобода от турския съд е под средния размер спрямо предвидената наказуемост за извършеното от М. престъпление на територията на Република Турция, която е в границите от десет до тридесет години лишаване от свобода според турския НК. Това, според защитника, не оправдава определянето на наказанието лишаване от свобода в максималния предвиден в българския НК размер за същото престъпление, а именно дванадесет години. Поради това молят да се уважи искането за възобновяване.

Върховният касационен съд, след като се запозна с материалите по делото и обсъди доводите на страните, в пределите на правомощията си, намери следното:

Искането е подадено от процесуално легитимирана страна - осъденото лице, в шестмесечния преклузивен срок по чл.421, ал.3 от НПК от влизане в сила на съответния съдебен акт по чл. 422, ал. 1, т. 5 НПК, непроверен по касационен ред. С него се оспорва въззивно решение на Апелативен съд – Бургас, постановено по реда на глава тридесет и

шеста от НПК „Производства във връзка с международното сътрудничество по наказателни дела“, раздел II „Признаване и изпълнение на присъда на чуждестранен съд“, чл. 463 – 470а НПК, във връзка с осъществен въззивен контрол на първоинстанционно решение за признаване на присъда, постановена от чуждестранен (турски) съд във връзка с искане на турската държава, основано на ЕКМПП, съставена в Хага на 28.05.1970 г., в сила от 26.07.1974 г. Конвенцията е посветена на изпълнението на европейски съдебни решения по наказателни дела и техните международни последици. По нея страни са и двете държави. Конвенцията е ратифицирана, обнародвана и влязла в сила за Република България и следователно изпълнява изискванията на чл. 5, ал. 4 от Конституцията за международен договор, който е част от вътрешното право на страната, пряко приложим е и има предимство пред норми на вътрешното законодателство в случай на противоречие. От своя страна, Република Турция е ратифицирала ЕКМПП на 27.10.1978 г., в сила от 28.01.1979 г. Посоченият международен договор на Съвета на Европа определя условията, при които всяка договаряща държава е компетентна в случаите и при условията предвидени в нея, да привежда в изпълнение наказание, наложено в друга договаряща държава, което подлежи на изпълнение в последната държава. Съгласно разпоредбата на чл. 466, ал. 1 НПК решението, с което е призната присъдата на чуждестранния съд (в случая такова се явява решение № 289/13.11.2023 г. по ЧНД № 1322/2023 г. по описа на ОС – Бургас) има действието на присъда, постановена от български съд, а съгласно българското наказателно процесуално законодателство предмет на контрол по реда на възобновяването са всички влезли в сила присъди и решения, независимо от характера на престъплението. Вж. М., Г. Възобновяване на наказателни дела, София, 2011 г., стр.102.

Към това следва да се добави, че основната концепция, на която се основава ЕКМПП, според Обяснителния й доклад Публикуван на интернет страницата на Съвета на Европа <https://rm.coe.int/16800c930f>, предоставящ авторитетно тълкуване на текстовете на Конвенцията с цел улесняване правоприлагането на нейните разпоредби, е приравняването на европейското съдебно решение по наказателно дело от която и да е договаряща страна с решение, произтичащо от националните съдилища. С оглед на горното оспореното пред настоящата инстанция въззивно решение, с което е проверено и потвърдено първоинстанционното решение, също представлява акт от кръга на изброените в разпоредбата на чл. 419, ал. 1, изр. 1 НПК и поради това подлежи на проверка по реда на извънредния способ за възобновяване на наказателни дела, ерго искането е допустимо.

Разгледано по същество искането за възобновяване е неоснователно.

От данните по делото се установява, че съобразно декларация на Република Турция по чл. 15, ал. 3 от ЕКМПП по дипломатически път, с вербална нота от 12.09.2023 г. на Посолството на Република Турция в гр. София до Министерството на външните работи на Република България (МВНР) е изпратено искане на Генералната прокуратура в Истанбул за прехвърляне изпълнението в Република България на наложеното с окончателна присъда № 2010/258 от 07.03.2012 г. на 12-ти наказателен съд за тежки престъпления – Истанбул наказание седемнадесет години и шест месеца лишаване от свобода и глоба в размер на сто и петдесет хиляди (150 000) турски лири, превърната в затвор от хиляда деветдесет и пет (1095) дни. Присъдата е постановена срещу осъдения М. А. М., с турско и българско гражданство, роден в [населено място], по обвинение за престъпление по чл. 188, ал. 3 и ал. 4 от Турския наказателен закон - „Трафик или доставка на наркотици или стимулиращи вещества“ и е потвърдена с решение № 2013/3083 на 10-ти наказателен състав на Върховния съд на Република Турция, влязла в сила на 04.04.2013 г.

На 12.06.2017 г., докато осъденият е изтърпявал наложените наказания в турски затвор, в който постъпил на 08.07.2010 г., той избягал оттам и успял да премине в Република България и да се прибере в дома си в [населено място]. Посочените вербална нота, искане и съпровождащите го документи по ЕКМПП са изпратени с писмо № КО-54-

66-38/19.09.2023 г. от Дирекция „Консулски отношения“ на МВнР до Дирекция „Международно правно сътрудничество и европейски въпроси“ на Министерство на правосъдието на Република България, което от своя страна на основание чл. 465, ал. 2 НПК ги изпратило на компетентната юрисдикция според местоживеенето на осъдения – Окръжен съд – Бургас.

В този съд било образувано ЧНД № 1322/2023 г. и проведено производство по реда на раздел II от глава тридесет и шеста „Производства във връзка с международното сътрудничество по наказателни дела“ от НПК, като с постановеното по него решение № 289/13.11.2023 г. българският съд е признал и приел за изпълнение влязлата в сила турска присъда срещу осъдения М. А. М. С решението извършеното от осъдения деяние е квалифицирано като престъпление по чл. 354а, ал. 2, изр. първо вр. ал. 1 вр. чл. 20, ал. 2 от НК на Република България, поради което и във връзка с установената за него по - лека наказуемост, на основание чл.44, т.1 и т.2 от ЕКМПП съдът намалил размера на наложеното от турския съд наказание лишаване от свобода от седемнадесет години и шест месеца до предвидения в посочената разпоредба от българския наказателен закон максимален срок, а именно дванадесет години лишаване от свобода. Отчитайки несъвместимото с българското законодателство превръщане на наказанието глоба в лишаване от свобода и като конвертирал същото по реда на чл.45, ал.1 от ЕКМПП във валутата на замолената държава, българският съд наложил на осъдения и наказание глоба в размер на девет хиляди шестстотин и петнадесет лева (9615) лева. На основание чл. 57, ал. 1, т. 2, б. „а“ ЗИНЗС съдът определил първоначален строг режим на изтърпяване на наказанието лишаване от свобода със съответното приспадане на основание чл. 468, ал. 4 НПК на времето, през което осъденият бил задържан под стража, както и на изтърпяното в Република Турция наказание лишаване от свобода в размер на две хиляди петстотин тридесет и два (2532) дни според приложената справка за изтърпяната част от турското наказание и остатъка. Съдът взел мярка за неотклонение задържане под стража спрямо осъдения, която постановил да се изпълни незабавно на основание чл. 467, ал. 1 НПК.

По жалба на защитника на осъдения М. било образувано ВЧНД № 258/2023 г. по описа на Апелативен съд – Бургас. По същото е постановено атакуваното пред ВКС въззивно решение № 99/13.12.2023 г., с което е потвърдено решението на ОС - Бургас.

Наведените в искането доводи за нарушения по чл. 422, ал. 1, т. 5 вр. с чл. 348, ал. 1, т. 1 и т. 3 НПК са неоснователни по следните съображения:

След като страните не оспорват, че са налице посочените в чл. 463 от НПК условия за признаване и изпълнение на влязлата в сила турска присъда, която представлява „европейско съдебно решение по наказателно дело“ по смисъла на чл. 1, б. „а“ от част I на ЕКМПП, респ., че не са налице условията по чл.465 от НПК за отказ за нейното признаване и изпълнение и като съобрази съдържанието на искането за възобновяване, поддържаните в съдебно заседание доводи от защитата и очертаните в чл.426, вр. чл. 347, ал.1 от НПК предели на настоящата извънредна проверка, ВКС ограничи същата до преценка допуснато ли е нарушение на закона и налице ли е явна несправедливост в резултат на наложеното наказание лишаване от свобода и определения първоначален режим за изтърпяването му от българския съд.

Съгласно чл.44, т.1 от ЕКМПП принципно условие за изпълнение в Република България на наложеното от турския съд наказание лишаване от свобода е след като турската присъда бъде призната в производството в Република България, това наказание да бъде адаптирано от българския съд по указания в Конвенцията ред. Както се изтъква в Обяснителния доклад към ЕКМПП, производството по привеждане в изпълнение на европейското съдебно решение по наказателно дело на национално ниво, пред компетентните органи на замолената държава (т. нар. екзекватура), се образува, за да се даде увереност на осъденото лице, че изпълнението на наложеното му от чуждестранния съд наказание ще бъде извършено в съответствие с разпоредбите на Конвенцията.

Проверката на българския съд, в качеството му на компетентен орган на замолената държава, безспорно е най - подходящият начин за вдъхване на доверие в спазването на основните правни принципи и на условията за изпълнение, на които се позовава ЕКМПП. В конкретния случай това е сторено по безукорен начин от българските инстанционни съдилища, които са съобразили като безспорен ориентир при приспособяването на наказанието на чуждестранния съд разпоредбата на чл. 42 от ЕКМПП, съгласно която при правоприлагането във връзка с екзекватурата българският съд е обвързан от посочените в чуждестранната присъда факти. Следователно, съдът на замолената държава няма свободата да оцени по различен начин фактическия аспект, на който се основава чуждият съдебен акт. Той няма и свободата да пристъпва към доказване на факти, относими към съдържанието на отговорността на осъдения, което изключва възможността за събиране на доказателства за установяване дали ли са твърдените в искането смекчаващи обстоятелства, за които осъденият твърди, че са възникнали след постановяване на присъдата от чуждестранния съд, между които, че осъденият се явил доброволно пред българския съд, признал вината си, бил трудово и семейно ангажиран и избягал от турския затвор поради лошите условия там, а не с цел укриване от правосъдието. При адаптиране на наложеното наказание от турския съд, българските съдилища са приложили точно правилата в чл.44, т.1 и т.2 от ЕКМПП и след като са дали неоспорената от защитата правна квалификация на извършеното от осъдения деяние като престъпление по чл. 354а, ал. 2, изр. първо вр. ал. 1 вр. чл. 20, ал. 2 от НК на Република България, са го намалили на дванадесет години лишаване от свобода, което макар да съвпада с предвидения в българското законодателство максимален размер на наказанието за този вид престъпление, същевременно представлява максималното възможно намаляване на наказанието в конкретния случай, тъй като е най – близо до размера на наложеното наказание с турската присъда, което е елемент от нейното съдържание и в контекста на договореното международноправно сътрудничество между двете държави осигурява в най - висока степен съответствието на волята на молещата страна за пределите на отговорността на осъдения с приспособеното от замолената страна наказание, което подлежи на изпълнение на нейната територия. С определеното от българския съд по-леко наказание е била съобразена забраната за утежняване положението на осъденото лице и същевременно то е облагодетелствано, защото същото е значително по - леко от наложеното наказание от турския съд. Искането за допълнителното му намаляване е неоснователно от една страна поради невъзможността за провеждане на съдебно следствие в производство като настоящото по глава тридесет и трета от НПК, което изключва събиране на доказателства за твърдените в искането факти, определени като смекчаващи обстоятелства и от друга страна поради заявената в преамбюла на ЕКМПП необходимост „от единна политика по отношение на престъпността“ и „постигане на по-голямо единство“ между държавите – членки на Съвета на Европа, които принципни положения предпоставят приспособяването на наказанието да се съобразява във възможно най - голяма степен с наказанието, наложено в молещата държава. Единственото отклонение от това е установената в чл.44 от Конвенцията забрана да не се утежнява положението на осъдения и да не се налага по - тежко наказание от предвиденото за извършеното престъпление в закона на замолената държава, от което съдилищата, чиито актове се оспорват, не са се отклонили. Замолената държава, чрез компетентните си органи, в случая българските съдилища, е свободна да замени наказанието, наложено от съда на молещата държава с наказание по собственото ѝ право, според собствената ѝ правна система, но това далеч не означава да провежда доказване за установяване на смекчаващи обстоятелства с цел нова индивидуализация на наказанието, с която би се отклонила съществено от волята на съда на молещата държава изразена, чрез извършената от нея индивидуализация на наказанието. Такова тълкуване на Конвенцията „във вакуум“ вместо „в хармония с другите правила на международното право, на което тя е съставна

част“ би било неправилно Вж. по-подробно Решение на ЕСПЧ от 8.01.2013 г. по делото Steven WILLCOX и Scott HURFORD срещу Обединеното кралство (по жалби 43759/10 и 43771/12). Искането за намаляване на наказанието лишаване от свобода в размер по - малък от дванадесет години осъденият е поддържал и пред състава на апелативния съд, който правилно го е оставил без уважение в контекста на предметния обхват на този международен акт (ЕКМПП) и основаването му, според преамбюла на Конвенцията, на взаимното доверие между държавите - членки на Съвета на Европа, развитието на престъпността в съвременното общество и необходимата борба с нея чрез трансгранично сътрудничество, което се изразява в признаване и приемане за изпълнение на присъдата постановена в молещата държава с приспособяване на наложеното с нея наказание чрез налагане на максимално близко до него наказание при отчитане единствено на посочените ограничения в чл.44 от ЕКМПП. Изрично предвиденото в посочената разпоредба позволение молещата държава да не спазва определения минимум в собствения си закон, ако санкцията наложена в чужбина е по-голяма от този минимум, също е в подкрепа на извода, че ефективното международно правно сътрудничество изисква от договарящите страни в процеса на приспособяване на наказанието да се търси максимално съответствие, което в процесния случай е постижимо единствено с оспореното наказание от дванадесет години лишаване от свобода. Вярно е, че то е в максималния предвиден в българския закон срок, но не е вярно, че с изпълнението му ще се утежни положението на осъдения в сравнение с неизтърпения остатък на наказанието по турската присъда, тъй като във връзка с изпълнението на адаптираното наказание българският съд е постановил изрично да се приспадне изтърпяната част от него в турския затвор, която възлиза на 2532 дни (вж. приложеното на л.2 от турската преписка удостоверение за престой в затвора в Истанбул), както и времето, през което осъденият е бил задържан под стража. Така направеното коректно приспадане на изтърпяната част от наказанието в турския затвор, съотнесено към определеното от българския съд по - леко наказание облекчава, а не утежнява положението на осъдения.

Искането за замяна на наказанието лишаване от свобода с пробация, освен че е априорно изключено от разпоредбата на чл. 55, ал. 1, т. 2, б. „б“ от НК, тъй като санкцията за горепосоченото престъпление има най - нисък предел от три години лишаване от свобода, който забранява това, то противоречи и на основните принципни положения на Конвенцията, както и на правилата за разглеждане на делата за възобновяване, в които не се провежда съдебно следствие (чл.426, вр. чл.353, ал.5 от НПК), включително с цел индивидуализация на наказанието по реда на чл.54 –чл.58 от НК, която е извън обхвата на настоящото извънредно производство, както и на особените съдебни производства пред БОС и БАС по чл.463 и сл. от НПК.

В искането не е релевиран довод за явна несправедливост на кумулативно наложеното наказание глоба, поради което ВКС няма основание да обсъжда този въпрос. Следва само да се посочи, че постановеното от турския съд преобразуване на наказанието глоба в размер на 150 000 турски лири в наказание лишаване от свобода за срок от 1095 дни, които осъденият е следвало да изтърпи по силата на турската присъда отделно от наказанието лишаване от свобода за срок от седемнадесет години и шест месеца, изрично е изключено при приспособяването на последното наказание от българските съдилища, с което допълнително е облекчено положението на осъдения.

На последно място, касационната инстанция не констатира и допуснато нарушение на закона по отношение на първоначалния режим на изтърпяване на адаптираното наказание. Определеният първоначален строг режим, от който изразява недоволството си осъденият М., произтича от императивната норма на чл. 57, ал. 1, т.2, б. „а“ ЗИНЗС. Единствената възможност за определяне на по-лек (общ) режим от съда е установена в чл.57, ал.3 от ЗИНЗС. Макар съдилищата да не са изложили съображения за отказа да приложат това благоприятно за осъдения изключение, той се оправдава от особеностите на конкретното

осъждане – касае се за деяние с изключително висока степен на обществена опасност, а именно държане на високорискови наркотични вещества (хероин) в големи размери (над 80 кг) и на значителна стойност (над три милиона лева), при това с цел разпространението им от осъдения в европейски държави през Република България. За да предотврати връщането си в турския затвор той е извършил и друго престъпление свързано с незаконно преминаване на българската граница, за което е бил осъден от български съд. Всички тези данни изключват определянето му като лице с ниска степен на обществена опасност, поради което не може да ползва посочената привилегия. Освен това, въпросът за промяна на първоначалния режим в по - лек може да бъде преразгледан по време на изтърпяване на наказанието при наличието на предпоставките по чл. 66, ал. 1 ЗИНЗС по реда на пенитенциарното право, ако осъденият има добро поведение и покаже, че се поправя, но на този етап няма основание за изменение на режима по реда на възобновяването.

**4. Начало на относимия към забавата период не е денят на започване на досъдебното производство, а датата на привличане на подсъдимия в качество на обвиняем, който момент практиката на ЕСПЧ свързва с преценката за компенсация на виновното лице на основание провеждане на наказателния процес извън разумния срок. "Разумният срок" може да започне от момента на ареста (Wemhoff v. Germany, § 19), от момента, в който на лицето е повдигнато обвинение (Neumeister v. Austria, § 18) или разпит на жалбоподател като свидетел, заподозрян в извършване на престъпление (Kalzja v. Latvia, § 40). Във всеки случай обаче релевантният момент е кога жалбоподателят е узнал за обвинението или кога е бил засегнат съществено от мерките, предприети в контекста на разследване или наказателно производство (Mamie v. Slovenia (no. 2), §§ 23-24); Liblik and Others v. Estonia, § 94).**

**чл. 123, ал 1 НК**

**Решение № 494 от 14.10.2024 г. на ВКС по н. д. № 528/2024 г., I н. о., докладчик съдията Деница Вълкова**

Производството е образувано по касационна жалба, депозирана от адвокат П. В. – защитник на подсъдимия Н. Д. В., срещу въззивно решение № 43 от 30.03.2024 г., постановено по ВНОХД № 210/2023 г. по описа на Апелативен съд - Варна.

В жалбата се поддържат касационни основания по чл.348, ал.1, т.1 и т.2 от НПК – нарушения на закона и съществени нарушения на процесуалните правила, които се обвързват с доводи за липса на доказателства за приетата от съдилищата фактическа обстановка относно задълженията на подсъдимия В. по инструктиране на работниците, предоставяне на лични предпазни средства и допускането им до строителния обект. Сочат се противоречия в мотивите на въззивното решение за разпределението на функциите на подсъдимите В. и С. като управители на търговското дружество – работодател на пострадалия, като се акцентира, че единствен координатор по Закона за здравословни и безопасни условия на труд (ЗБУТ), включително съгласно приетите като доказателства длъжностна характеристика и писмен договор от 03.04.2018г. между „Е. Е. и Д. Г." ООД и „Е. Е. Г. ООД е бил покойният подсъдим С., който бил специално обучен за целта. На това възражение, както и на редица други за липсата на нарушения и виновно поведение от страна на подсъдимия В., Апелативен съд – Варна не е отговорил, а преповторил изводите на първоинстанционния съд без да съобрази, че подсъдимият В. нито е притежавал необходимата квалификация, нито са му вменявани изрично задълженията по инкриминираните правни норми. Неизяснени или решени на недопустими предположения били въпроси, относими към обвинението, между които от къде е паднал пострадалият Т.,

от кого и дали действително му е била възложена работа на строителния обект, каква е била тази работа, като не е съобразено, че подсъдимият В. осигурил скелето със съответна документация, но не е възлагал на пострадалия изграждането му и не е допускал експлоатацията му без паспорт и без да отговаря на изискванията за безопасност. В жалбата се съдържа оплакване за неяснота във въззивното решение защо на подсъдимия В. е ангажирана наказателна отговорност, след като на обекта имало назначен технически ръководител и лице по ЗБУТ, както и че не е установена причинно следствената връзка между инкриминираните нарушения и настъпилите вредоносен резултат. Твърди се, че обективно не може да бъде установена такава, защото не е изяснено откъде е паднал пострадалият Т. и не е взето предвид заключението на вещите лица, че резултатът е щял да настъпи дори Т. да е носил каска. От въззивното решение не се разбираше защо и с кои свои действия или бездействия подсъдимият В. е осъществил изпълнителното деяние на престъплението по чл. 123, ал 1 от НК, предмет на обвинението. Твърди се липса на мотиви относно приетото от въззивния съд съпричиняване на противоположния резултат от страна на пострадалия, като се поддържа заявеното пред съдилищата, че ако пострадалият е паднал от скелето, той се е намирал на него по свое желание, а не защото му е била възложена работа там. Прави се искане за отмяна на въззивното решение и оправдаване на подсъдимия, алтернативно за връщане на делото за ново разглеждане от друг състав на въззивната инстанция.

В съдебното заседание пред Върховния касационен съд защитниците на подсъдимия – адвокатите П. В. и Л. Р. мотивирано поддържат касационната жалба по изложените в нея съображения и с направените алтернативни искания.

Частните обвинители и граждански ищци К. Т. С. и С. Н. С. и повереникът им – адвокат И. Т. не се явяват пред ВКС, редовно призовани и не изразяват становище по касационната жалба.

Представителят на Върховната прокуратура предлага да се остави в сила обжалваното решение, като изразява становище, че въззивният съд подробно е анализирал оспорените от защитата обстоятелства и независимо от опита ѝ да прехвърли изцяло вината за смъртта на пострадалия върху другия подсъдим, който в хода на наказателното производство е починал, в решението ясно и точно е отграничена отговорността на подсъдимия В. за настъпилите инцидент. Изразява становище и относно наказанието, въпреки незаявено от жалбоподателя касационно основание по чл.348, ал.1, т.3 от НПК, като намира същото за справедливо с оглед приложението на чл.55 от НК и намаляването му поради прекомерна (почти шестгодишна) продължителност на наказателното производство.

Подсъдимият Н. Д. В., редовно призован, не се явява пред ВКС и не взема становище по касационната жалба на защитника. Делото се разгледа в негово отсъствие поради заявеното съгласие от защитниците и на основание чл.353, ал.3 от НПК, съгласно която разпоредба невявяването на страна в касационното производство, без уважителни причини, не е пречка за това.

**ВЪРХОВНИЯТ КАСАЦИОНЕН СЪД**, първо наказателно отделение, като обсъди доводите, релевиращи в касационната жалба, становището на страните в съдебното заседание и извърши проверка на атакувания въззивен съдебен акт в рамките на правомощията си, установи следното:

С присъда № 13 от 21.03.2023 г., постановена по НОХД № 20223100200669 по описа за 2022 г., в трето по ред първоинстанционно производство, Окръжен съд - Варна е признал подсъдимия Н. Д. В., ЕГН [ЕГН], за виновен в това, че на 26.04.2018 г. в гр. Варна, като управител на „Е. е. г.“ ООД, на строеж на жилищна сграда, в условията на независимо съпричиняване с подсъдимия Р. Ж. С., който е починал в хода на наказателното производство и същото е прекратено спрямо него, причинил смъртта на Т. К. Т. - на 33 години поради немарливо изпълнение на правно регламентирана дейност -

строително монтажни работи (СМР), представляваща източник на повишена опасност, като:

- Допуснал пострадалият да извършва самостоятелна работа в строителния обект, без да му е проведен начален инструктаж, инструктаж на работното място и ежедневен инструктаж, в нарушение на чл. 3, чл.11, ал.1, чл.12, ал.1 и ал.2, чл.13, ал.1, чл.15, ал.1 и ал.3 Наредба № РД-07-2 от 16 декември 2009 г. за условията и реда за провеждането на периодично обучение и инструктаж на работниците и служителите по правилата за осигуряване на здравословни и безопасни условия на труд (обн. ДВ. бр.102 от 22 Декември 2009 г.);

- Не осигурил на пострадалия специално работно облекло (от две части и гащеризон) за работа на височина и лични предпазни средства (защитни каска, обувки и колан/сбруа с осигурително въже) в нарушение на чл.284, ал.1 от Кодекса на труда, чл. 5, ал. 1 от Наредба № 3 от 19.04.2001 г. за минималните изисквания за безопасност и опазване на работещите при използване на лични предпазни средства на работното място (обн. ДВ бр. 46/2001 г.) и чл. 60, ал. 1 и ал. 2 от Наредба № 2 от 22 март 2004 г. за минималните изисквания за здравословни и безопасни условия на труд при извършване на строителни и монтажни работи;

- Не е извършил проверка на пострадалия на длъжност „работник - строител на изолация" за ползване на такова специално облекло и лични предпазни средства, в нарушение на чл. 16, ал. 1, т. 7 от ЗБУТ (обн. ДВ бр.124 от 23.12.1997 г.) и

- Допуснал изграждането и пускане в експлоатация на рамково скеле, без паспорт/проект на фасадно скеле и без да отговаря на изискванията за безопасност, в нарушение на чл. 87, ал. 1 и ал. 2 и чл.89 от Наредба № 2 от 22.03.2004 г. за минималните изисквания за здравословни и безопасни условия на труд при извършване на СМР, поради което и на основание чл. 123, ал. 1 от НК и чл. 54 и чл.160, ал.1 от НК му наложил наказание една година лишаване от свобода, изпълнението на което, на основание чл. 66, ал. 1 от НК отложил за изпитателен срок от три години, считано от влизане на присъдата в сила, както и лишаване от право за срок от една година да заема ръководна длъжност, свързана със СМР.

На основание чл. 304 от НПК подсъдимият В. е оправдан да е извършил деянието в условията на независимо съпричиняване с подсъдимата Т. Х. Й., която била изцяло оправдана с присъдата по повдигнатото ѝ обвинение за извършено на същата дата, в качеството на технически ръководител на строителния обект, в условия на независимо съпричиняване с подсъдимите Н. В. и Р. С., престъпление по чл.123, ал.1 от НК.

Съдът е уважил частично предявените граждански искиове за неправомерно увреждане по чл.45 от ЗЗД от гражданските ищци К. Т. С. и С. Н. С., като осъдил подсъдимия Н. В. да им плати сумата от по 55 000 (петдесет и пет хиляди) лева за всеки от тях като обезщетение за неимуществени вреди, причинени в резултат на престъплението, ведно със законната лихва, считано от 26.04.2018 г., до окончателното им изплащане, като отхвърлил предявените от същите граждански искиове за разликата над 100 000 лв. за всеки от гражданските ищци като недоказан, както и изцяло отхвърлил предявените граждански искиове против оправданата подсъдима Т. Х. Й. като солидарен длъжник.

На основание чл. 189, ал. 3 от НПК подсъдимият Н. В. бил осъден да плати направените деловодни разноски, както и държавна такса върху уважения размер на гражданските искиове.

По въззивна жалба на защитника (с искане подсъдимият да бъде оправдан) и въззивен протест на Окръжна прокуратура – Варна (с искане за осъждане на подсъдимата Й. и за завишаване на наложените на подсъдимия В. наказания), пред Апелативен съд – Варна е било образувано ВНОХД № 210/2023 година, по което е постановено въззивно решение № 43 от 30.03.2024 г., предмет на настоящата (първа по ред) касационна проверка, с което първоинстанционната присъда е изменена в наказателно-осъдителната част срещу

подсъдимия В. и наложеното му наказание е намалено от една година на осем месеца лишаване от свобода, а в останалата част е потвърдена. Присъдата не е обжалвана/протестирана относно пълното оправдаване на подсъдимата Й., поради което в тази част е влязла в сила (т. 4 от ТР №5/2018 г. по т.д. №5/2017г., ОСНК на ВКС).

Касационната жалба на защитника е допустима, а разгледана по същество е основателна, макар не по всички изложени в нея съображения.

На първо място ВКС намира за основателно оплакването на жалбоподателя за допуснато от въззивния съд съществено нарушение на процесуалните правила от категорията на абсолютните по чл.348, ал.3, т.2 от НПК – липса на мотиви, което самостоятелно налага отмяна на постановеното въззивно решение и връщане на делото за ново разглеждане на въззивния съд. Констатира се липса на мотиви, включително служебно от ВКС извън конкретните доводи за това в касационната жалба, която се проявява в две направления:

1. След като въззивният съд е приел, че няма основание „да се внасят корекции и да се преразглежда установената от Окръжен съд – Варна фактология“, той е пренесъл в мотивите на обжалваното решение установената в първоинстанционната присъда фактическа обстановка, като по този начин е възпроизвел и съдържащите се в мотивната й част съществени противоречия относно значими факти от предмета на доказване по чл.102 от НПК, свързани с правилното решаване на делото, а именно имало ли е разграничение на функциите на подсъдимите В. и С. в организацията на работата на търговското дружество, изпълнител на строежа, както и кой от двамата е отговорен за безопасността на труда на пострадалия работник. На стр.8 от въззивното решение е посочено, че функциите на подсъдимите като съуправители на търговското дружество „Е. Е. Г.“ ООД (изпълнител на строежа) са били фактически разграничени по устни уговорки помежду им. Покойният подсъдим С. се занимавал с техническата дейност по изпълнение на строителните работи, а подсъдимият В. – с документооборота, който включвал и „инструктажни книги“. Принципно воденето на инструктажните книги е относимо към изискванията за осигуряване на здравословни и безопасни условия на труд, с част от които е обвързано обвинението, поради което въпреки така установеното разграничение на задълженията на съуправителите - подсъдими следва, че двамата са били отговорни за осигуряване на здравословни и безопасни условия на труд на строителния обект, където станал инцидентът с пострадалия. На стр.21 отново е посочено, че подсъдимият В. изпълнявал „функциите на координатор по здравословни и безопасни условия на труд на обекта“. По - нататък обаче са изведени обратни фактически изводи, а именно, че единствено отговорен за безопасността на пострадалия работник във връзка със СМР и инструктирането му за безопасна работа на височина е бил покойният подсъдим С. В потвърждение на това обратно фактическо положение, на стр.12 от обжалваното решение въззивният съд е посочил, че С. бил назначен за „Координатор по безопасност и здраве“ на процесния строеж след като завършил периодично обучение през месец август 2017 г. и определянето му за такъв станало преди инкриминираната дата - със заповед от 22.08.2017 г. На стр.13 е посочено, че по силата на чл.10 от договора за довършване строителството на процесната сграда координаторът по безопасност и здраве също бил подсъдимият Р. С., като по длъжностна характеристика (л.165-166, т. 3 от ДП) той трябвало да координира, организира и контролира изпълнението на изискванията по ЗБУТ и другите нормативни актове в тази област. На стр.22 от въззивното решение е прието, че подсъдимият В. назначил подсъдимия С. за координатор по безопасност и здраве на обекта и му възложил задълженията да извършва инструктаж на работещите, което последният не сторил. Това противоречи на приетото непосредствено преди това, че подсъдимият В. трябвало да извърши „реални действия по инструктаж, осигуряване и предоставяне на лични предпазни средства и работно облекло“. Така веднъж въззивният съд приема, че отговорен за инструктажа на пострадалия по установения в инкриминираните правни норми ред е

подсъдимият В., а след това, че това било изключително задължение на другия подсъдим. Макар да е безспорно между страните, че търговското дружество – изпълнител на строежа и работодател на пострадалия е притежавано, управлявано и представлявано от двамата подсъдими „заедно и поотделно“, след като отговорността на подсъдимия В. е ангажирана поради неизпълнение на задълженията му да проведе обучение и инструктаж на пострадалия строителен работник и че не му предоставил специално облекло за работа на височина и лични предпазни средства, все нарушения на правилата за здравословни и безопасни условия на труд, с които е обвързано обвинението, въззивният съд е следвало да изведе непротиворечиви фактически изводи имал ли е подсъдимият В. такива задължения или същите са били възложени само на покойния понастоящем подсъдим С. Видно от възпроизведените в сравнителен план части от мотивите на атакувания съдебен акт това не е направено въпреки изобилните доказателствени материали в тази насока.

Освен противоречията в мотивите на въззивното решение, противоречие е налице между неговата диспозитивна и мотивна част, доколкото нееднократно в мотивите апелативният съд приема, че само покойният подсъдим С. е отговарял по ЗБУТ, а с потвърдителния диспозитив на обжалваното решение на практика утвърждава обратния извод на първоинстанционния съд за независимо съпричинителство между двамата подсъдими по отношение на престъпния резултат и допуснати от тях нарушения на правилата по ЗБУТ.

В мотивите на обжалваното решение се откриват и други противоречиви изводи относно факти от предмета на доказване. На стр.14 и стр.15 въззивният съд приел като фактическо положение относимо към настъпването на съставомерния резултат, ерго към отговорността на подсъдимия В., обстоятелството, че двамата подсъдими не са предприели действия по изготвяне на индивидуален проект на фасадното скеле, от което паднал пострадалият. Същевременно съдът е посочил, че не съществуват никакви основания да се внасят корекции и да се преразглеждат установените от Окръжен съд – Варна факти (вж. стр.8 от въззивното решение), които в това отношение са в обратен смисъл, а именно, че нарочен проект за скелето съгласно назначена СТЕ не се изисква, защото височината му е била под 20 метра (вж. стр.22 от мотивите към първоинстанционната присъда). След като е прието, че скелето е било негодно за работа на височина поради липсата на такъв проект, въззивният съд е следвало да изясни по категоричен и безпротиворечив начин въпроса необходим ли е бил индивидуален проект и липсата му изключва ли неговата експлоатация според нормативните правила, с които е запълнен бланкетният състав на престъплението по чл.123, ал.1 от НК, предмет на конкретното обвинение, както и обуславя ли се причинната връзка с настъпилния вредоносен резултат, което на свой ред обуславя непълнота и неяснота в мотивите.

Въпреки изричните указания в отменителното въззивно решение №260070 от 9.07.2021 г. по ВНОХД № 12/ 2021 г. на Апелативен съд – Варна да се изясни каква точно е била възложената работа на пострадалия и по - конкретно била ли е свързана с необходимост от ползване на скелето, с постановената след него първоинстанционна присъда и въззивният акт, предмет на настоящата касационна проверка, неяснотата относно тези обстоятелства вместо да е преодоляна е задълбочена. В обжалваното решение е прието, че пострадалият е полагал външна изолация на строящата се сграда, за която цел ползвал процесното скеле и тази работа му била възложена от подсъдимия С. (вж. стр.22 от обжалваното решение). В мотивите на първоинстанционната присъда, които въззивният съд сочи, че приема безрезервно, е прието, че пострадалият шпакловал тераса. За такъв вид СМР обаче защитата възразява, че не е необходимо ползване на скелето, защото до терасата се стигало по стълбите във входа, а не чрез фасадното скеле, което при това се разминавало с етажите на сградата. Изясняването на това обстоятелство, както и дали по вътрешна или по външна част на терасата е работил пострадалият, е от съществено значение за изхода на делото, тъй като има отношение към преценката за

вината и причинната връзка в частта на обвинението срещу подсъдимия В., че допуснал изграждане и пускане в експлоатация на рамково скеле, без паспорт и проект и без да отговаря на изискванията за безопасност.

Въззивният съд е допуснал противоречие и при фиксиране съдържанието на отговорността на подсъдимия В. След като е потвърдил осъждането му за извършено престъпление по чл.123, ал.1 от НК, за което се предвижда наказание от една до шест години лишаване от свобода и се е съгласил с първоинстанционния съд, че въпреки прекомерната продължителност на наказателното производство, не е налице основание за определяне на наказанието по реда на чл.55 от НК (под най-ниския предел), въззивният съд е намалил наложеното от Окръжен съд – Варна наказание от една година на осем месеца лишаване от свобода, което е под установения от закона минимум т.е. по чл.55, ал.1, т.1 от НК. При това неправилно съдът е отчел като начало на относимия към забавата период деня на започване на досъдебното производство – 26.04.2018 г. (вж. стр.32 от обжалваното решение), вместо датата на привличане на подсъдимия в качество на обвиняем – 3.10.2019 г. (вж. л.60-64, т.1 от ДП), който момент практиката на ЕСПЧ свързва с преценката за компенсация на виновното лице на основание провеждане на наказателния процес извън разумния срок „Разумният срок“ може да започне от момента на ареста (*Wemhoff v. Germany*, § 19), от момента, в който на лицето е повдигнато обвинение (*Neumeister v. Austria*, § 18) или разпит на жалбоподател като свидетел, заподозрян в извършване на престъпление (*Kalzja v. Latvia*, § 40). Във всеки случай обаче релевантният момент е кога жалбоподателят е узнал за обвинението или кога е бил засегнат съществено от мерките, предприети в контекста на разследване или наказателно производство (*Mamie v. Slovenia* (no. 2), §§ 23-24); *Liblik and Others v. Estonia*, § 94). Въпреки откритото противоречие и допуснатото нарушение на закона, доколкото касационното производство е по жалба на защитника на подсъдимия и съобразно правилото *reformatio in pejus*, те не могат да бъдат отстранени след връщане на делото за ново разглеждане в ущърб на подсъдимия В., но потвърждават общото заключение, че са допуснати противоречия по съществени за правилното решаване на делото въпроси.

2. Основателно е оплакването на защитата, че въззивният съд не е отговорил на най-важните възражения за липса на вина на подсъдимия В. и причинна връзка между неизпълнение на задълженията му по инкриминираните правни норми и настъпилите вредоносен резултат. След като въззивният съд приема, че фактически само подсъдимият С. е отговарял за безопасността на труда, който полагал пострадалият, излиза, че подсъдимият В. е осъден не поради неправилни бездействия от негова страна за осигуряване на ЗБУТ, а защото не е успял да предотврати резултата, което би могло да се приеме за форма на търсене на обективна отговорност в противоречие с чл.35, ал.1 от НК.

Действията по инструктаж на работниците предпоставят освен специализирани познания, каквито според приетото на стр.12 от обжалваното решение, имал само подсъдимият С., а също и задължение за подсъдимия В. съобразно съответните правни норми за безопасност на труда, с които е свързано конкретното обвинение, да направи началния и текущите инструктажи. Очевидно въпросите кой е бил носителят на тези задължения към инкриминираната дата 26.04.2018 г., отговарял ли е подсъдимият В. за фактическото провеждане на инструктажите, договорил ли се е изрично с другия подсъдим или му е възложил с нарочна заповед той да ги провежда, остават противоречиво решени, а са съществени в контекста на възражението на защитата за липса на субективна съставомерност. Впрочем въззивният съд не е анализирал поотделно хипотезата и диспозицията на всяка от инкриминираните правни норми съобразно инкриминираните и установените действия и бездействия на подсъдимия В. по отношение на процесния строеж. Така, посочвайки само заглавието на съответния нормативен акт, съдът е оставил без конкретен и убедителен отговор поддържаното пред всички съдебни състави възражение за липса на причинна връзка между деянието и вредоносния резултат

като необходим обективен елемент от състава на резултатното престъпление, предмет на обвинението. Като пример в това отношение е достатъчно да се посочи, че с обжалваното решение е потвърдено осъждането на подсъдимия В. във връзка с нарушение на чл. 284, ал. 1 от Кодекса на труда („Работодателят е длъжен да предоставя безплатно специално работно облекло и лични предпазни средства на работниците и служителите, които работят със или при опасни или вредни за здравето или живота машини, съоръжения, течности, газове, стопени метали, нажежени предмети и други подобни“) и чл.5, ал.1 от Наредба № от 19.04.2001 г. за минималните изисквания за безопасност и опазване на работещите при използване на лични предпазни средства на работното място, защото не осигурил на пострадалия защитна каска, като е игнорирано заключението на СМЕ, че водеща причина за настъпването на смъртта на пострадалия е причинената от падането тежка гръдна травма и вдишването на кръв в белите дробове, а не травмата на гравата. Това поставя под съмнение причинно - следствената връзка между нарушението на посочените разпоредби и вредносният резултат, особено като се отчетат разясненията на вещото лице д-р С., че подсъдимият е паднал от голяма височина без да е ударен в лицето (л.196 от НОХД №669/2022 г. на ОС – Варна). Следователно обосноваването на причинната връзка по тази част от обвинението предполага изясняване на въпроса бил ли е предотвратим леталният изход, ако пострадалият е бил с предпазна каска на главата си, но това не е направено нито в хода на доказването, нито в мотивите на обжалваното решение.

Обосноваването на причинна връзка между всяко едно от допуснатите от подсъдимия В. нарушения и настъпилите вредносни резултат в поддържаната от обвинението хипотеза за немарливо изпълнение на задължения от организационен и контролен характер при осъществяване на дейност, източник на повишена опасност, както и за субективното му отношение към този резултат е от съществено значение, тъй като нейната липса, би довела до невъзможност от осъждането му. В случая отсъстват пълноценни мотиви за приетата причинно- следствена връзка, като изложените такива са принципни и несвързани с конкретиката по делото.

Макар да не е коментиран изобщо въпросът, че обвинение срещу подсъдимия В. за неправилно водене на инструктажните книги няма, ако действително е налице фактическо разграничение на функциите на двамата подсъдими (по изрично договаряне помежду им и чрез нарочна заповед като приложената на л.116, т.3 от ДП), в резултат на което изпълнението на задълженията за ЗБУТ е било възложено само на подсъдимия С., със знанието на двамата подсъдими, както е приел въззивният съд, той е следвало да аргументира защо въпреки това приема, че е налице виновно поведение на подсъдимия В. „при условията на независимо съпричиняване с Р. С.“ (вж. стр.30 от въззивното решение). В тази връзка позоваването на ППВС № 2/27.09.1979 г., че субект на престъплението по чл.123 от НК, могат да бъдат и лицата, които по време на злополуката не са били на работа, щом тя е настъпила вследствие на допуснати от тях нарушения на правила за охрана на безопасността на труда, не представлява отговор на направеното от защитата главно възражение за липса на вина, защото тя акцентира върху разграничението на функциите на двамата подсъдими/съуправители и че единственият отговорен по ЗБУТ и подзаконовите актове по приложението му е бил подсъдимият С., а не на безспорното между страните обстоятелство, че в деня на злополуката подсъдимият В. не е бил на строежа, каквато различна хипотеза урежда иначе коректно възпроизведената част от посочения тълкувателен акт.

ВКС многократно е посочвал, че определящо значение за квалификацията на деянието и отговорността на подсъдимия като субект на престъплението по чл.123 от НК имат характерът на изпълняваната дейност и фактическото съдържание на правата и задълженията на лицето, което я осъществява, а не наименованието на заеманата от него длъжност, която в случая е еднаква за подсъдимите - двамата са били съуправители на

търговското дружество (вж. Решение № 241 от 2 декември 2016 год. по н.д. № 844/2016 год. и Решение № 97 от 22 юни 2015 год. по н.д. № 129/2015 г., двете на ВКС, трето н.о.). Следователно въззивният съд е следвало да се ангажира с недвусмислен отговор на повдигнатия от защитата основен въпрос - имало ли е разграничение във функциите на двамата съуправители и при положителното му установяване да прецени има ли то правно значение за вината на подсъдимия В., като се мотивира поотделно за всеки пункт от обвинението.

Освен липсата на мотиви като самостоятелно основание за отмяна на обжалваното въззивно решение, настоящата инстанция намира за основателни и доводите в касационната жалба за съществено нарушение на процесуалните правила по чл.14 и чл.107 от НПК поради непълноценна доказателствена и аналитична дейност на контролирания съд. Без задълбочено обсъждане са останали данните от показанията на свидетелите Д. Д. и Ч. М., че по отношение на плана за безопасност на труда на строежа, провеждането на инструктажите и поставянето на конкретни ежедневни задачи за СМР отговарял покойният подсъдим Р. С. (вж. л.142-143 и л.193-194 от НОХД № 669/2022 г. на ОС – Варна). Аналогична, но също необсъдена по установения в чл.107, ал.5 от НПК ред е останала информацията от обясненията на подсъдимата Й. (вж. л.265 от същото НОХдело), както и приобщените по реда на чл.283 от НПК писмени материали, между които Удостоверение № 132/22.08.2017 г. на подсъдимия Р. С. за провеждане на инструктажи по ЗБУТ и Заповед за назначаването му за координатор по ЗБУТ (л.1, л.115-116, т.3 от ДП).

Неубедителен е доводът на представителя на Върховната прокуратура, че след смъртта на подсъдимия С. защитата на подсъдимия В. прави опит да прехвърли вината на него, отричайки В. да е бил отговорен по ЗБУТ. От съдържанието на приложения на л.1, т.3 от ДП протокол за доброволно предаване е видно, че подсъдимият В. е предал въпросните документи на разследващия орган в началото на досъдебното разследване (на 28.05.2018 г.), когато подсъдимият С. е бил жив. Тези документи, като част от доказателствената съвкупност в ДП, са били предявени на подсъдимия С. и защитниците му на 3.12.2019 г. и не са били оспорени (вж. л.182, т.5 от ДП). Нещо повече. Подсъдимият С. лично е предал като писмени доказателства други документи с протокол за доброволно предаване от 05.07.2018 г., между които Договор за извършване на СМР на процесния обект и длъжностна характеристика, вменяващи му изрично да изпълнява функциите на лице по ЗБУТ на същия строителен обект (вж. л.160 - 165, т.3 от ДП). Апелативният съд обаче не е изследвал въпроса как съпадащите данни, изходящи от доказателствената активност на двамата подсъдими, че само подсъдимият С. е бил координатор по ЗБУТ, се съотнасят към вината на подсъдимия В. по всеки пункт от обвинението.

В заключение, мотивите към въззивното решение са противоречиви и непълни, липсва дължимият доказателствен анализ, както и аргументиран отговор на значими за решаване на правния спор възражения на защитата, които процесуални нарушения покриват касационното основание по чл. 348, ал. 1, т. 2 НПК и обуславят отмяна на въззивното решение и връщане на делото за ново разглеждане от въззивната инстанция.

При новото разглеждане на делото, апелативният съд следва да направи ясен, подробен и в съответствие със закона доказателствен анализ на всички доказателствени материали и да изведе безпротиворечиви фактически изводи относно функциите на всеки от съуправителите в дейността на търговското дружество - изпълнител на строежа, вида и мястото на възложената на пострадалия работа и конкретните задължения на подсъдимия В. за безопасността на труда на пострадалия Т. съобразно всяка от инкриминираните правни норми. Необходимо е да се изложат аргументи по възраженията на защитата за липса на виновно поведение и причинна връзка между допуснатите нарушения, ако такива действително съзнателно са допуснати от подсъдимия В. и настъпилия вредоносен резултат. Важно е при изследване на субективната страна на деянието въззивният съд да

се ангажира с отговор на въпроса подсъдимият В. знаел ли е или могъл ли е да предположи, че е необходимо лично да предприеме инкриминираните действия, съответно да не допуска пострадалият да работи на процесното скеле предвид създадената организация по осигуряване на безопасни условия на труд.

**5. Съвпадението в житейски смисъл на "наблюдението" като предприето действие по чл. 91 от ЗМВР за проверка на постъпило анонимно съобщение, респективно за противодействие на престъпление и предвидения в чл. 2, ал. 3 от ЗСРС оперативен способ "наблюдение", използването на който е допустимо само в предвидените в чл. 12 от ЗСРС хипотези, не ги припокрива в процесуален смисъл. С оглед основанието, последиците и целта за предприетата проверка чрез фактически описаното действие съвпадащо само като наименование със способа по чл. 2, ал. 3 пр. първо от ЗСРС, то и няма основание да се възприеме, че са подчинени на един и същи процесуален режим. За проверката по повод получено съобщение специални изисквания по ЗСРС не са предвидени.**

**чл. 91 ЗМВР**

**чл. 2, ал. 3 пр. първо ЗСРС**

**Решение № 511 от 22.10.2024 г. на ВКС по н. д. № 413/2024 г., III н. о., докладчик съдията Бонка Янкова**

Касационното производство е образувано на основание чл. 346, т. 1 от НПК по жалба на подсъдимия В. В. Ц, подадена чрез упълномощения му защитник адвокат С. П. от САК срещу решение № 19 от 30.01.2024 г. на Апелативен съд София, постановено по ВНОХД № 1219/ 2023 г. по описа на същия съд, с което е потвърдена присъда № 54 от 03.04.2023 г. по НОХД № 1795/2022 на Софийски Градски съд.

С първоинстанционната присъда подс.Ц. е бил признат за виновен в това, че на 26.08.2020 г., за времето от 15:00 ч. до 17:35 ч. в [населено място], при условията на продължавано престъпление, с три деяния извършил престъпление по чл.354а, ал.1 изр. първо, предл. 5 и предл.4 от НК във връзка с чл.26, ал.1 от НК, за което и на основание чл.54 от НК му било наложено наказание лишаване от свобода за срок от три години, при първоначален общ режим, както и наказание глоба в размер на пет хиляди лева. На основание чл.68, ал.1 от НК е постановено за изтърпяване и наказанието от две години и четири месеца лишаване от свобода, определено му по НОХД № 523/ 2019 г. на СГС, за което също е определен първоначален общ режим. Зачетено е времето, през което е бил задържан по ЗМВР и по мярка за неотклонение, считано от 26.08.2020 г., както и задържането му по НОХД № 5565/2018 г. за периода 13.06.2018 г. до 3.08.2018 г. С обжалваното въззивно решение присъдата е потвърдена.

В касационната жалба са релевирани всички касационни основания, като към ВКС са отправени алтернативни искания: да отмени въззивното решение и да постанови оправдателен съдебен акт или в условията на евентуалност - да измени решението в частта относно наказанието лишаване от свобода, като вместо постановените три години определи същото в размер на три месеца. Акцентът в много обстойно изложените подкрепящи данни е върху порочната процесуална дейност на въззивната инстанция. Заявени са множество съществени отклонения от процесуалните изисквания, допуснати както в рамките на въззивната проверка, оспорена като повърхностна и незаконосъобразна, така при собствено извършената аналитичната дейност. Твърди се по-конкретно, че: 1/незаконосъобразно САС е приел, че при извършено в противоречие с НПК претърсване и изземване, значимите за делото обстоятелства, включително и такива с веществен характер могат да бъдат инкорпорирани с други доказателствени средства;

2/разпитите на поемните лица са проведени в нарушение на процесуалните изисквания понеже - не са били разяснени следващите от това им качество права и задължения, проведени са от некомпетентен орган – на св.С., а на св.Д. – без пълна идентификация на разследващия орган, без посочване на трите му имена, учреждението в което работи, градът и номера на производството, по което е проведено следственото действие, както и че изготвените протоколи са негодно доказателствено средство, понеже свидетелите нито са диктували, нито са писали показанията си; 3/правото на справедлив процес е било нарушено с неучастието на обвиняемия в разпитите на поемните лица на досъдебното производство; 4/ оценката на гласните доказателства е превратна, понеже от показанията на поемните лица не следва извод за откритите в дома на подсъдимия наркотични вещества; 5/ събраните чрез разпитите на свидетелите полицейски служители А. и Г. са негодни да послужат при изясняване на относимите по делото факти, обосновано с анализ на основанията за образуване на досъдебно производство и заключението, че такива са били налице, поради което и извършеното от тях „наблюдение“ по см. на ЗСРС съставлява част от действията по разследване; 6/ и показанията на св.Б. и св.Ч. също недопустимо са ползвани тъй като са негоден доказателствен източник по съображения, че предприетите спрямо тях полицейски действия са както в директен конфликт с чл.6 от ЕКЗПЧ така и са създали условия за накърняване принципа по чл.3 от ЕКЗПЧ; 7/ свидетелските показания са ценени превратно, а доказателствените данни са ползвани в нарушение на изискването на строго формалния ред за тяхното установяване.

При изключване на всички обвинителни доказателства, поради несъответното им с изискванията на НПК събиране, ползване и оценка, в касационната жалба е обосновано отправеното към ВКС искане за оправдаване на подсъдимия.

Нарушението на закона е аргументирано с доводи за несъставомерност на основание чл.9, ал.2 от НК основани върху „пренебрежимо малкото количество“ на наркотичните вещества, както и некористната му продажба, осъществена от подсъдимия, според предложените от защитата изчисления „на загуба“ и в рамките на приятелска услуга.

Данните, посочени в подкрепа на алтернативно наведеното оплакване за явна несправедливост на наложеното наказание очертават от една страна недоволство от преценката на въззивния съд при отчитане на смекчаващите отговорността обстоятелства и включва претенция за намаляване наказанието на подсъдимия, чрез определянето му в условията на чл. 55 от НК , а от друга твърдение за преекспонираното му съдебно минало, което е надцененото по отрицателното си значение, предвид ниската му възраст и произтичащата от наркотичната му зависимост мотивация към предприетите престъпни прояви.

В съдебното заседание пред ВКС подсъдимият редовно призован се явява лично и с адв. В.Х., упълномощен защитник за настоящата инстанция.

Жалбата се поддържа изцяло по трите касационни основания и с посочените в подкрепа наличието им доводи. Аргументацията се доразвива от адв.Х. в няколко насоки: 1/като вътрешно противоречие с неотчетени процесуални последици е оценено приетото от въззивната инстанция от една страна незаконосъобразно извършено претърсване и изземване в дома на подсъдимия, а от друга отказа ѝ да изключи „определени обстоятелства и факти по делото“; 2/ като несъобразяване със същностния характер на двете фази на наказателния процес – подготвителна, досъдебна и същинска съдебна фаза е оценен подходът на въззивния съд да сподели приетото от първата инстанция доверяване на заявеното от поемните лица в разпита им проведен на досъдебното производство; 3/ с интерпретация на вътрешната мотивация на разпитаните св. Ч. и св. Б. е аргументирана позиция за изключване достоверността на заявеното от тях понеже „разпитът е нагласен, а пред съдията потвърждават от страх“; 4/ с характер на приоритетни нарушения, накърняващи особено съществено процесуалните изисквания и изискващи безусловна отмяна на обжалваното решение в заседанието пред ВКС са посочени - липсата на дата на

постановлението за привличане на обвиняемия и проведения в нарушение на чл.118, ал.1 от НПК разпит на майката на подсъдимия, предвид конституирането ѝ още в досъдебната фаза като негов защитник; 5/ с болестното състояние на подсъдимия и с минималните според защитата наркотични вещества - в стойностен и количествен аспект се поддържа искането за оправдаване на основание чл.9, ал.2 от НК. Отделно се отправя искане за намаляване на наказанието поради маловажност на случая, със съответното преквалифициране на деянието по чл.354, ал.5 от НК.

В лична защита подсъдимият В.Ц. изразява съгласие с всички доводи на защитата и ги поддържа. Сочи, че проблемите със здравето, които е имал към инкриминирания период са преодоленни.

В последна дума акцентира върху преосмисленото си поведение, резултат и от задържането му за осем месеца. Счита, че връщане в среда на изолация ще пречупи стремежа и духа му за живот. С обективизираната в осъществяваните цели и реализация действителна промяна – завършено образование, започната работа и главно преодоляната зависимост моли за предоставяне възможност за развитие и да не бъде лишаван от свобода.

Прокурорът дава заключение за неоснователност на касационната жалба. Намира, че в доказателствената си дейност апелативният съд не е допуснал слабости, а обратно същата е изчерпателна, логична, житейски правдива и в обобщение - законосъобразна. Счита, че материалният закон е приложен правилно, а наказанието справедливо определено. Пледира за оставяне в сила на въззивното решение.

Върховният касационен съд, трето наказателно отделение, като обсъди доводите на страните и извърши проверка в пределите по чл. 347, ал.1 от НПК, установи следното:

По оплакването за съществени процесуални нарушения

Въпреки многообразието им доводите за наличието на посоченото касационното основание позволяват систематизирането им в две основни групи: I. Оплакване за негодност на формираната база от доказателства и II. Оплакване за незаконосъобразност на аналитичната им оценка.

I.1.Основно място в първата група оплаквания заемат съображенията касателни показанията на свидетелите поемни лица - Д. и С. Същите са развити многопластово, с оглед различното основание на заявените пороци.

Аргументираното с неучастие на обвиняемия в проведените им разпити от орган на разследване възражение е било отправено и пред въззивната инстанция. С доводи за неприложимост изискването на чл.223, ал.2 от НПК е получило верен отговор (стр.27-стр.28, възз. решение). Новонаведените пред ВКС съображения са основани върху провеждането на процесните разпити в нарушение на правото на справедлив процес, гарантирано с предвиденото в чл.6, пар.3, б.“д“ предл. първо от КЗПЧОС право на всяко лице обвинено в криминално престъпление да участва в разпитите на свидетелите, свидетелстващи против него. В подкрепа на доводите са посочени Решение от 27.02.1980 г. по делото Де Веер срещу Белгия (De Weer v. Belgium § 42, § 46 ) ; Решение от 15.07.1982 г. по делото Е. срещу ФРГ (E. v. F. Republic of Germany, § 73). ВКС не намира да е допуснато нарушение в тази посока поради следното: Съгласно чл.6, §. 3, б.“д“ предл. първо от Конвенцията всяко лице обвинено в криминално престъпление има право “ да участва в разпита или да изисква разпит на свидетелите на обвинението и да изисква призоваването и разпитът на свидетелите на защитата да се извършват при същите условия, както на свидетелите на обвинението“. Несъмнено е, че посочената норма дефинира минимума от права на обвиненото в извършване на престъпление лице и включването към тях на правото му да вземе участие в разпита на лица, свидетелстващи срещу него сочи на неговата същественост. Несъмнено е и че наличието на обвинение, както е прието в двете цитирани от защитата решения, а също и Решение от 10 декември 1982 г., F. и др. с/у Италия „ не винаги зависи от официален акт и може да има формата на

други мерки, които съдържат такова твърдение и съществено засягат положението на заподозрения“ . В случая Ц. е бил задържан на 26.08.2020 г. в 16.30 ч, а отразеният в проведените в същия ден разпити начален час е съответно - 17:40 ч. за св.С. и 17:45 ч. за св.Д.. В този смисъл може да се приеме, че макар и към момента на задържането му производство да не е било образувано, спрямо него са били предприети мерки, които съществено засягат положението му на заподозрян. Посочените свидетели са били разпитани много подробно и целенасочено в съдебната фаза, в проведеното на 25.10.2022 г. заседание, като подсъдимият и защитата му са имали пълна възможност да задават въпроси и да оборват твърденията им, поради което и не може да се приеме, че в случая фактически и изцяло подсъдимият е бил лишен от правото да участва в разпита на свидетелите на обвинението. Смисълът на това право като гаранция за справедлив процес, както приема в практиката си Европейският съд по правата на човека се състои най - общо в недопускане осъждане на лице върху доказателства, формирани неравнопоставено с обвинението. В Решението К. от 20 ноември 1989 г., е прието за несъвместимо с чл.6 използването като доказателства на обяснения, дадени на досъдебната фаза „ освен ако обвиняемият е имал подходяща и надлежна възможност да ги оспори и да разпита свидетеля, който дава показания срещу него по време на разпита на свидетеля, или на по-късен етап от производството.”. В същият смисъл е и Решението В., М. and J. v. SPAIN от 6.12.1988 г. Извод за противното не може да се направи и в светлината на приетото в Решение на СЕС (трети състав) от 8.12.2022 г. по повод преюдициално запитване на СпНС (закрит), тълкуване на чл. 8, § 1 от Директива (ЕС) 2016/343 на Европейския парламент и на Съвета от 9.03.2016 г. относно укрепване на някои аспекти на презумпцията на невинност и на правата на лицата да присъстват на съдебния процес в наказателното производство във връзка с чл.47, втора алинея и чл.48, §2 от Хартата на основните свободи на Европейския съюз недопускащо прилагането на национална правна уредба, която позволява на национален съд, когато не е възможно да разпита свидетел на обвинението в съдебната фаза на наказателното производство, да основе решението си на показанията на посочения свидетел, получени при разпит, проведен пред съдия в досъдебната фаза на това производство, но без участието на обвиняемия или на неговия адвокат, освен ако „показанията на този свидетел не са единственото или определящото основание за осъждането на обвиняемия и съществуват достатъчно компенсирани фактори, за да се неутрализират трудностите, причинени на обвиняемия и на неговия адвокат поради вземането предвид на посочените показания“. В настоящия казус в основата на приетите фактически заключения не са поставени единствено и само приобщени разпити от досъдебното производство в които подсъдимият да не участвал, а в същото време е имал възможност, както и неговия защитник на по-късен етап - в съдебната фаза лично и непосредствено да им задават въпроси и оспорват твърденията им. Ето защо и не може да се приеме, че в случая формирането на вътрешното убеждение на решаващите инстанции е опорочено, като основано върху данни, събрани в нарушение на чл. 6 от КЗПЧОС.

Несподелимо е и съображението в жалбата относно отречената възможност протоколите за разпит на поемните лица от досъдебната фаза да са годно доказателствено средство, аргументирано с неспазване на процесуалния ред за провеждането им - от некомпетентен орган и без да са коректно вписани всички реквизити, свързани с името и длъжността на провеля разпита разследващ орган. Възраженията са изцяло неоснователни, понеже първото не кореспондира с данните по делото, а второто, макар и с известен резон, не е с търсените от защитата последици. Св. С. действително е разпитана не от разследващ полицай, а от инспектор в Об РУ Х. П., на когото са делегирани правата да го стори с възлагателно постановление приложено непосредствено преди протокола за разпит. Няма съмнение, че процесуалната уредба в НПК допуска извършването на действия по разследването и от служител от полицията, на когото, както е в случая, това е

възложено. Приложеният на стр.33 - стр. 34 от Д.П. протокол за разпит на св.Д. разкрива известни непълноти, като непосочване местоработата на разследващия полицай и номера на производството, по което се извършва действието. Те обаче не опорочават обективизираното в самия протокол процесуално следствено действие и данните събрани при него понеже къде точно в структурата на МВР работи Н.С., която без съмнение е на длъжност разследващ полицай, макар и да е изискуемо с оглед неговата пълнота не е от изключващите легитимността на разпита основания, каквото би било налице например ако следваше да се проведе от следовател. Протоколът е оформен с подписите на участвалите лица, приложен е към делото, поради което и преценено в контекста на всички приложения по делото материали надлежно предявени и с които подсъдимият е бил запознат, не може да се приеме, че е била ограничена възможността му да разбере, че вписаната с две имена Н.С. е разследващия полицай Н. С. при 06 РУ към СДВР, както е посочено във всички други протоколи от разследването, които същата е изготвила. Пропускът да впише номерът на производството действително е нарушение, но не от генерално значение, понеже е важно обстоятелствата, които се излагат да бъдат относими към случая, предмет на конкретно воденото досъдебно производство, което е спазено.

Неоснователно е на следващо място и възражението за порочност при провеждане на самите разпити на поемните лица Д. и С., основани върху твърденията, че пред първоинстанционния съд и двамата свидетели заявили, че нито са диктували показанията си, нито са ги писали (стр. 4, кас. жалба). На първо място следва да се уточни, че внимателния прочит на наведените съображения не позволява извод, че в така отправеното възражение защитата визира непровеждане въобще на разпит или че самите протоколи не са подписани от разпитаните свидетели. Поднесените в касационната жалба фрагменти от показанията на двамата свидетели, които твърдели, че „нито са диктували, нито са ги писали“, в контекста на така поддържаната теза за „подмяна“ на техните възприятия с тези на разпитващия не се откриват съдържателно в приложения протокол от проведеното на 25.10.2022 г. първоинстанционно съдебно заседание, в което двете поемни лица са били разпитани като свидетели. Оплакванията всъщност съдържат собствената - на касатора, интрепретация на изявленията на двамата свидетели, които обаче са единствено в насока, че ръкописният текст в протоколите им за разпит (и двата протокола са с ръкописно вписани показания – бел. ВКС) не е техен. В тази връзка е достатъчно да се посочи, че в НПК не се съдържат поставените като пропуски в наведеното възражение изисквания. Съгласно чл.120, ал.1 от НПК свидетелят следва да „изложи всичко, което знае по делото и да отговаря на поставените въпроси“, а чл.139, ал.5 от НПК уточнява, че излагането на известните му по делото обстоятелства свидетелят извършва “ във форма на свободен разказ“, които се „записват в първо лице, по възможност дословно“ (чл.237, ал.2 от НПК). Протоколите за разпит се изготвят от извършващият следственото действие, който принципно и извършва самото записване, а не от разпитвания свидетел. Последният действително може да поиска да изложи собственоръчно показанията, които е дал устно, каквото право чл.237, ал.5 от НПК му гарантира, но не се твърди случаят да е такъв. За това и основаните върху възраженията за „неразпознаване“ на почерка им в протоколите за разпит оплаквания за негодност на последните като доказателствени средства са напълно несъстоятелни. Относно предложеното в жалбата значение на изявлението за „недиктувани“ протоколи може само да се добави, че в семантично отношение глагола „диктувам“ принципно се свързва с предварително оформено съдържание и според Речника на българския език представлява произнасяне „бавно и отчетливо на текст, за да го запише друго лице“. Ето защо дори и разгледано в този контекст не може да се приеме, че снемане на показания от разпитван свидетел в изискуемата „форма на свободен разказ“ кореспондира с глагола диктувам. Възражения в този смисъл според настоящия състав на ВКС са единствено проява на формализъм.

Лишена от основание е и оспорената допустимост на показанията на двете поемни

лица от досъдебната фаза, обоснована с твърдението за неразясняване на правата им по чл.137 от НПК. Въззивната инстанция по съображения за липса на неотложност на извършеното претърсване и изземване в дома на подсъдимия, при което С. и Д. са участвали като поемни лица, е изключила от доказателствената съвкупност протокола обективирал това следствено действие. В този смисъл възраженията в касационната жалба за неразясняване правата на поемните лица, доколкото принципно претенция за подобен пропуск атакува законосъобразността на самото процесуално следствено действие са лишени от предмет, както отбеляза в пледоарията си и участващия прокурор.

Накрая, като изцяло неоснователни следва да се приемат и развитите в съдебно заседание пред ВКС съображения за съзрялата от защитата недопустимост на ползваните протоколи за разпит на свидетелите С. и Д. от досъдебното производство, аргументирана отново в аспекта на заявеното неучастие на обвиняемия, но и с основани върху различния характер на двете фази на наказателното производство доводи. Твърденията, че събраните в същинската съдебна фаза доказателства, с оглед централното й място в процеса, следва да имат приоритетност е в пряк конфликт с множество принципни положения в наказателния процес, включително чл.14, ал.2 от НПК, което изключва възможността да бъде възприета. Отделен е въпросът, че в същността си оплакването гравитира около изключената от касационния контрол необоснованост на съдебния акт предвид това, че оспорва преценката на съда на кои доказателства да се довери, поради което и не изисква повече коментар.

I.2. Като изцяло неоснователни следва да се оценят и възраженията за незаконосъобразно ползване показанията на разпитаните служители на полицията А. и Г., поради тяхната изначална недопустимост да свидетелстват в конкретното производство. На поставените във въззивната жалба идентични оплаквания, но основани върху различни доводи САС е отговорил обстойно и убедително (л.20 – л.21, възз. решение). Последното е видно и от обстоятелството, че възраженията (с изключение на извършеното без разрешение „наблюдение“) се поставят отново, но с други съображения, които ВКС намира за несъстоятелни. Тезата най - общо е сведена до предложеното виждане на защитата, че след като Г. и А. са имали сигнал срещу подсъдимия и са започнали полицейска операция с тайно наблюдение, то и са „били налице законен повод и достатъчно данни за извършено престъпление“, ерго производството е следвало да бъде образувано и в този случай полицаите „нямаше да могат да бъдат разпитани в качеството на свидетели на основание чл.118, ал.2 от НПК“. В случая се пропуска от защитата, че наблюдението е било предприето именно за да се провери оперативна информация за извършено престъпление с оглед събиране на достатъчно данни, като в тази връзка може да се припомни, че съгласно чл.209, ал.1 от НПК „Анонимните съобщения не са законен повод за започване на разследване“. С характер на достатъчност на събраните данни по делото е прието от компетентните органи извършеното претърсване и изземване, с което е и започнало конкретното разследване.

Що се отнася до отново поставените оплаквания, свързани с твърдението за приложено от двамата служители на полицията наблюдение, като способ по см. на ЗСРС и изискуемото поради това, но липсващо разрешение, ВКС не намира необходимост от преповтаряне на верните и правно аргументирани отговори, отразени във въззивното решение (стр.21), които споделя изцяло. В допълнение може само да се посочи, че съвпадението в житейски смисъл на „наблюдението“ като предприето действие по чл.91 от ЗМВР за проверка на постъпило анонимно съобщение, респективно за противодействие на престъпление и предвидения в чл. 2, ал. 3 от ЗСРС оперативен способ „наблюдение“, използването на който е допустимо само в предвидените в чл.12 от ЗСРС хипотези, не ги припокрива в процесуален смисъл. С оглед основанието, последиците и целта за предприетата проверка чрез фактически описаното действие съпадащо само като наименование със способа по чл.2, ал.3 пр. първо от ЗСРС, то и няма основание да се

възприеме тезата на защитата, че са подчинени на един и същи процесуален режим. За проверката по повод получено съобщение специални изисквания по ЗСРС не са предвидени.

I.3 Лишени от основание са и възраженията за допуснато от въззивния съд с ползването на показанията депозирани от св.Б. и св.Ч. съществено отклонение от процесуалните правила. В жалбата пред ВКС е отречена изобщо възможността посочените лица да имат качество на свидетели, аргументирано с факта на тяхното полицейско задържане обусловило статутът им на „заподозрени“ в конкретното производство. Възражението е несъстоятелно. Задържането по реда на МВР не им придава ограничаващо възможността да са свидетели по см. на чл.118 от НПК процесуална положение, още по - малко им вмениява качеството на обвиняеми (в този смисъл вж. по - подробно Р № 61/26.01.2024 г. по н. д. № 936/2023 г., ВКС, III н. о.). Твърдението, че предприетите действия на полицаите спрямо посочените двама свидетели са в директен конфликт с чл.6 от КЗПЧОС, а от друга страна са създали условия и за накърняване принципа по чл.3 от същата при последващо извършените процесуално следствени действия с К.Б. и С.Ч. не намира каквато и да е опора в делото. Посочените лица са разпитани както пред съдия на досъдебното производство, така и подробно и целенасочено в съдебната фаза. Твърденията, че съдържанието на техните показания е формирано вследствие поставянето им при полицейското задържане „страх и унижително отношение“ е основано единствено на предположенията на защитата, не и на данните по делото. На сходни възражения въззивната инстанция убедително е отговорила (л.22, възз. решение) с доводи, които е ненужно да се повтарят. Доразвитото в пледоарията пред ВКС становище за вътрешната мотивация при депозиране на показанията в съдебната фаза и аргументираната позиция за изключване достоверността на заявеното от тях, понеже „разпитът е нагласен, а пред съдията потвърждават от страх“ е несъстоятелно. Отделен е въпросът, че макар и под формата на процесуално възражение се оспорва отново достоверността на свидетелските показания, което както вече се отбеляза е извън предмета на касационната проверка.

I.4. Наведените и пред ВКС доводи за незаконосъобразност на огледния протокол и приобщените чрез него електронна везна и полиетиленов плик с установено от експертизата съдържание, поставени на вниманието на въззивната инстанция са били обсъдени, а изложените съображения (стр.27, възз. решение), макар и лаконични са верни и споделими. Може да се добави, че в принципно отношение, както правилно е посочил САС за това процесуално действие в чл. 155 и чл. 156 НПК не се изискват разрешение или одобрение от съдия. Но ако откриването на следи от престъплението или други данни, необходими за разкриване на обективната истина и изземването им е свързано с ограничаване основни права на гражданите, в контекста и на основанията за въведения съдебен контрол върху досъдебното производство, не може да се приеме, че априори е изключена необходимостта от прилагане на чл.161, ал.2 от НПК. В случая обаче огледът е извършен на общодостъпно място и не са били засегнати конкретни имуществени или лични права, поради което и съдебна санкция не е била необходима. По поставеното и пред касационната инстанция оплакване за неотносимост на приобщената с огледния протокол везна, аргументирано с отсъствието на установени по нея дактилоскопни следи отново следва да се напомни дължимата комплексност на аналитичното обсъждане, което НПК изисква и изключената приоритетност на което и да е доказателство или доказателствено средство, с които процесуални изисквания инстанциите по същество са се съобразили. Напълно верни са изводите им, че делото не страда от доказателствен дефицит, пречатстващ дължимото изясняване и съответно установяване на относимите към предмета на доказване обстоятелства. Аргументираното с мнението на поемното лице св.Д. „невъзможно“ падане на изхвърления плик, на мястото където открит при извършения оглед, понеже „нямал тежест“, не изисква отговор, тъй като отново е в

обхвата на посоченото вече извънкасационно основание, каквото е оспорената обоснованост на приетите от предходната инстанция фактически заключения.

I.5. Не се споделят и наведените от адв.Х. в заседанието пред ВКС подкрепящи коментиранията отменително основание по чл.348, ал.1, т.2 от НПК съображения, свързани с накърняване правото на защита. Първо трябва да се спомене, че възраженията за допуснати на досъдебното производство нарушения, каквото е твърдението за ненадлежно привличане в качеството на обвиняемо лице се изследват в етапа на разпоредителното заседание, където не са били направени. Обратно, изразено е становище за липса на такива (вж. протокол, л. 46, НОХД). Съгласно чл.351, ал.2 от НПК с касационната жалба не могат да се правят възражения за съществени нарушения на процесуалните правила в досъдебното производство с изключение на тези, свързани с допускане, събиране, проверка и оценка на доказателствата и доказателствените средства, в обхвата на които не може да бъде поставено отправеното възражение. Предвид това, че изтъкнатия недостатък визира особено съществения въпрос за възникване фигурата на обвиняемо лице, доколкото се твърди, че постановлението по чл.219 от НПК не е предявено поради липсваща в същото дата, по естеството си се причислява към абсолютните процесуални нарушения, за които ВКС е задължен да следи и без да са посочени от страните. Ето защо и настоящият касационен състав следва да го постави на обсъждане, но прегледът на материалите по досъдебното производство не сочи да е било допуснато. От делото е видно, че на В.Ц. първоначално е било предявено - на 27.08.2020 г. - постановление за привличане в качеството му на обвиняем за престъпление по чл. 354а, ал.2, т. 4 вр. с ал. 1 изр. 1, предл. 5 и пр.4, алт.1, вр. с чл.29, ал.1 б.“а“ и вр. с чл.26, ал.1 от НК. За последващото (и последно) привличане е било изготвено постановление, в заглавната част на което е посочена дата - 23.02.2021 г. и са отразени идентични фактически обстоятелства инкриминирали поведението като престъпление по чл.354а, ал.1 изр. първо, предл. 4 и 5 във вр с чл.26, ал.1 от НК, като само е изключена утежняващата квалификация по чл.29 от НК. Постановлението е надлежно подписано от обвиняемия и участвалия защитник, но в същото е отразен само часът на извършеното предявяване, не и датата. От делото също е видно, че след коментиранията постановление е приложен протокол за разпит извършен на 28.04.2021г., като в изготвения протокол, надлежно подписан от Ц. е отразено, че същият се разпитва във връзка с предявеното му на 28.04.2021 г. постановление. От тези данни може да се заключи, че действително разследващия орган е допуснал нарушение, но пропускът му да впише датата на предявяване в самото постановление не е с характер на абсолютно процесуално нарушение, тъй като съобразно изложената хронология несъмнено постановлението по чл.219 от НПК е било предявено на Ц., с което е финализиран фактическият състав по надлежното възникване фигурата на обвиняемото лице. А с оглед незабавно проведения му разпит е охранено и правото му на защита, понеже е спазено и процесуалното изискване по чл.221 от НПК.

Възражението за проявеното чрез допускане до разпит на майката на подсъдимия конституирана в досъдебното производство като негов защитник нарушение има своя резон, но не и търсеното по последици значение. По искане на обвиняемия обективирано в подадена от упълномощения му защитник адв.Д.Д. молба, с постановление от 06.10.2020 г. на прокурор при СГП майка му Ю. П. К. е била конституирана като негов защитник във воденото наказателно производство. При това положение и след като по делото не се открива изрично изявление по см на чл.96 от НПК за отказ от защита, като факта, че К. не е открита на посочения от нея телефон (л. 99, Д.П. – бел. ВКС) не активира подобни последици ясно е, че за последната е била налице законовата пречка по чл. 118, ал.1 от НПК да участва и като свидетел, понеже вече е встъпила в процеса в друго процесуално качество. Без значение е факта, че с допускането и до разпит първоинстанционният съд е удовлетворил всъщност искане на упълномощения защитник на подсъдимия, ангажиран в

съдебната фаза. Без съмнение майката на подсъдимия недопустимо е разпитана, но съдържанието на нейните показания не е ползвано за установяване на релевантните факти, което би опорочило процеса. Не е проведена исканата очна ставка със св.Б., а показанията на последния са обсъдени не само в аспекта на нейните показания, а при съпоставка и анализ с цялата доказателствена съвкупност. Обвинението, следователно не е основано върху противопоставени на св.К. доказателства, респективно показанията ѝ не са компрометирали генерално доказателствения процес. За това и последицата от тяхното изключване, каквато ВКС е задължен да стори, не рефлектира върху законосъобразността на процеса на формиране на вътрешното убеждение на контролирания съд и не повлиява върху крайната правилност на приетите от него фактически заключения.

II. Втората група оплаквания с процесуален характер съдържат съображенията на защитата за порочна оценка на доказателствената съвкупност. Следва да се посочи, че в рамките на така извършената проверка, касационният състав не установи предходната инстанция да е допуснала претендираните нарушения в аналитичната си дейност.

II.1. В различие от доводите, с които е аргументирано оплакването пред САС относно последиците от оспореното процесуално следствено действие оглед на местопроизшествие и на които както се отбеляза по-горе въззивният съд е дал верен и аргументиран отговор, в касационната жалба в аспекта на изключения от въззивния съд протокол за претърсване и изземване е поставен отново въпроса за процесуалното значение на протоколите като доказателствено средство, но в друг контекст. С позицията за тяхната изключителност като единствен начин за инкорпориране на данните установени при извършването на обективирания в тях следствени действия е обосновано възражението за процесуално неизрядна аналитична дейност на контролирания съд понеже изводите по фактите не са формирани по предвидения в НПК процесуален ред. ВКС не може да се съгласи с така формулираната защитна позиция, понеже същата не държи сметка за липсващото в процесуалната уредба по НПК ограничение досежно конкретния способ или начин за установяване на релевантните по делото обстоятелства. Отделно от това настоящият състав на ВКС не намира и основания да не сподели обективирания в редица решения разбиране на върховната съдебна инстанция за допустимото приобщаване, чрез други доказателствени средства на открити при извършен оглед и/ или претърсване относими данни, в случаите когато съставеният за съответното протокол е изключен, без значение на какво основание, като доказателствено средство ( Р № 496/23.11.2009 г. по н. д. № 555/2009 г., III н. о.; Р № 162/ 7.04.2010 г. по н. д. № 7/2010 г.; I н. о., Р № 341/ 19.06.2013 г. по н. д. № 1092/2013 г., I н. о.; Р № 31/14.04.2015 г. по н. д. № 1840/2014 г., I н. о., Р № 375/ 23.10.2015 г. по н. д. № 1236/2015 г., II н. о. , Р № 401/ 10.12.2015 г. по н. д. № 1259/2015 г., II н.о, Р № 238/ 23.11.2016 г. по н. д. № 947/2016 г., II н. о; Р № 60125/ 1.02.2022 г. по н. д. № 866/2021 г., III н.о ВКС и др.) Вярно е, че за разлика от Тълкувателните решения и Тълкувателните постановления формираната от решенията на ВКС по конкретни дела съдебна практика няма задължителна сила. Тя обаче е ясен коректив по спорни въпроси при правоприлагането, а изразеното в жалбата несъгласие с нея е проява на собствена преценка, която няма обвързващо значение.

II.2. Несподелимо е и отправеното възражение за формиране на вътрешното убеждение на въззивната инстанция в отклонение от действителното съдържание на гласните източници. Непредубеденият прочит на показанията на св.Д. ( л.129, стр. втора, НОХД) и на св.С. (л. 192, НОХД) по никакъв начин не подкрепя твърденията в жалбата за превратност и изопаченост при тяхното оценяване. И двамата ясно са заявили къде и какви действия са били извършени и какво е открито в тяхно – на свидетелите – присъствие, както и че им е било показано. Св.С. изрично е посочила, че когато са приключили с „обиска“ в жилището са и дали да „разпиша резултата“ и че го е прочела „много внимателно и всичко, което беше написано от тях беше така“. С оглед функцията на поемните лица да обезпечат гражданския контрол върху извършеното действие -

неговата законосъобразност и установения резултат - без каквото и да е значение е уточнението на св.Д., че не е специалист и не знае какво е съдържанието на намереното. За изясняване на обстоятелство, за което е било необходимо ползването на специални знания, в случая съдържанието на намерените вещества, чл.144 от НПК предвижда особен способ, който е и ползван. Ето защо и напълно несподелимо е отправеното в жалбата възражение за неправилно интерпретиране на техните показания, тъй като съдържателно не удостоверявали факта на открито и иззето от дома на подсъдимия наркотично вещество.

П.3. Доколкото съображения за превратност и изопаченост на другите доказателствени източници - показанията на свидетелите Б., Ч. Г. и А. се припокриват съдържателно с доводите за тяхната процесуална негодност, а в останалата си част съдържат оплакване с характер на необоснованост, то и касационният състав не намира основания за отделно и допълнително обсъждане извън застъпеното по - горе становище по тяхната неоснователност. В тази връзка следва само да се допълни, че въззивната проверка не е нито повърхностна, нито направена в отклонение от процесуалните правила.

В обобщение може да се заключи, че отправените критики с процесуален характер не намират подкрепа в делото, поради което и ВКС не възприема за основателни предложените в жалбата и в съдебното заседание доводи за наличието на отменителното основание по чл.348, ал.1, т. 2 от НПК

По оплакването за допуснато нарушение на закона.

Същото е аргументирано многопластово, но може да се изведе, че фокусът е поставен върху несъставомерност на деянието, както поради липса на субективна страна, така и поради липса на обективен признак по см. на чл.9, ал.1 от НК, каквато е обществената опасност заявена като „незначителна“. Субективната несъставомерност е обоснована с „фармакологичната“ зависимост на подсъдимия и предоставянето на наркотичните вещества - на приятели и с финансова загуба. Тоест в съдържателен план позицията на защитата е сведена до отричане на специалната цел понеже се оспорва мотива за държането, в контекста на претенцията, че същото е за изпълнение на уговорена „приятелска услуга“, а не с цел разпространение. На поставени и пред въззивния съд сходни доводи е даден ясен и конкретен отговор (стр.33, възз. решение), който ВКС споделя. Може да се посочи в допълнение, че както и да е окачествено в жалбата, действието по предоставяне на вещество с белезите на наркотично на друго лице съставлява именно разпространение. Приятелската връзка и след като предоставянето не е безкористно, понеже независимо дали е продадено по пазарна или друга цена не е безвъзмездно, не изключва съставомерността на деянието под формата на разпространение по чл.354а от НК. Само за пълнота следва да се посочи, че цените въз основа на които е изградена предложената в жалбата теза за продажба на „загуба“ са въведени едва през 2023 г. с изменението ( Д.в бр. 68/2023 г.) на ПМС 23/ 29.01.1998 г. за определяне на цени на наркотичните вещества за нуждите на съдопроизводството. Към момента на инкриминираното деяние - август 2020 г. - съгласно актуалната редакция на ПМС 23 ( Д.в. бр. 14/18.02.2000 г.) за цена на 1 гр. марихуана са определени 6 лв. (както междувпрочем е прието от обвинението и посочено в ОА – бел. ВКС). Тоест, за продадените 5.59 грама на стойност 33,54 лв. подсъдимият е получил 95 лв. В този смисъл, освен неотнормирани към престъпната форма на изпълнение, но дори и в този контекст възраженията са несъстоятелни.

Не могат да бъдат възприети и доводите за наличие на хипотезата на чл.9, ал. 2 предл. второ от НК . Изяснените от инстанциите по същество фактически положения, които не подлежат на преосмисляне не дават основание за извод, че извършеното от подсъдимия разкрива явно незначителна степен на обществена опасност. По наведени и пред нея идентични доводи въззивната инстанция е взела отношение (стр.37, възз. решение) като липсват основания за несъгласие с изложените съображения, а напротив се споделят

изцяло, защото кореспондират с установените по делото факти и са правно издържани. Може само да се добави, че принципно двете предпоставки, изключващи престъпния характер на деянието, посочени в чл.9, ал. 2 от НК- неговата малозначителност и явно незначителната степен на обществена опасност - по начало касаят обективните му характеристики (вж. л.41, № 369, уч.Наказателно право, Обща част, проф.д-р.И.Н., изд.1992 г.), като личността на дееца не е от решаващо значение ( Р №157/01.08.2016 г. по н.д. № 490/2016 г., на ВКС, III н.о). В този смисъл разпространението на 5.59 грама и държането на 14.91 грама марихуана, високото съдържание на активния компонент и държането на също толкова в количествено отношение наркотично вещество екстази - МДМА (20,09 гр.) на обща стойност 922,22 лв. обективно не позволяват извод, че оказаното с тях въздействие върху защитимите с престъплението по чл.354 а от НК обществени отношения е толкова минимално, че реално да не е от естество да ги застраши. Що се отнася до наведените в касационната жалба съображения за легализиране на марихуаната в 21 държави от ЕС - за медицинска употреба и отнасянето ѝ към категорията на „леките“ наркотици, ВКС ги намира за неотнормими, понеже не са от естество да изключат съставомерността по предвидения в чл.354а от НК престъпен състав, в признаците на който законодателят не си служи със степенуване на леки и не леки наркотични вещества, а с рискови и високорискови. Към последните е класифицирана марихуаната, както е отбелязано и в самата касационна жалба. Неотнормим е също и броя на държавите, в които е разрешена за „медицинска употреба“ , тоест за медицински цели, тъй като няма отношение към обществената опасност на осъщественото по делото държане и разпространение на марихуана, очевидно не с такава цел. Отделен е въпросът, че в случая предмета на престъплението не се изчерпва единствено с наркотично вещество от този вид.

Лишено от основание е и заявеното в заседанието пред ВКС искане за преквалифициране на случая като маловажен. Ясно е, че фактическите положения, изяснени по делото не разкриват признаците по чл.93, ал.1, т. 9 от НК защото нито деянието, нито дееца в аспекта на съдебната му биография и идентичността на предходните деяния с инкриминираното по настоящото дело позволяват извод, че се касае за престъпление с по-ниска степен на обществена опасност от обичайните случаи от същия вид. При установените по делото факти, с квалифициране на осъщественото от подсъдимия поведение като престъпление по чл.354а, ал.1, изр.първо, пр.5 и пр. 4 от НК материалният закон е приложен вярно. Неправилно обаче е заключението, че процесното престъпление е извършено при условията на чл.26 ал.1 от НК. Възражение в инициращата настоящото производство жалба действително не е направено, но касационният състав счита, че е длъжен да се произнесе, тъй като има конституционно задължение да следи за правилно приложение на закона от страна на съдилищата. В случая, осъществените от подсъдимия държане и разпространение съставляват форми на едно изпълнително деяние, които в конкретния казус са реализирани във времеви интервал от два часа и половина и не могат да се идентифицират като три отделни деяния, обхванати в едно продължавано престъпление по см. на чл.26, ал.1 от НК. Касае се за едно единно престъпление, осъществено с едно, макар и конструктивно усложнено с оглед извършването му деяние ( вж. в тази посока Р № 318/07.10.2014 г., по н. д. № 884/2014 г. на II н. о.; Р № 135/08.10.2019 г. по н. д. № 308/2019 г. на ВКС, III н. о.; Р № 262/08.12.2017 г. по н. д. № 873/2017 г., II н. о; Р № 164 / 16.06.2017 г. по н. д. № 306/2017 г., II н. о., Р № 134 от 8.10.2019 г. на ВКС по н. д. № 643/2019 г., III н. о. Р № 189/ 16.12.2020 г. по н. д. № 879/2020 г., I н. о, Р № 60192/ 10.01.2022 г. по н.д.№ 661/2021 г.,I н. о). Така констатираното нарушение на закона, допуснато с квалифициране на престъплението по чл.354а, ал.1, изр. първо предл. 5 и предл. 4 от НК като продължавано по смисъла на чл.26 от НК може да бъде отстранено от касационната инстанция по реда на чл.354, ал.1, т.4 от НПК и без делото да се връща за ново разглеждане, предвид това, че основанието за

изменение на решението е изцяло в полза на подсъдимия.

По оплакването за явна несправедливост на наказанието.

ВКС го намира за основателно, но не по всички съображения сочени от защитата.

На първо място следва да се посочи, че исканото определяне на наказанието в условията на чл.55 от НК не намира подкрепа в данните по делото и в закона. Съображенията, с които е поддържано и пред ВКС не разкриват различие от наведените пред въззивния съд и по които същият е взел отношение. Съдът е посочил защо не приема искането за изключително положително оценяване на установената наркотичната зависимост и отказът му да я цени като обуславяща приложението на облекчените условия за определяне на наказанието е верен защото съответства на установеното по делото, че тази зависимост е била обективно преодолима, което подсъдимият не реализирал. Въззивният съд е обсъдил и доводите за настъпилата в хода на съдебния процес ремисия на синдрома на зависимост, завършеното висше образование и положителните характеристични данни и с основание е приел, че не съставляват „многобройни“ по см. на чл.55, ал.1, пр. второ от НК обстоятелства. Отчел е вярно и отегчаващите обстоятелства, без да е надценил значението на предходните деяния на подсъдимия, поради което и оплакването в тази посока е неоснователно. Съгласието с доводите му не изисква ВКС да ги преповтаря. Заявените пред ВКС житейски промени за подсъдимия свързани с реализацията му - започването на работа несъмнено са с положително за личността му значение, но не са с елемент на изключителност, нито позволяват съвкупната им оценка редом с останалите отчетени от САС смекчаващи обстоятелства като многобройни. Следва в допълнение да се посочи и това, че принципно правилата на чл. 55 НК се прилагат по изключение, когато конкретния случай разкрива особености, позволяващи характеризирането му като значително по-лек от типичните, обхванати от престъпния състав и съответно когато справедливостта на отговорността би била компрометирана дори и с най-лекото, предвидено в закона наказание. Нито обективните характеристики на инкриминираното поведение на подсъдимия, нито предходните престъпни прояви, макар и обхванати в едно осъждане по см. на чл.25, във връзка с чл.23 от НК дават основание да се счете, че процесния случай попада в посочената хипотеза по чл.55 от НК.

Същевременно в рамките на общата норма по чл.54 от НК, която правилно е приложена при определяне на наказанието ВКС констатира известна непрецизност при преценката на имащите отношение към облекчаващите положения на подсъдимия обстоятелства. Следва в тази връзка да бъде отчетена относително невисоката стойност на инкриминираните по делото наркотични вещества съпоставима с размера на МРЗ към момента на деянието и заявената от подсъдимия осъзнатост на стореното, която доколкото е подкрепена от действия – завършено образование, започната работа и искреното разкаяние, не се явява декларативна и позволява третирането ѝ като действително начало на поправителния процес. Отделно от това, фактът, че се касае за едно, а не за три отделни деяния, рефлектира върху степента на обществената опасност на престъплението като я снижава и също следва да бъде отчетено. По тези съображения настоящият състав на ВКС, в рамките на извършената по повод възражението за явна несправедливост на наказанието проверка установи допуснато нарушение по см. на чл.348, ал.1, т. 3 от НПК, поради което и съобразно правомощията си по чл.354, ал.2, т. 1 от НПК следва атакуваното решение в тази част да се измени, като наложеното наказание се намали от три на две години лишаване от свобода. Наказание в посочения размер, което с приведеното в изпълнение наказание лишаване от свобода определя престой в пенитенциарното заведение от четири години и два месеца, несъмнено е достатъчен за да позволи на подс. Ц. да се поправи, а същевременно да не го обезвери, че престъпната проява е непреодолимо препятствие, с което същият да не може да се справи. Необходимото въздействие, което осъщественото от подсъдимия престъпление и наложеното му наказание са оказали върху обществото от една страна и от друга

индивидуалните характеристики на самия подсъдим - относително младата му възраст ( 27 години към момента) и изводимия от положителната насока на поведение потенциал за промяна дават основание на касационният състав да приеме, че с наказание в посочения размер би се постигнал и дължимия баланс между генералната и индивидуалната превенция. Отправеното от подсъдимия искане в заседанието пред касационната инстанция да не бъде лишаван от свобода е разбираемо, но е изцяло лишено от подкрепа. То е неизводно от данните по делото, изключващи материално правните предпоставки на института по чл.66 от НК, тъй като касаторът не само е осъждан, но и процесното престъпление е извършено в изпитателния срок. То е неизводно и от несъмнено неефективната превенция, която предходното задържане за времето от 13.06. 2018 г. до 30.08.2018 г. е оказало върху него. Ето защо и отправеното от подсъдимия искане да не бъде поставен в среда на изолация няма как да бъде удовлетворено. Кумулативно наложеното наказание глоба от 5000 лв., независимо от определянето ѝ в минималния предвиден в санкционната част размер, след като не е предмет на касационно оспорване не изисква обсъждане и отговор.

**6. Надлежните и достатъчни аргументи в подкрепа на претенцията за явна несправедливост на наказанието са ясно формулирани от законодателя в чл. 348, ал. 5 от НПК. За да бъде "съответна" жалбата частният обвинител следва да уточни дали не е доволен от вида и размера на наказанието /вкл. евентуалните допълнителни наказания/, или от това, че е приложено условното осъждане. Той няма ангажимент да конкретизира какви точно срокове на лишаването от свобода, на лишаването от правоуправление, или какъв изпитателен срок би бил справедлив.**

#### **чл. 348, ал. 5 НПК**

**Решение № 513 от 23.10.2024 г. на ВКС по н. д. № 672/2024 г., П н. о., докладчик председателят Петя Шишкова**

Производството е по реда на чл.346, ал.1 от НПК.

Образувано е по повод на постъпили касационни жалби от защитника на подсъдимия Р. В. Д., и от частния обвинител В. Ц. И. чрез повереника ѝ срещу решение № 120 от 15.04.2024г., постановено по ВНОХД № 85/24г. по описа на Софийски апелативен съд. С атакувания съдебен акт присъда № 162 от 20.10.2023г. по НОХД № 2943/23г. на Софийски градски съд е изменена, като срокът на наказанията „лишаване от свобода“ и „лишаване от право да управлява моторно превозно средство“ е увеличен от една година на една година и четири месеца.

И двамата касатори са останали недоволни от определеното наказание.

Защитникът иска намаляването му до размера, определен от първоинстанционния съд. Счита, че обстоятелствата, които са отчетени като отегчаващи, всъщност са част от състава на престъплението. Изтъква наличието на многобройни смекчаващи такива – направеното самопризнание, изразено съжаление за извършеното, чисто съдебно минало, липсата на скорошни нарушения на правилата за движение, продължителността на наказателното производство. Особено внимание отделя на съпричиняването от страна на пострадалия.

Майката на пострадалия В. К. Ч. е конституирана в производството по делото като частен обвинител. С жалбата от нейно име се иска отмяна на решението и връщане на делото за ново разглеждане на въззивния съд с указания за увеличаване срока на лишаването от свобода на две години, на изпитателния срок на пет години и на лишаването от правоуправление на пет години. Наведените доводи са свързани със зачестилите случаи на тежки пътни произшествия, с факта, че съставомерните нарушения

на ЗДвП са няколко и са умишлени, че в миналото Д. също е санкциониран по административен ред, че не е проявил критично отношение към поведението си. Според повереника преценката за неразумно дълъг срок на производството следва да се прави, като се съобрази изтеклото време от последното привличане на лицето като обвиняем, а не от датата на деянието. Възражава се срещу липсата на съответно увеличение и на изпитателния срок, след като е увеличен срокът на лишаването от свобода.

В срока по чл.351, ал.4 от НПК повереникът е представил писмено отрицателно становище по жалбата на подсъдимия.

В съдебно заседание защитникът на подсъдимия поддържа жалбата, като твърди, че не е налице баланс между смекчаващите и отегчаващи обстоятелства, а превес на смекчаващите. Заявява, че нарушението, изразяващо се в пресичане на двойната непрекъсната линия, неправилно е оценено в тежест на Д..

Повереникът също поддържа касационната жалба по изтъкнатите в нея съображения.

Представителят на ВП намира жалбите за неоснователни, а наложената на Р. Д. комплексна санкция за справедлива.

Самият подсъдим моли за намаляване на наказанието.

Върховният касационен съд, след като се запозна с доводите на страните, и извърши проверка в пределите по чл.347, ал.1 от НПК, намери следното:

Подсъдимият Р. Д. е признат за виновен в това, че на 19.10.2021г. в гр. София, на бул. "П. Л.", при управление на моторно превозно средство – товарен автомобил марка „Мерцедес“, модел „МЛ 270“ с ДК № \*\* \*\*\*\* \*\*, нарушил правилата за движение по чл. 25, ал. 1 от ЗДвП и по чл. 13, ал. 2 от ЗДвП, вр. чл. 63, ал. 1 и ал. 2, т. 2 от ППЗДвП и по непредпазливост причинил смъртта на В. К. Ч., като след деянието направил всичко, зависещо от него за оказване помощ на пострадалия – престъпление по чл.343а, ал.1, б."б", вр. чл.343, ал.1, б."в", вр. чл.342, ал.1, пр.3 от НК. Съдебното следствие е проведено по реда на гл. XXVII от НПК, като подсъдимият е признал фактите, изложени в обстоятелствената част на обвинителния акт и се е съгласил, да не се събират доказателства за тях. Наказанието му е редуцирано на основание чл.58а, ал.1 от НК. След като е изменил първоинстанционната присъда в санкционната ѝ част, апелативният съд е пропуснал да посочи в диспозитива на решението, че я потвърждава в останалата ѝ част, но така допуснатото нарушение не следва да се счита за съществено, тъй като в това отношение мотивите не дават повод за съмнение и волята на съда е ясна за страните.

Независимо че основното оплакване, с което е сезиран касационният съд е за явна несправедливост на наказанието, в жалбите се съдържат и доводи за допуснати нарушения на материалния и процесуалния закон, които следва да бъдат разгледани приоритетно.

Повереникът на частния обвинител основателно възражава срещу отказа на съда да се произнесе по искането за увеличаване на изпитателния срок, направено с допълнение към въззивната жалба и в хода на съдебните прения. Действително, в атакуваното решение изрично е записано, че „По отношение срока за отложеното наказание, исканията на повереника следва да бъдат оставени без уважение, като недопустими, доколкото са претендирани след преклузивния срок по чл.319 НПК. “/стр.4/ Извън очевидното терминологично объркване на надлежното произнасяне по недопустимо и по неоснователно искане /съответно „без разглеждане“ и „без уважение“/, така формулираният лаконичен отказ не е достатъчно ясен, което налага да бъдат направени допълнителни разяснения във връзка с правомощията на втората съдебна инстанция.

Съобразно разпоредбата на чл. 314, ал.1 от НПК, въззивната инстанция проверява изцяло правилността на присъдата, независимо от основанията, посочени от страните. Ревизионното начало /с известни изключения, които в случая не са налице/, се характеризира с цялостна проверка на контролирания съдебен акт - по всички основания, по отношение на всички лица, и във всичките му части. В този смисъл, съдът дължи произнасяне по всички въпроси по чл.301, ал.1 от НПК, без оглед на това, дали са

поставени на вниманието му от жалбоподателите и в какъв срок. По тази причина оставянето „без разглеждане“ на възраженията срещу част от присъдата е незаконосъобразно.

Отделен е въпросът за процесуалната възможност с въззивното решение да бъде уважено искане за утежняване положението на подсъдимия. Задължителна предпоставка за това, регламентирана в чл.335, ал.4, чл.336, ал.2 и чл.337, ал.2 от НПК, е наличието на „съответен протест“ или „съответна жалба“ от частния обвинител. За да не бъде нарушена забраната за *reformatio in peius*, е необходимо такива протести и жалби да бъдат не само допустими и редовни, но и да съдържат изрично искане, основанието, на което се прави, както и доводи в негова подкрепа. В конкретния случай искането е за изменение на присъдата и кореспондира с едно от правомощията на въззивната инстанция. Основанието също е посочено – явна несправедливост на наказанието. Остава да е изпълнено и последното изискване – да са изложени съображения по въпроса защо жалбоподателят намира наказанието за явно несправедливо. Именно в тази връзка апелативният съд е допуснал нарушение, като е вменил прекомерни задължения, каквито страната няма. Надлежните и достатъчни аргументи в подкрепа на претенцията за явна несправедливост на наказанието са ясно формулирани от законодателя в чл.348, ал.5 от НПК. За да бъде „съответна“ жалбата частният обвинител следва да уточни дали не е доволен от вида и размера на наказанието /вкл. евентуалните допълнителни наказания/, или от това, че е приложено условното осъждане. Той няма ангажимент да конкретизира какви точно срокове на лишаването от свобода, на лишаването от правоуправление, или какъв изпитателен срок би бил справедлив.

С подадената въззивна жалба от името на В. И. се твърди, че наказанието е явно несправедливо и се иска увеличението му. Не е изразено недоволство от приложението на чл.66, ал.1 от НК. При това положение, съдът е бил длъжен да разгледа целия комплекс от санкционни последици, а не само на някои негови елементи. В случай, че намери за основателно искането за изменение на наказанието, би бил ограничен единствено да постанови ефективно изтърпяване на лишаването от свобода, но не и да увеличи изпитателния срок.

Въпреки че констатира процесуално нарушение, настоящият състав на ВКС намери, че то не налага отмяна на решението. В правомощията на касационния съд е да разгледа въпроса, по който въззивната инстанция е отказала да се произнесе, доколкото самият той е сезиран с основанието по чл.348, ал.1, т.3 от НПК.

От своя страна, защитникът пледира за допуснато нарушение на материалния закон, а именно на чл.56 от НК. Според него съдът неправилно е приел като отегчаващи обстоятелства причинените материални щети на мотоциклета на пострадалия и нарушаването на въведената с маркировката забрана, тъй като те са елементи от обективния състав на престъплението.

Становището на въззивната инстанция, че „поглъщането“ на материалните вреди от по-тежкия резултат не е пречка да бъдат отчетени като отегчаващо обстоятелство, следва да бъде споделено. Именно въпросното „поглъщане“ позволява по-лекият престъпен резултат да бъде обсъждан при индивидуализацията на наказанието, тъй като в противен случай би действало ограничението по чл.56 от НК. Несъставомерните вредни последици, доколкото обективно въздействат отрицателно върху установените обществени отношения, съставляват обстоятелство, свързано с обществената опасност на деянието, и като такова правилно са отчетени в процеса на индивидуализация на наказанието.

По различен начин стои въпросът с отчетеното при определяне на наказанието неспазване на правилата за движение от подсъдимия Д. Вменените нарушения са на чл. 25, ал. 1 от ЗДВП и по чл. 13, ал. 2 от ЗДВП, вр. чл. 63, ал. 1 и ал. 2, т. 2 от ППЗДВП се изразяват съответно в това, че е предприел маневрата „завой наляво“, без да се убеди, че няма да създаде опасност за другите участници в движението, както и че е нарушил

установената с маркировката забрана за пресичане на двойна непрекъсната линия. При индивидуализацията на наказанието те са обсъждани в два различни аспекта.

Първият е относно значението на обстоятелството, че нарушенията са умишлени. Апелативният съд неправилно го е оценил във вреда на подсъдимия. Вярно е, че формата на вина, определена според отношението на извършителя към настъпилия вредоносен резултат, при която деянието е съставомерно по чл.343 от НК винаги е „непредпазливо“, докато самото нарушение на правилата за движение може да е умишлено или непредпазливо. Законодателят е включил нарушението като елемент от обективния състав на престъплението, без да отдава значение на този детайл. По изключение е допустимо съставомерни обстоятелства да бъдат съобразявани при индивидуализацията на наказанието, без да бъде дерогирано правилото на чл.56 от НК. Тази възможност е налице, когато заради особености на признака в количествено или качествено отношение, осъщественото престъпление е значително по-леко или по-тежко от типичните за този състав. Настоящият случай не е такъв. Съзнателното нарушение на правилата за движение не е необичайно, а по-скоро характерно проявление на изпълнителното деяние по чл.343 от НК.

Второто обстоятелство, свързано с нарушенията на правилата за движение, което е от значение за размера на наказанието, е това, че на Д. са вменени във вина две отделни нарушения. Съдебната практика е константна и безпротиворечива по отношение на това, че след като за съставомерността на деянието е достатъчно само едно нарушение на ЗДвП, „натрупването“ на няколко такива е самостоятелно отегчаващо обстоятелство /типичен случай на споменатата по-горе особеност на признака в количествено отношение/. Същественото е, че това принципно положение няма отношение към конкретния случай. Подсъдимият е допуснал едно, а не две отделни нарушения. Предходните инстанции неправилно са приели, че е осъществено нарушение и на чл.25, ал.1 от ЗДвП. При извършване на маневра, преценката на дължимото поведение се извършва в строга последователност. Водещ е въпросът дали водачът е имал право да извърши маневрата, и само при положителен отговор, се преценява дали я е осъществил по предписания от закона начин. Разпоредбите за начина на извършване на маневрата са в причинна връзка със съставомерния резултат само, когато е извършена разрешена маневра. При извършване на забранена маневра, в причинна връзка е само забраната.

Няма пречка така допуснатото нарушение на материалния закон да бъде преодоляно чрез изменение на решението от касационната инстанция, доколкото отстраняването му е в полза на подсъдимия и не е свързано с изменение на възприетата фактическа обстановка.

Извън погрешното интерпретиране като отегчаващо обстоятелство на броя на нарушенията и умишленото им осъществяване, апелативният съд успешно е конкретизирал, анализирал и оценил фактите от значение за отговорността на извършителя. Във всички случаи чистото съдебно минало следва да се цени в полза на дееца. Наред с това, той е демонстрирал и изразил съжаление за случилото се. Становището на повереника, че липсата на критично отношение към извършеното се доказва от факта, че е депозирал касационна жалба, следва да бъде категорично отхвърлено. То е в противоречие с основни принципи на правото, установяващи гаранции за справедлив процес. Упражняването на процесуални права от страна на подсъдимия, не би могло да представлява средство за установяване на обстоятелства в негова вреда. Възприемането на обратната теза е равнозначно на дерогиране на правото на обжалване.

Пред касационната инстанция са изтъкнати и аргументи във връзка с продължителността на производството. Сметчането на санкционните последици представлява възприета в съдебната практика своеобразна възможност за възмездяване на лица, пострадали от нарушаване на правото по чл.6 § 1 от ЕКЗПЧОС за разглеждане на делото им в разумен срок. Повереникът оспорва началния момент, който следва да бъде

съобразен при обсъждане на това обстоятелство. Според него преценката дали е налице нарушение на изискването за разумен срок следва да се прави с оглед изминалото време от последното окончателно привличане на Д. като обвиняем, което се е случило на 23.02.2023г. Така изразеното становище не може да бъде споделено. Разпоредбата на чл.6 § 1 от Конвенцията визира времето след повдигане на наказателно обвинение срещу лицето. Не става въпрос само за формалния акт на предявяване на постановление за привличане на обвиняем в окончателния му вариант, но и за всяко насочено към него действие по разследване на престъплението по чл.343 от НК, от което е бил съществено засегнат. Безспорно, такива действия представляват задържането и обискът му, които са се състояли на 19.10.2021г. Изминалия до настоящия момент период правилно е преценен като прекомерен с оглед незабавното установяване на извършителя, оказаното от него съдействие, наличието на достатъчно доказателствени средства с еднопосочно съдържание и проведената ускорена съдебна процедура.

От миналите нарушения на правилата за движение, допуснати от подсъдимия, актуално е единствено това по чл.147, ал.1 от ЗДвП /пропуснат технически преглед/, за което е наказан с фиш. То не дава основание Д. да бъде определен като недисциплиниран водач, системно нарушаващ правилата за движение. Останалите нарушения са осъществени през периода 2004 – 2014г., т.е. повече от петнадесет години преди датата на деянието, и поради изтеклата значителна давност са без значение при анализа на данните за личността на извършителя.

Съпричиняването от страна на пострадалия е безспорно установено по делото и отчитането му като смекчаващо за отговорността на подсъдимия обстоятелство е изцяло съобразено със задължителната съдебна практика.

Повереникът обосновава претенцията за по-тежко наказание и с увеличената честота на транспортните престъпления и широкия им отзвук. Доколкото не става въпрос за конкретното престъпление, а за транспортните произшествия въобще, следва да се изтъкне, че надлежният отговор на повишаването на обществената опасност на дадено явление заради разрастване на мащабите му, е засилване на законодателната репресия, което в случая е сторено с измененията в ДВ бр.67 от 2023г. Острата обществена реакция не може да служи като средство за натиск върху съда, да се ръководи от извънпроцесуални съображения при определяне на наказанието. При това тя е насочена най-вече срещу някои зачестили прояви на груба безотговорност към безопасността на движението, като предприемане на управление след употреба на алкохол и наркотични вещества, и значително превишаване на скоростта, каквито подсъдимият не е допуснал. Разбира се, изискването за справедливост на наказанието означава то да изпълнява и целите на генералната превенция, но преди всичко следва да е съответно на престъплението, и да е насочено към поправянето и превъзпитанието на извършителя. С оглед установената конкретна тежест на деянието и данните за ниска степен на обществена опасност на дееца, общото възпитателно и възпиращо въздействие е възможно да бъде успешно постигнато и с налагане на наказание в размер, под средния, предвиден в закона.

В обобщение, ВКС констатира, че апелативният съд неправилно е приел баланс между смекчаващите и отегчаващи обстоятелства. По-адекватно и отговарящо на критериите за справедливост е определеното от първоинстанционния съд наказание лишаване от свобода за срок от една година и шест месеца, редуцирано на основание чл.58а, ал.1 от НК на една година. Лишаването от правоуправление и изпитателният срок следва да са минимални с оглед характеристиките на подсъдимия като водач и като личност.

**7. Съставът на чл. 157 НК е специален по отношение на чл.149 НК, като причината за това са формите посочени от законодателя на изпълнителното деяние**

по чл. 157 НК, които се изразяват в извършване на полово сношение само между лица от мъжки пол и действия на полово удовлетворение между лица от мъжки и женски пол, защото те изцяло включват елементите на състава на престъпното блудство по чл.149 НК. Именно поради тази причина нормата на чл.157 НК е специална по отношение на тази по чл.149 НК, като първата е приложима само когато извършителят и пострадалото малолетно лице са от един пол, а чл.149 НК е приложим, когато те са от различен пол.

**чл. 149 НК**

**чл. 157 НК**

**Решение № 518 от 25.10.2024 г. на ВКС по н. д. № 712/2024 г., П н. о., докладчик съдията Пламен Дацов**

Касационното производство е инициирано по протест от прокурор при АП-Варна и жалба от адв.Т. – защитник на подс.Т. срещу Решение №74 от 19.06.2024 год. по ВНОХД№123/2024 год. по описа на I състав на Апелативен съд – Варна.

Оплакванията в протеста са за наличието на касационни основания, визирани в чл.348, ал.1, т.3 НПК, с молба за увеличение на наказанието. Като доводи се отбелязва, че не са взети предвид всички отегчаващи отговорността обстоятелства като минали осъждания, извършени две престъпления, начина на извършване на деянията.

В касационната жалба основанията, които са отбелязани са за нарушения визирани в.348, ал.1, т.1, т.2 и т.3 НПК с молба за оправдаване, отмяна и връщане или намаление на наказанието, обезщетението и разноските. Твърди се, че е налице неправилна правна квалификация, тъй като става въпрос за едно, а не за две престъпления, психическа негодност на подсъдимия поради обстоятелството, че не може в пълна степен да разбира свойството и значението на извършеното, отказ за събиране на доказателства от съда, което е нарушило правата на подсъдимия в процеса и необсъдени всички смекчаващи отговорността обстоятелства, което прави наказанието явно несправедливо.

В хода на делото по същество пред настоящата инстанция, представителят на Върховна прокуратура(ВП) поддържа протеста на АП-Варна и счита, че касационната жалба е неоснователна. Твърди се, че неправилно АС-Варна е анализирал доказателствата свързани с отегчаващите отговорността обстоятелства, като е достигнал до неправилен извод, че е налице превес на смекчаващите отговорността обстоятелства. ВП е на мнение, че правилно съдът е отхвърлил искането на защитата за назначаване на нова ДНК[1]експертиза, а по отношение на комплексната съдебно психиатрично-психологична експертиза (КСППЕ) вещите лица са категорични, че установената лека умствена изостаналост на подсъдимия не нарушава качествено базисните му психични годности.

Адв. Т. – служебен защитник на подсъдимия Б. Т., поддържа изцяло касационната жалба и моли да се остави без уважение касационния протест. Твърди, че присъдата и решението са постановени при неправилна правна квалификация. Счита, че апелативният съд е пренебрегнал задължението си по чл. 301, ал.1, т.2 от НПК да обсъди въпроса, дали инкриминираните действия реализират самостоятелни престъпления или състав на едно и също такова срещу половата неприкосновеност. Защитникът е на мнение, че подсъдимият е с умствена изостаналост, която не му дава възможност добре да разбира какво му се обяснява. В допълнение сочи, че са налице съществени процесуални нарушения, тъй като пострадалият не е разпитван в присъствието на подсъдимия и неговия защитник. Има и явна несправедливост на наказанието, като същото не е съобразено със здравословното му състояние.

Подс.Т. в своя защита поддържа казаното от адвоката си, а в последната си дума моли за оправдаване.

Върховният касационен съд на Република България, като обсъди доводите на страните и извърши проверка на атакувания съдебен акт, установи следното:

С присъда №2/11.01.2024 год. по НОХД№1094/2023 год., Окръжен съд – Варна е признал подсъдимия Б. П. Т. за виновен в извършено престъпление по чл.149, ал.5, т.3 вр. ал.4, т.2 вр. ал.1 НК и чл.54 НК му е определил наказание от 15 години лишаване от свобода при строг режим. Със същата присъда е бил признат за виновен и за извършено престъпление по чл.157, ал.4 НК и чл.54 НК му е определил наказание от 6 години лишаване от свобода при строг режим. На основание чл.23, ал.1 НК е определил едно общо наказание, а именно най-тежкото от двете – 15 години лишаване от свобода при строг режим. Бил е осъден да заплати и 100 000 лв. за причинени неимуществени вреди.

С решение №74/19.06.2024 год. по ВНОХД№123/2024 год., Апелативен съд – Варна, I състав е изменил първоинстанционната присъда, като е намалил наложените наказания по отношение на престъплението по чл.149, ал.5, т.3, вр. ал.4, т.2, вр. ал.1 НК от 15 години на 10 години лишаване от свобода, а за извършеното престъпление по чл.157, ал.4 НК от 6 години на 3 години и 6 месеца лишаване от свобода. На основание чл.23 НК е определил едно общо наказание от 10 години лишаване от свобода. Намалил е размера на присъденото обезщетение от 100 000 лева на 30 000 лева, а именно по 15 000 лева за всяко едно от двете деяния. Потвърдил е присъдата в останалата ѝ част.

По отношение на наведените основания в касационната жалба:

В касационната си жалба, подсъдимият и адв.Т. отбелязват, че апелативният съд е допуснал съществено процесуално нарушение, тъй като описаната фактическа обстановка не е подкрепена от доказателствата по делото, а се основава единствено на показанията на пострадалия В. Н.

Настоящият състав на ВКС прецени, че това възражение е неоснователно, тъй като видно от обжалваното решение е, че апелативният съд е съобразил при описание на фактическата си обстановка не само посоченото от св. В. Н., но и от цитираните и анализирани в самото решение други писмени и гласни доказателства и доказателствени средства – експертизи, веществени доказателства, показания на св. Н. и други. Като цяло съдът е изпълнил задълженията си за анализ на доказателствената съвкупност, като е отговорил и на възраженията на страните. Въз основа на всичко гореизброено е достигнал до описаната фактическа обстановка, като се е солидаризирал с първата инстанция по отношение на тези обстоятелства.

Другото възражение в касационната жалба е за това, че е допуснато съществено процесуално нарушение свързано с обстоятелството, че подсъдимият няма психическа годност да участва в наказателното производство и трудно разбира свойството и значението на извършеното.

Макар и въпрос по обосноваването за пълнота с оглед необходимостта да се подчертае, че не е налице съществено процесуално нарушение свързано с присъствието на лице с психическа негодност да участва в процеса, настоящият състав на ВКС прецени, че е необходимо да отбележи, че така направеното възражение се явява неоснователно. При внимателен прочит на изготвената КСППЕ се установява, че подсъдимият има психическа годност и същият е разбирал свойството и значението на извършеното, въпреки леката си умствена изостаналост. Експертите са категорични и за още едно обстоятелство, че същият може адекватно да участва в наказателния процес, което бе установено и от настоящия състав в откритото съдебно заседание.

Не може да се приеме, че е налице съществено процесуално нарушение и за това, че не била допусната повторна ДНК експертиза, което нарушавало правата на подсъдимия в производството за обективност, всестранност и пълнот. Съдът подробно е обосновал защо оставя без уважение искането. В този смисъл отказа на съда за изготвяне на повторна експертиза няма как да представлява съществено процесуално нарушение, тъй като същата е била ненужна поради обстоятелството, че е даден отговор на поставените

задачите, нямало е основание да се приеме някакво несъответствие или противоречие, а и не са били събрани нови доказателства, които да разколебават вече направените експертни изводи, поради което е било и безпредметно повторното ѝ допускане. В допълнение следва да се отбележи и това, че недопускането на доказателствено искане от съда би представлявало съществено процесуално нарушение единствено, ако без него не би се разкрила в пълнота обективната истина. Процесният случай не е такъв.

В касационната жалба се твърди, че е допуснато още едно съществено процесуално нарушение свързано с това, че не е спазена разпоредбата на чл.281, ал.1, т.6 НПК, тъй като разпитът на малолетния свидетел е проведен в отсъствието на обвиняемия и неговия защитник, което е нарушение на чл.280, ал.6 НПК.

Настоящият състав не приема така отбелязаното за наличие на съществено процесуално нарушение. Разпитът е бил осъществен в присъствието на Инспектор ДПС, психолог и майката на детето. Действително в досъдебното производство пострадалото лице е било разпитано в отсъствието на дееца и неговия защитник, тъй като не е бил привлечен обвиняемият. Първоначално, окръжният съд е насрочил разпит на пострадалия в специализирано помещение – синя стая, но в съдебното заседание от 21.11.2023 година, след изслушаното становище на вещите лица К. и Ц., които са били на мнение, че всяко едно връщане на детето към случилото се би отключило травматични преживявания, е дало основание на всички страни в процеса, включително подсъдимият и адв.Т., да дадат съгласие да се прочетат и приобщят показанията от досъдебното производство на В. Н. В същото съдебно заседание, защитникът, дори се отказва от искането си за повторен разпит на пострадалия. Това е позволило, съдът на основание чл.281, ал.5 вр. ал.1, т.5 НПК, да прочете въпросните показания. В случая няма нарушение на чл.281, ал.1, т.6 НПК, тъй като процедурата е изпълнена и показанията са прочетени със съгласието на страните. В допълнение не са нарушени и правата на подсъдимия и неговия защитник, тъй като им е била дадена възможност да задават въпроси на пострадалото лице в хода на съдебното следствие чрез разпит в синя стая, но същите са се отказали от това. Следва да се подчертае и още едно важно обстоятелство, че при наличието на предпоставките на чл.281 НПК съдът е длъжен да приложи предвидените в закона възможности за приобщаване на гласните доказателствени средства от досъдебното производство. В случая е точно така, тъй като страните са дали съгласие пострадалото лице на бъде призовавано, а неговите показания прочетени в негово отсъствие. Използването на показанията, дадени на досъдебното производство, не противоречи само по себе си на чл.6, пар.3, б.“д“ ЕКПЧ, стига да е осигурено правото на защита на подсъдимия, което в процесния случай, както вече бе отбелязано, е осъществено. Последното от своя страна задължително изисква да бъде предоставена реална възможност на подсъдимия да оспори показанията и да разпита свидетеля – Р№198/29.01.2019г. по н.д.№1265/2017г., I н.о. Съдът е дал възможност да защитника и подсъдимия да разпитат св.В.Н., но същите са се отказали от тази възможност. Именно поради гореизложените причини не може да се приеме, че е допуснато съществено процесуално нарушение.

Възражението на защитника и подсъдимия за нарушение на материалния закон, тъй като е налице неправилна квалификация, настоящия състав намира за основателно.

Настоящият състав застъпва становище, което е споделено и в множество съдебна практика – Р№33/92г. по н.д.№39/92г., ВК, Р№678/2005г. по н.д.№1139/04г, II н.о., Р№141/15г. по н.д.№191/2015г., I н.о. и други, че съставът на чл.157 НК е специален по отношение на чл.149 НК, като причината за това са формите посочени от законодателя на изпълнителното деяние по чл.157 НК, които се изразяват в извършване на полово сношение само между лица от мъжки пол и действия на полово удовлетворение между лица от мъжки и женски пол, защото те изцяло включват елементите на състава на престъпното блудство по чл.149 НК. Именно поради тази причина нормата на чл.157 НК е специална по отношение на тази по чл.149 НК, като първата е приложима само когато

извършителят и пострадалото малолетно лице са от един пол, а чл.149 НК е приложим, когато те са от различен пол. В настоящия случай съдът е допуснал нарушение на материалния закон, като е осъдил подсъдимият и за двете повдигнати обвинения, които са извършени по едно и също време и спрямо един и същи пострадал. В допълнение ВКС намира за нужно да посочи, че двете престъпления не могат да се осъществят едновременно от един и същи деец спрямо едно и също пострадало лице, тъй като както вече бе отбелязано блудството по чл.149 НК се осъществяват между лица от различен пол, докато престъпните хомосексуални действия по чл.157 НК – само между еднополови лица. Затова е невъзможно при условията на идеална съвкупност подс.Т. да е осъществил спрямо пострадалия престъпно блудство по чл.149 НК. Потвърждение за това разделение на двете престъпления се открива в различния начин на описание на изпълнителните им деяния, макар те да обхващат идентични по характер физически действия, като начин на осъществяване.

Например, в чл.149, ал.1 НК изпълнителното деяние се изразява в действие/я, насочено/и към постигане на възбуда или към удовлетворяване на полово желание, но без съвкупление. Обстоятелственото пояснение „без съвкупление“ категорично показва как се извършва действието(или система от действия) – с осъществените физически допирания на дееца и пострадалия, един спрямо друг, се постига само възбуда или полово удовлетворение, без да се достига до съвкупление, което е осъществимо само между лица от различен пол. Съдебната практика и теория е категорична, че ако по време на блудствените действия деецът се съвкупи с пострадалата, престъплението е друго, по някой от съставите на чл.151-154а НК и това престъпно съвкупление поглъща предходните(или едновременно с него) блудствени действия. Затова и систематично съставите на блудствата и на престъпните съвкупления(вкл. и изнасилването по чл.152 НК) са подредени един след друг. Едва след тях и други състави, законодателят е криминализирал престъпния хомосексуализъм и накрая на раздела – порнографията.

В чл.157 НК изпълнителното деяние е описано, като действия на полово удовлетворение – физически допир с ръце, устни, език или с други части на тялото, макар да са идентични по съдържание с действията на престъпното блудство по горните текстове. Законодателят за яснота тук изрично е указал, че престъпният разврат се осъществява между лица(извършител и пострадал) от един и същи пол. Все пак, в предходните състави по чл.149, чл.150 и чл.154а, алт.1 НК е използвана думата „блудство“, за която тогава не е имало съмнение, че се отнася само до разнополови (деец и жертва). В противен случай, блудството не би било ограничено само и единствено до разнополови лица, тъй като едни и същи думи, употребени в законите, имат еднакво съдържание, а в отделните алинеи на чл.157 НК думата „блудство“ не се използва. Това, което се разбира под думата „съвкупление“ между разнополови лица и не е част от блудствените им действия, а нещо различно и специфично. В чл.157 НК аналогичната специфика е означено с друго понятие – „полово сношение“, което е възможно биологично само между деец и пострадал от мъжки пол.

В контекста на горното за пълнота следва да се отбележи, че първоинстанционният съд се е позовал на учебник издаден под редакцията на проф.Лютов (Наказателно право на НРБ. С.: ВИ „Г.Димитров - МВР“, 1987, с. 89-91), като се е позовал на определени констатации, които реално не са изложени и не съществуват като такива във въпросната научна разработка.

След като намери за нужно да внесе тези уточнения при тълкуването на съставите по чл.149 и чл.157 НК, ВКС счита за незаконосъобразно квалифицирането на някой от реално извършените от подсъдимия Т. действия като блудство по чл.149 НК. Това са „хапане с уста на половия член и проникване с пръст в аналната област“ на пострадалото малолетно дете. Тези действия, извършени от деец спрямо пострадал от един и същи пол, представляват от обективна страна съдържанието на изпълнителното деяние „действия на

полово удовлетворение“. Извън всякакво съмнение е, че престъплението е формално, на просто извършване, тъй като отделните състави по чл.157, ал.4, 5 и 6 НК не предвиждат престъпен резултат. Съгласието на пострадалия е ирелевантно. Обвинителната власт неправилно е квалифицирала тези конкретни действия като блудство, вместо по втората алтернатива на изпълнителното деяние по чл.157, ал.4 НК. Тези действия, заедно с проникването на половия член на подс.Т. в аналното отворение на детето, квалифицирани правилно като първа алтернатива на изпълнителното деяние(полово сношение) по чл.157, ал.4 НК, съставляват едно деяние по така цитирания състав на престъпление, а не две отделни деяния, реализиращи две отделни престъпления. Ето защо, при така установените факти по делото, ВКС намира за необходимо да оправдае подс.Б. П. Т., тъй като неправилно е приложен материалния закон. Налице е проявление на касационното основание по чл.348, ал.1, т.1 вр. с ал.2 НПК, което е отстранимо от касационната инстанция, чрез отмяна на въззивното решение и на първоинстанционната присъда, с която подсъдимият признат за виновен в престъпно блудство, което той не е осъществил.

По отношение на възражението в протеста и касационната жалба за явна несправедливост на наказанието, настоящият състав намира за неоснователно.

От една страна, с оглед отмяната на решението в частта относно осъждането по чл.149 НК, всички онези възражения в касационните жалба и протест в случая се явяват безпредметно да бъдат обсъждани.

От друга страна, аргументите за това, че съдът, според адв.Т., не е взел предвид всички смекчаващи отговорността обстоятелства, а според протеста, не е анализирал по правилния начин отегчаващите, се явяват неоснователни поради обстоятелство, че видно от мотивите и на двете инстанции са взети предвид всички смекчаващи и отегчаващи отговорността обстоятелства, същите са индивидуализирани, анализирани и определеното наказание е съобразено с целите визирани в чл.36 НК. В тази връзка съдилищата са съобразили като смекчаващо отговорността обстоятелство леката умствена изостаналост на подсъдимия, като апелативният съд е допълнил същите, включвайки полагането на общественополезен труд, тежкото материално и семейно положение – без баща от малък, като следва да се допълни и неговото недобро здравословно състояние, което правилно се отбелязва от защитата, че е пропуснато. В този смисъл съдът е и определил наказанието при превес на смекчаващите отговорността обстоятелства. Същото се отнася и до анализа на отегчаващите такива поради обстоятелството, че съдът е обсъдил всички онези, които са видни от събраните по делото доказателства – високата обществена опасност на деянието и дееца и лошите характеристични данни. Основателно е и възражението в протеста, че апелативният съд неправилно е приел, че ОС-Варна е третира предходното осъждане като утежняващо отговорността обстоятелство, тъй като е част от рецидив свързан с квалификацията на деянието, а единствено като характеристични данни по отношение на личността на подсъдимия. С оглед на така изложеното и при отчитането в цялост на всички гореизложени предпоставки - не се констатира явна диспропорция между наложеното наказание по чл.157, ал.4 НК и стореното от подсъдимия, тъй като наложената санкция се определя като справедлив и необходим израз на държавна принуда, годна да постигне целите на специалната и генерална превенция на наказанието. Съпоставката между смекчаващите и отегчаващите отговорността обстоятелства в съдържателен план определя като закономерен извода за определянето на наказанието при условията на чл. 54 НК за този подсъдим, доколкото предвиденото наказание от три години и шест месеца лишаване от свобода не се явява несъразмерно тежко или неоправдано занижено с оглед конкретната проява на собствената му деятелност в процесната престъпна дейност. В този смисъл следва да се отхвърли искането за явна несправедливост на наказанието.

По отношение на възражението за прекомерност на допуснатото обезщетение от 30 000 лева по 15 000 лева за всяко едно от деянията, както и допуснатото съществено

процесуално нарушение, поради факта, че предявените граждански иски не са били индивидуализирани за всяко едно от престъпленията, а са предявени и приети солидарно, следва да се отбележи следното:

Действително от начина на предявяване на гражданския иск пред първата инстанция може да се остане с впечатление за солидарно посочена сума, но при внимателния прочит на определението за приемане за съвместно разглеждане се установява, че сумата от 100 000 лева е за двете повдигнати обвинения, което води до извод, че е за по 50 000 лева за всяко едно от тях. Това впоследствие е уточнено и с решението на апелативния съд, където 30 000 лева са индивидуализирани по 15 000 лева за всяко престъпление. Но дори и да не е така, тоест да се е имало предвид солидарно предявяване, то с отмяната на въззивното решение в частта за едно от деянията, реално се санира този проблем поради факта, че остава едно единствено деяние с едно обезщетение от 15 000 лева. В допълнение следва да се каже, че съдът е обсъдил всички обстоятелства свързани с деликтната отговорност по чл. 45 ЗЗД.

По отношение на твърденията в касационната жалба за недоказаност, същите са въпроси по обосноваването и ВКС не им дължи отговор.

**8. Доколкото производството по чл. 44, ал. 11 от ЗЕЕЗА е производство в производството и своеобразно продължение на процедурата по ЕЗА, тъй като липсваше такава процедура, не би се поставил въпросът за привеждането в изпълнение на чуждата присъда, то провеждането му по ЕЗА, неотговаряща на изискванията за съдържание по чл. 37, ал. 1, т. 3 и т. 6 от ЗЕЕЗА, който закон въвежда изискванията на Рамково решение 2002/584/ПВР на Съвета от 13 юни 2002 г. относно европейската заповед за арест и процедурите за предаване между държавите членки, дава самостоятелно основание да се приеме, че постановените по него решения на предходните инстанции са незаконосъобразни.**

**чл. 37, ал. 1, т. 3 и т. 6 ЗЕЕЗА**

**чл. 44, ал. 11 ЗЕЕЗА**

**Решение № 523 от 25.10.2024 г. на ВКС по н. д. № 565/2024 г., I н. о., докладчик съдията Деница Вълкова**

Производството е по глава тридесет и трета от НПК.

Образувано е по реда на чл. 420, ал. 2, вр. чл. 422, ал. 1, т. 5 НПК, по искане от адвокат Б. Я., упълномощен защитник на осъдения Д. И. К., за възобновяване на ВЧНД № 223/2023 г. по описа на Апелативен съд – Бургас и отмяна на постановеното по него влязло в сила решение № 79/24.10.2023 г. в производство по чл.44, ал.12, вр. ал.11 от ЗЕЕЗА, вр. 457, ал.7 от НПК.

В искането са развити доводи в подкрепа на касационните основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 и 2 НПК, които са и основания за възобновяване на наказателни дела по чл. 422, ал. 1, т. 5 НПК. Оплакването за допуснати съществени нарушения на процесуалните правила се обвързва с довод за нарушено право на защита поради отхвърляне от въззивния съд на искане за писмен превод на приложените норми от гръцкия наказателен закон, както и с нарушение на правилата на местната подсъдност. В искането се оспорва определената от българския съд правна квалификация на престъплението - по чл. 116, ал. 1, т. 6 и т. 9 НК вместо по чл.115 от НК, в резултат на което се претендира явна несправедливост на определеното наказание. В съдебно заседание пред ВКС защитникът адвокат Я. поддържа искането, като моли след възобновяване делото да се изпрати на ОС – Хасково, който е компетентен по правилата за местната подсъдност да го разгледа.

В съдебно заседание пред касационната инстанция прокурорът от Върховната

прокуратура изразява мотивирано становище за липса на касационни основания, поради което предлага ВКС да остави без уважение искането за възобновяване.

Осъденият К. се явява лично в съдебно заседание пред ВКС и заявява, че не е извършил убийството, за което е осъден в Гърция. Поради това, че гръцкото наказателно производство е проведено в негово отсъствие и не е бил разпитван пред съда, моли да бъде върнат в Гърция, за да докаже, че е невинен. В последната си дума моли делото му да бъде преразгледано от гръцкия съд.

Върховният касационен съд провери данните по делото, съобрази доводите на страните и в пределите на правомощията си, намери следното:

Производството пред Окръжен съд – Ямбол под номер ЧНД № 205/2023 г. е започнало по повод постъпило предложение от окръжен прокурор на Окръжна прокуратура – Ямбол за приемане изпълнението на решение № 159/21.02.2018 г. на Солунски наказателен съд, Република Гърция, с което на българския гражданин Д. И. К., за извършени на 01.02.2015 г. в района на Н. П., обл. Солун, две престъпления по наказателния закон и Закон 2168/1993 г. на Република Гърция са му наложени следните наказания: доживотен затвор за предумишлено убийство в съучастие с жертва български гражданин и една година лишаване от свобода за незаконно използване на оръжие (брадва).

Предложението на прокурора е с правно основание чл. 44, ал. 11 ЗЕЕЗА, вр. чл. 457, ал. 2 – 5 НПК и е отправено като закономерна последица от отказа в предходно производство ( по ЧНД № 141/2023 г. по описа на същия съд), с решение № 54/07.06.2023 г. на основание чл. 40, ал. 1, т. 4 ЗЕЕЗА, да се изпълни ЕЗА от 21.02.2023 г. за предаване на българския гражданин Д. К. на гръцките съдебни власти за изтърпяване на наложените наказания и е прието да се изтърпи в Република България наказанието доживотен затвор, наложено с решение № 159/21.02.2018 г. на Солунски наказателен съд.

С постановеното по предложение на прокурора Решение № 76/13.09.2023 г. по ЧНД № 205/2023 г. на Окръжен съд - Ямбол е прието, че първото престъпление се отнася за деяние, което е престъпление наказуемо с доживотен затвор и по българското законодателство – чл. 116, ал. 1, т. 6, пр. 2 и 3 и т. 9 от НК на Република България. Поради това е постановено осъденият да изтърпи наложеното от гръцкия съд наказание доживотен затвор, при първоначален специален режим, в Република България. ОС – Ямбол е отказал да приеме за изпълнение наказанието една година лишаване от свобода, наложено за второто престъпление, тъй като в българския наказателен закон използването на оръжие за извършването на престъпление не е инкриминирано като отделно престъпление.

По жалба от упълномощения защитник на осъдения е образувано ВЧНД № 223/2023 г. по описа на Апелативен съд – Бургас и постановено решение № 79/24.10.2023 г., предмет на настоящото искане за възобновяване, с което атакуваният съдебен акт на ОС – Ямбол е потвърден.

Искането за възобновяване и отмяна на въззивното решение е подадено от процесуално легитимирана страна, в установения от закона шестмесечен срок и е срещу акт от кръга на изчерпателно изброените в разпоредбата на чл. 419, ал. 1 от НПК, което го прави допустимо. Разгледано по същество искането е основателно, но не по изложените в него съображения.

За да потвърди решението на Окръжен съд – Ямбол за признаване и приемане за изпълнение на решението на гръцкия съд относно наложеното на Д. К. наказание доживотен затвор, Апелативен съд – Бургас е приел, че същото е влязло в сила на 21.02.2018 г. (вж. стр.5 от атакуваното решение на стр.61 от въззивното дело). Формална предпоставка за изпълнение на решението на издаващия орган в частта за наложеното наказание доживотен затвор е същото да е влязло в сила. Този извод следва от установените изисквания за форма и съдържание на ЕЗА в чл.37, ал.1, т.3 и т.6 от ЗЕЕЗА,

между които е наличието на данни относно това влязъл ли е в сила съдебният акт, с който са наложени наказанията, предмет на процесната ЕЗА. В конкретния случай от материалите по делото не може да се направи еднозначен извод за това. Съдилищата са приели, че решението е влязло в сила на 21.02.2018 г. тоест в деня, когато е било постановено и обявено в съдебно заседание от гръцкия съд въпреки изричното отбелязване в диспозитива на решението, че се признава правото на К. на въззивна жалба срещу него (вж. л.111, гръб и л.131 от ЧНД №205/2023 г. на ОС – Ямбол). С атакуваното пред ВКС решение Апелативен съд – Бургас, също като първоинстанционния съд, е приравнил последиците на допуснатото по силата на гръцкия наказателен закон предварително изпълнение на решението относно наказанието доживотен затвор с тези на влязла в сила присъда по смисъла на чл.37, ал.1, т.3 и т.6 от ЗЕЕЗА, което е неправилно, тъй като в приложения превод е документирано, че в качеството на подсъдим Д. К. има право на въззивна жалба след тази дата (21.02.2018 г.).

В принципен план правото на жалба е процесуална гаранция за правото на защита и признаването му от гръцкото законодателство и отделно от решението на съда на издаващата ЕЗА държава опровергава безрезервното доверие, което въззивният съд е дал на приетото от първоинстанционния съд, че „присъдата влиза в сила незабавно при липса на отлагателен ефект при депозирането на въззивна жалба“ (вж. л.131 от делото ЧНД №205/2023 г. на ОС – Ямбол).

Макар българските съдилища да не разполагат с каквито и да било правомощия за преценка на процесуалната и материална законосъобразност на гръцкия съдебен акт, предмет на приемане и изпълнение по силата на чл.44, ал.11 от ЗЕЕЗА, вр. чл.457, ал.2-5 от НПК, липсата на информация постъпила ли е въззивна жалба и какъв е резултатът от нея, ограничава съдилищата в Република България да изяснят влязло ли е в сила решението, респективно имало ли е обективно основание Д. К. да изтърпява наказание доживотен затвор в Република България към момента на атакуваните съдебни актове на българските съдилища. След като инстанциите са постановили съдебните си актове при отсъствие на активност за запълване на доказателствената съвкупност с информация от съществено значение за законосъобразното постигане на изводите по същество, то процесуалните права на осъденото лице са ограничени, което е съществено процесуално нарушение по чл. 348, ал. 3, т. 1 във връзка с чл. 348, ал. 1, т. 2 от НПК.

От друга страна, доколкото производството по чл.44, ал.11 от ЗЕЕЗА е „производство в производството“ и „своеобразно продължение на процедурата по ЕЗА, тъй като ако липсваше такава процедура, не би се поставил въпросът за привеждането в изпълнение на чуждата присъда“ (вж. П., П., Европейската заповед за арест и съдебната практика, изд. на НИП, 2011 г., стр.153), то провеждането му по ЕЗА, неотговаряща на изискванията за съдържание по чл.37, ал.1, т.3 и т.6 от ЗЕЕЗА, който закон въвежда изискванията на Рамково решение 2002/584/ПВР на Съвета от 13 юни 2002 г. относно европейската заповед за арест и процедурите за предаване между държавите членки, дава самостоятелно основание да се приеме, че постановените по него решения на предходните инстанции са незаконосъобразни. Дори законът на издаващата държава членка да изключва „отлагателен ефект“ на евентуална въззивна жалба срещу решението по отношение изпълнението в частта за наложеното наказание доживотен затвор, както е посочено в превода на решението на гръцкия съд, без актуална информация дали гръцкото решение е влязло в сила, ерго постъпила ли е въззивна жалба и успешно ли е въззивното обжалване, не може да се отговори на въпроса, поставен в искането, с което е сезиран ВКС, за допуснато нарушение на закона. Без съмнение отговорът на този въпрос се предпоставя от окончателен резултат от наказателното производство пред гръцкия съд и най – вече от изясняване на релевантните юридически факти относно влизането на решението на съда в гр. Солун в сила. Липсата на тази информация обуславя основание за възобновяване на производството и отмяна както на въззивния, така и на

първоинстанционния съдебен акт, доколкото допуснатото нарушение води до необходимостта от упражняване на правомощия от изричната компетентност на окръжния съд по чл. 44, ал.4 от ЗЕЕЗА за изискване на допълнителна информация от компетентния орган на издаващата държава относно постъпила ли е въззивна жалба от подсъдимия или негов защитник, дали и на коя дата, съответно на какво правно основание решението, с което е наложено наказание доживотен затвор е влязло в сила.

Доколкото Д. К. е задържан в изпълнение на съдебното решение, приемащо за изпълнение акта на издаващата държава и с оглед възстановяване висящността на производството, касационната инстанция е задължена да се произнесе по мярката за неотклонение (в този смисъл Решение № 2/07.02.22г. по н.д. № №1078/21г. и Решение №17/11.05.2022 г. по н.д. №1054/2021 г., двете на ВКС, I н.о.). Предвид тежестта на наложеното в издаващата държава наказание доживотен затвор, съдът намери, че приложимата мярка следва да бъде "Задържане под стража".

Лишено от основание е искането на осъдения делото да се върне за ново разглеждане на гръцкия съд, тъй като правомощията на настоящата инстанция са изчерпателно посочени в чл.425, ал.1 и ал.2 от НПК и това не е между тях.

Неоснователно е искането на защитника делото да се върне за ново разглеждане на ОС – Хасково вместо на ОС – Ямбол, тъй като по правилата за местната подсъдност по чл.44, ал.11 от ЗЕЕЗА от значение е „местонахождението“ на осъдения К., което несъмнено е било в района на ОС – Ямбол предвид личното му явяване пред този съд съобразно данните от протокола за проведеното съдебно заседание, а не неговото „местоживеене“ по чл.37, ал.1, т.2 от НПК. Аргументирайки се с посочената разпоредба защитникът не държи сметка, че правилата за подсъдността в ЗЕЕЗА са специални и дерогират общите такива в НПК, поради което делото следва да бъде върнато на ОС – Ямбол за събиране на необходимата информация от издаващия орган относно съдържанието на ЕЗА по чл.37, ал.1, т.3 и 6 от ЗЕЕЗА.

**9. Относителността на решението на Конституционния съд към съставомерността на деянието в конкретния случай, следва да се разгледат в светлината на дадените с решение № 3 от 28.04.2020г. на Конституционния съд по к. д. № 5/2019 г. отговори на въпросите за действието на решенията на КС и по - точно в разискваните в т. 2 от същото хипотези. Без да се прави отстъпление от принципа залегнал в чл. 151, ал.2 от Конституцията, а именно, че решенията на Конституционния съд имат действие за напред, Конституционният съд подчертава, че тяхно действие се простира не само по отношение на възникнали след влизане в сила на решението юридически факти, а и по отношение на юридически факти, които са възникнали при действието и въз основа на обявената за противоконституционна норма. Тоест, решението на Конституционния съд има действие и по отношение на висящи правоотношения и незавършили съдебни производства.**

**чл.343в, ал.3, вр.**

**чл.26 НК**

**Решение № 525 от 28.10.2024 г. на ВКС по н. д. № 604/2024 г., II н. о., докладчик съдията Надежда Трифонова**

Касационното производство е образувано по повод постъпила жалба от защитника на подс. О. В. И. - адв.К.Г. срещу въззивна присъда № 20 от 15.04.2024г., постановена по ВНОХД № 692/2023г. по описа на Софийски окръжен съд, първи второинстанционен наказателен състав. Релевират се касационните основания по чл.348, ал.1,т. 1, т.2 и т.3 НПК. Като допуснати съществени процесуални нарушения, се посочват: неяснота на

мотивите към въззивната присъда относно възприетите фактически положения, както и включване в доказателствената съвкупност на процесуално недопустими доказателства. Възраженията относно нарушението на материалния закон се съсредоточават върху твърденията за липса на предпоставки подсъдимият да е субект на наказателна отговорност по чл.343в, ал.3 НК, тъй като не е бил правоспособен водач към датата на деянията, както и че след решение на Конституционния съд № 3 от 23.03.2021г е обявена за противоконституционна разпоредбата на чл.171, т.1,б.“д“ ЗДвП, която се явява правното основание за издаване на заповедта на налагане на принудителната административна мярка /ПАМ/ - временно отнемане на СУМПС. Оспорва се законосъобразността на направената с присъдата кумулация на наказанията на подсъдимия, както и приложението на чл.68 НК. Твърденията за явна несправедливост на наложеното наказание се обосновават с искане за определянето му при условията на чл.55 НК. Искане се от касационния съд да отмени въззивната присъда и да оправдае подсъдимия, алтернативно да намали наказанието му или да върне делото за ново разглеждане от друг състав на въззивния съд.

В съдебното заседание пред Върховния касационен съд защитникът поддържа доводите си, като акцентира на решение на Конституционния съд № 3 от 23.03.2021г. и последиците му, относими към правилното приложение на материалния закон в настоящия случай. Развива тезата, че е незаконосъобразно една заповед за ПАМ, издадена въз основа на обявена за противоконституционна разпоредба, да доведе до ангажиране на наказателна отговорност.

Подс. О. И. поддържа становището на защитника си.

Представителят на Върховна прокуратура не споделя аргументите на защитата за наличие на касационните основания по чл.348, ал.1, т.1,2,3 НПК. Намира мотивите към атакувания акт за ясни и точни, а приложението на материалния закон за правилно. Подчертава, че временното отнемане на свидетелството за правоуправление на МПС не прави водачите неспособни и не ги лишава от възможността да са субекти на престъплението по чл.343в, ал.3 НК. По повод цитираното решение на Конституционния съд подчертава, че към момента на санкциониране на подсъдимия е приложен адекватно действащият закон. Що се отнася до наказанието, то според представителя на държавното обвинение размерът му е справедливо индивидуализиран. Предлага решението на окръжния съд да се остави в сила.

С последната си дума подсъдимият изразява желание да бъде оправдан.

**ВЪРХОВНИЯТ КАСАЦИОНЕН СЪД**, второ наказателно отделение, като обсъди доводите, релевиращи в касационната жалба, становището на страните от съдебното заседание и извърши проверка на атакувания въззивен съдебен акт в рамките на правомощията си, установи следното:

С присъда № 8 от 15.07.2022г. постановена по НОХД №165/2021 год. по описа на Районен съд-Костинброд, подсъдимият О. И. е признат за невиновен и оправдан по повдигнатото му обвинение по чл.343в, ал.3, вр. чл.26 НК. На основание чл.305, ал.6 НПК на подсъдимият е наложено административно наказание глоба в размер на 300лв. за нарушение на чл.177, ал.1, т.2, пр.1, вр. чл.150, ал.1 ЗДвП.

В резултат на въззивна проверка на първоинстанционния акт Софийският окръжен съд е отменил присъдата и е постановил нова, с която е признал подсъдимия за виновен в това, че за периода 03.08.2020г.-06.08.2020г., при условията на продължавано престъпление, управлявал МПС в срок на изтърпяване на принудителна административна мярка за временно отнемане на свидетелството за управление на МПС наложена със Заповед № 3119 от 04.08.2015г. на основание чл.171, т.1,б.“д“ ЗДвП. Наложено му е наказание от 8 месеца лишаване от свобода и глоба от 500лв.

На основание чл.57, ал.1, т.3 ЗИНЗС е определен първоначален общ режим за изтърпяване на наказанието „лишаване от свобода“.

На основание чл.25, вр. чл.23 НК на подс. И. е наложено най-тежкото от двете наказания, определени по НОХД № 772/2016г. по опис на РС Сливница и по НОХД № 2167/2018г. по описа на РС Несебър – 1 година „лишаване от свобода“. Присъединено е изцяло и наказанието „глоба“ в размер на 10000лв, наложено по НОХД № 772/2016г. по опис на РС Сливница.

На основание чл.68 НК е приведено в изпълнение определеното общо най-тежко наказание от 1 година „лишаване от свобода“, което съдът е постановил да се изтърпи при първоначален общ режим.

Касационната жалба е частично основателна .

Неприемливо е възражението на касатора, че въззивният съд е формулирал неясно и дори неразбираемо волята си, поради което е лишил своя акт от мотиви. Нито използваните изрази „процесните дати“, „междувременно“ или „впоследствие“, нито начинът на представяне на съставените актове за установяване на административни нарушения създават объркване или неточност, която да затруднява подсъдимия или защитника му да разберат достатъчно ясно параметрите на обвинението, както и не рефлектират негативно върху правото на защита. Датите на деянията, включени в продължаваното престъпление, мястото и начина на осъществяването им, фактологията по извършените проверки на подсъдимия, при които е констатирано, че управлява МПС в срока, в който му е наложена принудителна административна мярка /ПАМ/ - временно отнемане на свидетелството за управление на МПС със Заповед № 3119 от 04.08.2015г. на основание чл.171, т.1,б.“д“ ЗДвП са намерили място в мотивите на въззивната присъда и не будят съмнение.

Декларираната в касационната жалба невъзможност на защитата да разбере фактическите изложения в мотивите не почиват на обективни пороци в съдебния акт, нито е резултат от липса на изложени аргументи.

Не може да се сподели оплакването, че съдът е ползвал при постановяване на присъдата си процесуално недопустими писмени доказателства. Тезата на защитата, че приложената справка от СДВР не може да се разглежда като писмено доказателство, не почива на основателни доводи. Тя е изискана от въззивния съд от компетентен орган-СДВР, по официален ред, представя информация за издадените актове и наказателни постановления на подсъдимия по повод нарушения на ЗДвП, както и наложените му наказания. Няма основание да се претендира процесуална опороченост на въпросното писмено доказателство и същото законосъобразно е ползвано от съда.

Възраженията на защитата свързани с допуснати от въззивния съд нарушения на материалния закон могат да се обобщят в две групи. На първо място се отстоява схващането, че подсъдимият не може да е субект на престъплението по чл.343в, ал.3 НК, на следващо се акцентира на факта, че съдът не се е съобразил с решение № 3 от 2021г. на Конституционния съд, с което е обявена противоконституционност на разпоредбата на чл.171, ал.1,б.“д“ ЗДвП, явяваща се основаниято за издаване на заповедта за налагане на принудителна административна мярка за временно отнемане свидетелството за правоуправление на МПС на подсъдимия.

Касационната инстанция не споделя първото оплакване и основанията, които защитата излага в негова подкрепа.

Няма спор относно фактите, че на посочените две дати, включени в рамките на продължаваното престъпление - на 03.08.2020г. и на 06.08.2020г., в землището на [населено място] и в [населено място] и двете в общ. Г., подсъдимият е управлявал МПС в срока на изтърпяване на принудителна административна мярка за временно отнемане на свидетелството му за управление на МПС, наложена със Заповед № 3119 от 04.08.2015г. на основание чл. чл.171, ал.1,б.“д“ ЗДвП, в сила от 18.08.2015г.

На 12.12.2017г., преди датите на двете деяния, е изтекъл срока на валидност на свидетелството за правоуправление, издадено на подсъдимия. Същото е подновено през

2022г.

Въпросът, който защитата повдига пред настоящата инстанция, е стоял на вниманието и на въззивния съд. Правилно той не се е съгласил с аргументите, че изтеклата валидност на свидетелството за правоуправление лишава подсъдимия от правоспособност, респективно прави неприложима принудителната административна мярка и в крайна сметка води до невъзможност подсъдимият да е субект на престъплението по чл.343в, ал.3 НК.

Изтичането на валидността на издаденото на подсъдимия свидетелство за управление на моторно превозно средство на 12.12.2017г. не пречи действието на приложената принудителна административна мярка. При нейното постановяване подс.И. е бил правоспособен водач и с налагането на ПАМ за него е възникнала забрана да шофира за срок до заплащане на наложената му с НП № 42664/2013г. глоба. Фактът, че валидността на свидетелството му за правоуправление е изтекло не отменя задължителната сила на административната мярка. В действителност е било налице и второ основание да не управлява МПС, редом с временното отнемане на свидетелството. С изтичане срокът на свидетелството не се отменя действието на ПАМ, нито се лишава подсъдимия от правоспособност, тъй като свидетелството за правоуправление е легитимиращ правата му на водач на превозно средство документ и неговото временно отнемане или изтичане срока на валидност не го лишава от придобитата преди това правоспособност / решение № 227 от 15.11.2017 г. по н. д. № 762/2017 г., Н.К., II н. о. на ВКС/.

Основателни са доводите на защитата по втората част от оплакванията за нарушение на материалния закон.

Въззивният съд не е направил законосъобразна преценка за правните последици на решение № 3 от 23.03.2021г. на Конституционния съд по к.д. № 11/2020г., с което е обявена за противоконституционна разпоредбата на чл.171, т.1, б. "д" от ЗДвП, дала основание за издаване на заповед № 3119/04.08.2015г. за налагане на ПАМ временно отнемане на СУМПС на подс. О. И.

Поставените на обсъждане въпроси за относимостта на решението на Конституционния съд към съставомерността на деянието в конкретния случай, следва да се разгледат в светлината на дадените с решение № 3 от 28.04.2020г. на Конституционния съд по кд № 5/2019г. отговори на въпросите за действието на решенията на КС и по-точно в разискваните в т.2 от същото хипотези. Без да се прави отстъпление от принципа залегнал в чл.151, ал.2 от Конституцията, а именно, че решенията на Конституционния съд имат действие за напред, Конституционният съд подчертава, че тяхно действие се простира не само по отношение на възникнали след влизане в сила на решението юридически факти, а и по отношение на юридически факти, които са възникнали при действието и въз основа на обявената за противоконституционна норма. Тоест, решението на Конституционния съд има действие и по отношение на висящи правоотношения и незавършили съдебни производства ( в същия смисъл е р. № 235 от 09.01.2015 г. по адм. д. № 4690/14 г. на ВАС, VII о. и решение № 96 от 27.10.2021 г. по н. д. № 285/2021 г., н. к., I н. о. на ВКС.

Въпреки, че заповедта за ПАМ е издадена преди влизане в сила на решението на Конституционния съд, както и че датите на инкриминираните деяния също са преди него, то до произнасянето на касационната инстанция /всъщност преди произнасянето дори на първоинстанционната присъда/ е влязло в сила решение № 3 от 2021г. на Конституционния съд, с което е обявена за противоконституционна разпоредбата на чл.171, т.1, б. "д" ЗДвП. За това съдът е следвало да се съобрази с факта, че обявеният за противоконституционен закон след влизане на решението на Конституционния съд в сила повече не урежда като задължително правило за поведение обществени отношения, за които е създаден. Следователно разпоредбата на чл.171, т.1, б. "д" ЗДвП, обявена за противоконституционна с решение № 3/2021г на Конституционния съд, не се прилага и на

същата е отнет регулативният ефект. Това има за последица обстоятелството, че издадената въз основа на нея Заповед за налагане на ПАМ е загубила действието си именно защото правното ѝ основание е обявена за противоконституционна разпоредба. Касае се за заварено правоотношение, което е възникнало при действието на прогласения за противоконституционен закон, но спрямо което той не е произвел по окончателен начин своя ефект. За това решението на Конституционния съд действа занапред, като „отнема“ регулативната способност на обявената за противоконституционна уредба и така въздейства върху правния резултат.

Действайки по посочения начин, съдът пред който правоотношението не е приключило следва да се съобрази с решението на Конституционния съд, за да осуети постановяване на съдебен акт в противоречие с Конституцията. В конкретния случай, изложените по-горе доводи водят до следните правни изводи: Нормата на чл.343в, ал.3 НК предвижда наказателна отговорност за лице, което в срока на изтърпяване на ПАМ за временно отнемане на СУМПС, управлява МПС. Безспорно за да се реализират обективните признаци на деянието е нужно да е налице валидна заповед за налагане на ПАМ за временно отнемане СУМПС на дееца. Отсъствието на такъв акт води до несъставомерност на деянието. Валидността на заповедта по настоящото дело се предопределя от решение № 3/2021г. на Конституционния съд, обявяващо за противоконституционна разпоредбата на чл.171, т.1,б.“д“ ЗДвП - правното основание, за издаване на въпросната заповед. Хоуда на настоящото наказателно производство не е приключило, което задължава съда да се съобрази с решението на КС, отчитайки факта, че разпоредбата на чл.171, т.1, б.“д“ ЗДвП е изведена от правния ред с влизането в сила на решението на Конституционния съд. След като изложените аргументи не са били съобразени правилно от въззивната инстанция, на основа на непроменена фактическа обстановка касационната инстанция може да компенсира този пропуск, като реализира правомощията си по чл.354, ал.1,т.2, вр. чл.24, ал.1, т.1, пр.2 НПК, а именно да отмени въззивната присъда на Софийския окръжен съд и оправдае подсъдимия, тъй като деянието не съставлява престъпление, с всички произтичащи от това последици касаещи произнасянето на съда по чл.25, вр. чл.23 НК и по чл.68 НК. Отпадането на един от обективните признаци на престъплението по чл.343в, ал.3 НК води до несъставомерност на деянието и до липса на предпоставки за ангажиране наказателната отговорност на подсъдимия.

Отмяната на въззивното решение и оправдаването на подсъдимия по предявеното му по чл.343в,вр. чл.26 НК обвинение, на фона на процесуалното развитие на делото пред първата и втората инстанция, предполага следното уточнение: Първоинстанционният съд също е оправдал подсъдимия, но прилагайки разпоредбата на чл.305, ал.6 НПК му е наложил административно наказание за нарушение на чл.177, ал.1,т.2, пр.1, вр. чл.150 ЗДвП. Произнасянето на районния съд в посочения смисъл е незаконосъобразно. На първо място по изложените вече съображения относно наличието на правоспособност у подсъдимия да управлява МПС и неотпадането ѝ в хипотезите на временно отнемане на свидетелство за правоуправление или след изтичането на срока му на валидност. На следващо, защото съдът реализира правомощията си по чл.305, ал.6 НПК само и единствено в описаната хипотеза, която принципно е предвидена и за касационната инстанция в разпоредбата на чл.354, ал.1,т.3, пр.2 НПК в случаите, при които едно и също деяние се третира едновременно като административно нарушение и като престъпление в зависимост от степента на обществена опасност на извършеното. В случая се изисква припокриване между обективните признаци на престъплението и на административното нарушение/ решение № 338/2023г. по нд 667/23 на II н.о.на ВКС/. В настоящото дело такова съвпадение не е налице, тъй като управлението на МПС в срока на изтърпяване на принудителна административна мярка за временно отнемане на свидетелството за правоуправление на МПС съществено се отличава от управлението на МПС от

неправоспособно лице. Изложените вече съображения относно последиците и действията на решенията на Конституционния съд лишават от възможност касационната инстанция да реализира на собствено основание правомощията си по чл.354, ал.1, т.3, пр.2 НПК, съобразно идентичността на обективните признаци на състава на чл.343в, ал.3 НК с административното нарушение по 177, ал.1, т.2 ЗДвП, предвиждащо глоба от 100 до 300лв. за този, който управлява МПС след като свидетелството му за управление на моторно превозно средство е отнето по реда на чл. 171, т. 1 или 4 ЗДвП.

### **III. РЕШЕНИЯ НА ГРАЖДАНСКА КОЛЕГИЯ**

**10. Статутът на помещенията в сграда етажна собственост, възникнала чрез продажба от едноличния собственик, се определя от предназначението, което собственикът е придал на обособените помещения при възникване на етажната собственост, а не от предназначението им по архитектурния проект.**

**чл. 38, ал. 1 ЗС**

**Решение № 555 от 1.10.2024 г. на ВКС по гр. д. № 3485/2023 г., I г. о., докладчик съдията Диана Коледжикова**

Производството е по чл.290 ГПК.

Образувано е по подадена от името на И. И. С., Я. И. С., Г. Г. С. и Ю. Л. П. чрез адвокат В. С. касационна жалба с вх.№ 6607 от 23.05.2023 г. срещу решение № 141/16.03.2023 г. по в. гр. д. № 884/2022 г. по описа на Окръжен съд Благоевград в частта, с която е отменено решение № 900263 от 18.08.2022 г. по гр.д. № 1212/2020 г. на Районен съд Сандански за отхвърляне на иска за делба на самостоятелен обект с идентификатор [№] по КК и КР на [населено място] и е постановено допускане до делба на този имот.

В касационната жалба се навеждат доводи за неправилност на решението поради противоречие с материалния закон. Касаторите считат, че въззивният съд е дал неправилен отговор на спорния по делото въпрос дали ПИ с идентификатор [№] е съсобствен или помещенията в тази половина са прилежащи части - мазета, обслужващи жилищните етажи в сградата и са индивидуална собственост на етажните собственици. Считат, че при прехвърлянето през 1975 г. на конкретни обекти от триетажната жилищна сграда на тримата си сина първоначалните й собственици са се разпоредили и с конкретни помещения от северната половина на партерния етаж, предназначени за мазета. От този момент всеки от обектите се владее без оспорване от собствениците на съответните жилища в етажната собственост. Процесните помещения не били самостоятелни обекти, а принадлежали към съответните жилищни етажи, поради това имотът неправилно бил допуснат до делба.

Ответниците по касация оспорват жалбата.

За да се произнесе по съществуващото на касационната жалба, съставът на ВКС взе предвид следното:

Въззивният съд е разрешил спор за делба на два обекта в партерния етаж на жилищна сграда, построена от Р. С. и В. С. в режим на СИО. Приел е, че през 1975 г. Р. С. и В. С. са продали на В. С. и Р. С. целия втори жилищен етаж от къщата, ведно с 1/3 идеална част от северната половина на партерния етаж за мазе, която третина се състои от западното помещение; на И. С. и Л. С. са продали целия трети етаж от къщата, ведно с 2/3 идеални части от северната половина на партерния етаж за мазе, която представлява източното помещение. Намерил, че след посочените сделки партерният етаж на сградата, който се състои от северна и южна част, е останал съсобствен между наследниците на Р. С. и В. С.

За да отмени първоинстанционното решение в частта, с която е отхвърлен

предявеният от В. И. срещу И. С. (починал и заместен в процеса от И. И. С. и Я. И. С.), Гиздава С., Ю. П. и В. Й. иск за делба на самостоятелен обект с идентификатор [№] по КК и КР на [населено място] и да допусне делбата на обекта, Окръжен съд Благоевград приел, че спорната северна част от партерния етаж на сградата по архитектурен проект е била предназначена за търговски обект - магазин и склад; липсвали доказателства при сделките от 1975 г. приобретателите да са се съгласили с волята на продавачите и да са приели ползването на северната част от приземния етаж като мазе, следователно не била извършена промяна на предназначението на тази част. Съдът констатирал, че спорният имот представлява самостоятелен обект на право на собственост и може да бъде предмет на правни сделки и делба.

С определение от № 2203 от 08.05.2024 г. по настоящото дело е допуснато касационно обжалване на основание чл.280, ал.1, т.1 ГПК по въпроса кой е меродавният момент, към който се преценява статутът на помещения в сграда етажна собственост, възникнала чрез продажба от едноличния собственик: предназначението, което собственикът е придал на обособеното помещение при време на възникване на етажната собственост или предназначението на обособеното помещение по архитектурен проект преди възникване на етажната собственост.

По поставения въпрос настоящият състав приема следното:

Съгласно разпоредбата на чл.38, ал.1 ЗС общите части на сградата в режим на етажна собственост на общи по своето естество и общи според своето предназначение. В решение № 123 от 13.01.2009 г. по гр.д. № 4812/2007 г. на ВКС, IV г.о. е прието, че предназначението на един обект за обща част се извършва при учредяване на етажната собственост, която възниква, когато отделните обекти в сградата станат притежание на различни лица. Възможно е предназначението на обект, който не е обща част по естеството си, дори и да е проектиран и фактически изпълнен за обслужване на цялата сграда, да бъде променено по волята на собственика.

В решение № 211 от 13.09.2011 г. по гр.д. № 1940/2009 г. на ВКС, I г.о. е прието, че от значение за определяне статута на спорното помещение като самостоятелен обект на правото на собственост или като обща част по смисъла на чл. 38 ЗС е предназначението, което то е имало към момента на възникване на етажната собственост.

В решение № 40 от 25.03.2016 г. по гр.д. № 4994/2015 г. на ВКС, II г.о. е прието, че меродавният момент, към който се преценява статутът на елемент от сграда в режим на етажна собственост е моментът на възникване на етажната собственост. Същото разрешение е прието и в решение № 154 от 26.10.2015 г. по гр.д. № 1425/2015 г. на I г.о. Релевантният факт е предназначението, което собственикът на сградата е придал на помещението към момента на възникването на етажната собственост.

Настоящият състав споделя напълно посочената практика. Статутът на помещенията в сграда етажна собственост, възникнала чрез продажба от едноличния собственик, се определя от предназначението, което собственикът е придал на обособените помещения при възникване на етажната собственост, а не от предназначението им по архитектурния проект.

По касационната жалба:

Предвид отговора на въпроса, по който е допуснато касационно обжалване, обжалваното въззивно решение е неправилно и следва да се отмени.

Относимите факти са следните: Сградата е построена през 1959 г. от Р. С. и съпругата му В. С. и се състои от партерен и два жилищни етажа. По архитектурния проект в сградата не са предвидени мазета; партерният етаж е предвиден за магазини и складове като северната част е със самостоятелен вход от улицата. В северната половина на партера са обособени западна стая от 12,66 кв.м. – склад по проекта и източни гараж и склад от 37,42 кв.м. – магазин по проекта. Допуснатият с въззивното решение до делба самостоятелен обект с идентификатор [№] по КК и КР на [населено място] представлява

северната част на партерния етаж.

През 1975 г. Р. С. и В. С. извършват следните разпореждания с обекти в сградата: На В. С. и Р. С. продават целия втори етаж на сградата с една трета от северната половина на партерния етаж за мазе, която конкретно се състои от западното помещение; на И. С. и Л. С. продават целия трети етаж с две трети от северната половина на партерния етаж за мазе, която конкретно съставлява източното помещение на тази част.

От момента, в който едноличните собственици на сградата са се разпоредили с отделни обекти в нея в полза на различни лица (двата етажа като самостоятелни обекти), е възникнала етажната собственост. Безспорно партерният етаж и помещенията в него не са обща част на сградата по естеството си. Дали да бъдат общи части или да принадлежат на отделни собственици (като самостоятелни обекти или като принадлежност към главна вещ) зависи от предназначението, което им е отредено.

Съгласно отговора на правния въпрос, по който е допуснато касационното обжалване, статутът на партерния етаж и помещенията в него се определя от волята на първоначалните собственици при учредяване на етажната собственост. С договорите от 1975 г. за продажба на двата жилищни етажа частите от процесната северна половина на партерния етаж са предназначени за мазета: западното помещение е предназначено за мазе на втория етаж; източното помещение е предназначено за мазе на третия етаж. Следователно от момента на възникване на етажната собственост отделните помещения от северната половина на партерния етаж са предназначени за принадлежност (мазета) към отделните самостоятелни обекти – жилищните етажи, което изключва същите да са самостоятелни обекти на правото. По своята същност складовите помещения представляват принадлежност към жилището - чл. 37 ЗС и поради това по силата на - чл. 98 ЗС следват собствеността на главната вещ и не могат да бъдат самостоятелен обект на делба. Като е допуснал делба на процесните помещения от северната половина на партерния етаж, заснети като самостоятелен обект с идентификатор [№] по КК и КР на [населено място], въззивният съд е постановил решението си в нарушение на материалния закон. Въззивното решение в допуснатата до касация част, с което е отменено решение № 900263 от 18.08.2022 г. по гр.д. № 1212/2020 г. на Районен съд Сандански за отхвърляне на иска за делба на самостоятелен обект с идентификатор [№]3 по КК и КР на [населено място] и е постановено допускане до делба на този имот, следва да бъде отменено на основание чл.281, ал.1, т.3 ГПК и тъй като не се налага извършване на нови процесуални действия, делото следва да се реши по същество от касационната инстанция като искът за делба на този обект бъде отхвърлен.

**11. За застраховачият лизингополучател по договор за финансов лизинг е налице правен интерес и активна процесуалноправна легитимация да предяви като процесуален субституент /под формата на процесуално застъпничество/ по смисъла на чл. 26, ал. 2 от ГПК вр. чл. 134 от ЗЗД правата на лизингодателя към застрахователя при тотална щета на лизинговото имущество, предмет на договор за финансов лизинг с иск по чл. 384, ал. 2, т. 2 от КЗ насочен против застрахователя и с искане за заплащане на обезщетение по застраховка, сключена по повод на лизинговото имущество в полза на лизингодателя, когато основава исковата си претенция на твърдения, че има качеството на кредитор спрямо лизингодателя; че лизингодателят и титуляр на правата, които се защитават с предявения иск, бездейства и не упражнява имуществените си права; неупражняването на правата на длъжника заплашва удовлетворяването на ищеца /процесуален субституент/, т. е. с бездействието си длъжникът рискува да намали имуществото си; ищецът в качеството си на процесуален субституент претендира осъждане на ответника – застраховател не за себе си, а за носителя на притезанието.**

чл. 26, ал. 2 ГПК, вр.

чл. 134 ЗЗД

чл. 384, ал. 2, т. 2 КЗ

**Решение № 562 от 3.10.2024 г. на ВКС по гр. д. № 3487/2023 г., III г. о., докладчик съдията Невин Шакирова**

Производството е по чл. 290 от ГПК.

Образувано е по касационна жалба на И. М. П., чрез процесуален представител адв. Н. Д. против решение № 416/03.04.2023г., постановено по в.гр.д. № 2342/2022г. по описа на Софийски апелативен съд.

С обжалваното въззивно решение е обезсилено първоинстанционно решение № 266064 от 11.10.2021г., допълнено с решение № 261866/03.06.2022г. постановено по гр.д. № 2182/2019г. по описа на СГС, с което на основание чл. 405, ал. 1 вр. чл. 384, ал. 2, т. 2 вр. ал. 3 от КЗ, вр. чл. 134 от ЗЗД са отхвърлени предявените от И. М. П. с ЕГН [ЕГН] против ЗАД „Армеец“, ЕИК ..... искове за осъждане на ответника да заплати на съищеца „УниКредит Лизинг“ ЕАД, ЕИК ..... сумата от 55 000 лева, представляваща застрахователно обезщетение за имуществени вреди – реализирана тотална щета, причинена на лизинговото имущество – лек автомобил марка „БМВ“, модел „420 xDrive Gran Coupe“, с рег. [рег.номер на МПС], вследствие настъпило на 09.11.2017г. застрахователно събитие – ПТП, за което е съставен Констативен протокол № К-839 от 09.11.2017г. от дежурен ПТП – ОПП – СДВР, дължимо на основание договор за доброволна имуществена застраховка „Каско“ на МПС, сключен с полица № 0000576221 на 28.09.2016г., с договорена клауза „П-Пълно каско“ между „УниКредит Лизинг“ АД, като застрахован и ЗАД „Армеец“ АД, като застраховател, по който ищцата има качеството застраховаш, ведно със законната лихва върху сумата от датата на предявяване на исковата молба в съда – 14.02.2019г. до окончателното плащане на задължението, както е отхвърлен и предявеният иск с правно основание чл. 108, ал. 1 от КЗ вр. чл. 86, ал. 1 от ЗЗД за осъждане на ответника да заплати на съищеца сумата от 6738.04 лева, представляваща обезщетение за забава в размер на законната лихва върху главницата за периода 01.12.2017г. до 14.02.2019г., като решението е постановено в производство, в което като съищец е конституиран „УниКредит лизинг“ ЕАД, ЕИК ..... и е прекратено производството по делото.

Върховният касационен съд, състав на Трето гражданско отделение, след преценка на данните по делото и заявените касационни основания, съобразно правомощията си по чл. 290, ал. 2 от ГПК, взе предвид следното:

Касационното обжалване на въззивното решение е допуснато на основание чл. 280, ал. 1, т. 3 от ГПК по следния процесуалноправен въпрос:

Налице ли е активна процесуалноправна легитимация за лизингополучателя да предяви като процесуален субституент по смисъла на чл. 26, ал. 2 от ГПК вр. чл. 134 от ЗЗД правата на лизингодателя към застрахователя при тотална щета на лизинговото имущество по чл. 384, ал. 2, т. 2 от КЗ за изплащане на обезщетение по застраховка, сключена по повод на лизингово имущество?

Настоящият съдебен състав приема следното:

Разпоредбата на чл. 384, ал. 2 от КЗ /Обн., ДВ, бр. 102 от 29.12.2015г., в сила от 1.01.2016г./ е поместена в Глава 37 „Застраховка за обезпечение на заем или банков кредит. Застраховане на лизингово имущество“, Част IV на кодекса и гласи: По повод изплащането на обезщетение по застраховка по ал. 1 /застраховка на лизингово имущество/, лизингополучателят има права на застрахован, като при частични вреди обезщетението се изплаща на лизингополучателя, освен ако е договорено вредите да бъдат отстранени в натура, в който случай разноските се заплащат непосредствено на външния

изпълнител /т. 1/, а при кражба или тотална щета на лизинговото имущество обезщетението се изплаща на лизингодателя, като застрахователят е длъжен да уведоми изрично и писмено в еднодневен срок от деня на плащането лизингополучателя, като посочи размера на извършеното плащане /т. 2/. Съгласно чл. 384, ал. 3 от КЗ в случаите по ал. 2, т. 2 лизингодателят може да задържи заплатеното обезщетение само до размера на неизплатените задължения по договора за лизинг. Със задържаната от лизингодателя сума се погасяват задълженията на лизингополучателя по договора за финансов лизинг, като лизингодателят е длъжен в 7-дневен срок от получаване на обезщетението да заплати на лизингополучателя остатъка.

Аналогична разпоредба липсва в КЗ /2005г./ отм./. В последния не е уредено право на пряк иск на застрахователя лизингополучател по застраховка, сключена във връзка с лизинговото имущество срещу застрахователя преди плащане на задължението към лизингодателя при частични вреди, нито иск на лизингополучателя срещу застрахователя за заплащане на застрахователната сума в полза на лизингодателя при тотална щета. Налице е съдебна практика на ВКС по чл. 290 от ГПК при действието на КЗ /2005г./ отм./, в която е прието, че е налице активна процесуална легитимация за ищец, който в качеството си на лизингополучател и кредитор по договора за лизинг на основание чл. 134 от ЗЗД да предяви иск за заплащане на обезщетение в полза на застрахования по застрахователен договор лизингодател – Решение № 313 от 6.03.2019г. по т.д. № 3012/2017г. на ВКС, II ТО.

Съгласно мотивите към проекта на Кодекс за застраховането /№ 502-01-75 от 02.09.2015г., 43-то НС/ основна цел на проекта е въвеждането на изискванията на европейското законодателство и усъвършенстване на нормативната уредба с цел по-добра защита на интересите на ползвателите на застрахователни услуги. С проекта на КЗ се предвижда доразвиване на уредбата на застраховката за обезпечение на заем или банков кредит. За да се гарантират правата на длъжника, който е обезпечен със застраховка, и на неговите наследници, се предлага те да имат правата на застрахован с изключение на правото да получат застрахователното плащане относно неиздължената част от заема или кредита. По такъв начин, при липса на активност от страна на кредитора за реализиране на вземането по застраховката, длъжникът или неговите наследници ще могат да предприемат активни действия пред застрахователя, в това число ще имат легитимация да заведат иск по съдебен ред. Предвид честата практика по сключване на застраховки по повод на лизингово имущество, които обикновено се сключват от лизингодателя изцяло в негова полза, но всички ангажименти за заплащане на премията се прехвърлят на лизингополучателя, се предлага спрямо тези застрахователни договори да се разпростре защитата, приложима към договорите за обезпечаване на вземанията на кредитор. Предлага се в случай на застраховка на имущество, което е предмет на финансов лизинг, застрахователното обезщетение да се изплаща на лицето, което носи риска от погиване на лизинговото имущество. Съображенията за това са, че по договор за финансов лизинг съгласно ТЗ рискът от погиване на имуществото се носи от лизингополучателя. В този случай застрахователният интерес е на лизингополучателя и изплащането на обезщетението в полза на лизингодателя, който е номинален собственик на лизинговото имущество, на практика води до неоснователно обогатяване, тъй като лизингодателят има право и на плащането по лизинговия договор, независимо от погиването на вещта.

Т.е. концепцията е доразвитие на уредбата на застраховката за обезпечение на заем или банков кредит с цел по-добра защита интересите на ползвателите на застрахователни услуги, така че, защитата приложима към договорите за обезпечаване на вземанията на кредитор да се разпростре и по отношение на сключените договори за застраховки по повод на лизингово имущество. При първия вид застраховка защитата на длъжника или неговите наследници, при бездействие на кредитора е обезпечена с право на иск против застрахователя, с изключение на правото да получат застрахователното плащане относно

неиздължената част от заема или кредита, а при застраховка на лизингово имущество – с изключение на правото лизингополучателят да получи застрахователно плащане относно неиздължената част от лизинговите вноски. Законодателната идея и при двата вида застраховки е реализиране на обезпечителната функция на сключената застраховка до размера на дълга /по договора за заем, банков кредит или договор за финансов лизинг/ и в същото време недопускане на неоснователно обогатяване на кредитора /банка или лизингодател/. Следователно, при бездействие на правоимащия лизингодател – застрахован при тотална щета на имуществото, предмет на договор за финансов лизинг, активна процесуалноправна легитимация и право на иск против застрахователя за заплащане на застрахователно обезщетение в полза на лизингодателя следва да се признае на лизингополучателя.

Трайно е от друга страна разбирането в доктрината и в съдебната практика, че процесуалноправната легитимация в гражданския процес се определя от правните твърдения в исковата молба за това кои са страните по спорното материално правоотношение, като проверката дали твърденията отговарят на действителното правно положение е въпрос на доказване и винаги по същество на съдебния спор. За допустимостта на исковия процес е необходимо наличие на процесуална легитимация, а по материалноправната легитимация установяваща надлежните страни по материалното правоотношение съдът се произнася със съдебното решение. Не е налице процесуална легитимация, в случаите, когато от твърденията в исковата молба следва, че страните по материалното правоотношение са едни, а посочените в исковата молба – други. Изключение са хипотезите на процесуална субституция /решение № 61 от 13.06.2014г. по гр.д. № 3306/2013г. на ВКС, IV ГО/.

Изключението от принципа, че никой не може да предявява от свое име чужди права пред съд, освен в предвидените от закона случаи установено в чл. 26, ал. 2 от ГПК се отнася до случаите на процесуална субституция, при които процесуалният субституент е легитимиран да предяви чуждо материално право пред съд наред с лицето или вместо лицето, което е негов носител /според вида процесуална субституция/. Тъй като представлява изключение от принципа на чл. 26, ал. 1 от ГПК, процесуалната субституция е допустима само в изрично предвидените в закона случаи, например: чл. 134 от ЗЗД, чл. 26, ал. 3 от ГПК и др. Изключенията са уредени изчерпателно и за тях чл. 26, ал. 4 от ГПК изисква по делото да се призове като страна и лицето, чието право е предявено. Правилото на чл. 26, ал. 4 от ГПК намира приложение само когато по силата на изрично законово овластяване процесуалната легитимация на ищеца се различава от материалноправната му легитимация и същият предявява пред съд чуждо материално право /решение № 86 от 19.03.2013г. по гр.д. № 1025/2011г. на ВКС, II ГО/.

Разпоредбата на чл. 134 от ЗЗД от своя страна урежда непрекия иск на кредитора за защита на чужди права – имуществените права на неговия длъжник, когато последният бездейства и по този начин застрашава удовлетворяването на кредитора, освен ако се касае за такива права, упражняването на които зависи от чисто личната преценка на длъжника.

Следователно, при съществуващата законова уредба и въз основа на изложените съображения настоящият съдебен състав дава следния отговор на поставения и допуснат правен въпрос:

За застрахованият лизингополучател по договор за финансов лизинг е налице правен интерес и активна процесуалноправна легитимация да предяви като процесуален субституент /под формата на процесуално застъпничество/ по смисъла на чл. 26, ал. 2 от ГПК вр. чл. 134 от ЗЗД правата на лизингодателя към застрахователя при тотална щета на лизинговото имущество, предмет на договор за финансов лизинг с иск по чл. 384, ал. 2, т. 2 от КЗ насочен против застрахователя и с искане за заплащане на обезщетение по застраховка, сключена по повод на лизинговото имущество в полза на лизингодателя,

когато основава исковата си претенция на твърдения, че има качеството на кредитор спрямо лизингодателя; че лизингодателят и титуляр на правата, които се защитават с предявения иск, бездейства и не упражнява имуществените си права; неупражняването на правата на длъжника заплашва удовлетворяването на ищеца /процесуален субституент/, т.е. с бездействието си длъжникът рискува да намали имуществото си; ищецът в качеството си на процесуален субституент претендира осъждане на ответника – застраховател не за себе си, а за носителя на притезанието.

Въпросите дали действително ищецът /процесуален субституент/ е кредитор на лизингодателя относно твърдяното вземане, дали лизингодателят – застрахован бездейства или е предприел действия за защита на имуществените си права и дали лизингодателят – застрахован има вземане срещу ответника – застраховател при релевантните твърдения са включени в предмета на доказване и подлежат на преценка от съда, разглеждащ спора по същество, зависят от събраните доказателства и на тях следва да бъде даден отговор с решението.

По касационната жалба:

В жалбата се излагат доводи за неправилност на обжалваното решение, поради допуснати нарушения на материалния закон, съществено нарушение на съдопроизводствените правила и необоснованост на правните изводи. Отправено е искане обжалваното решение да бъде отменено и вместо него постановен нов акт по същество, с който предявените иски да бъдат уважени.

Касационният жалбоподател поддържа оплакване, че е неправилен изводът на въззивния съд за недопустимост на предявените иски, който не е съобразил специалната уредба на процесните отношения по чл. 384, ал. 2 от КЗ, съгласно която лизингополучателят има правата на застрахован, нито е отчел наличието на предпоставките на чл. 134 от ЗЗД. Поддържа, че решаващо за легитимацията на лизингодателя, като лице имащо право да получи застрахователно обезщетение при тотална щета е дали към датата на застрахователното събитие същият е имал качеството лизингодател по отношение на застрахованото имущество. Последващото /след датата на застрахователното събитие/ прекратяване на лизинговото правоотношение, със или без прехвърляне на лизинговата вещь е без значение. Поддържа, че съдът не е съобразил безспорния по делото факт, че както към датата на настъпване на застрахователното събитие, така и към датата на предявяване на исковата молба, са били налице неизплатени лизингови вноски. Последващото прекратяване на лизинговото правоотношение не води до недопустимост на предявения иск. Поддържа също, че прехвърлянето на собствеността върху останките от МПС не е прехвърляне на риска от погиване на лизинговата вещь върху ищцата, тъй като не се прехвърля лизинговата вещь /тя е погинала преди това/, а останките от нея. Прехвърлянето е без значение в случая, доколкото правото на обезщетение не следва собствеността на останките, нито на лизинговата вещь, в случай че не бе погинала и собствеността му бе прехвърлена на лизингополучателя.

В писмен отговор на касационната жалба ответникът по касация ЗАД „Армеец“ АД оспорва касационната жалба като неоснователна. Поддържа, че въззивното решение е постановено в съответствие с доказателствата по делото и при правилно прилагане на материалния и процесуален закон.

„УниКредит лизинг“ ЕАД не изразява становище по касационната жалба.

В съдебно заседание страните не се явяват и не се представляват. Поддържат изразената по спора позиция в писмени становища.

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

При дадения отговор на допуснатият до касационно обжалване процесуалноправен въпрос, съдебният състав приема, че обжалваното решение е неправилно като постановено при съществено нарушение на съдопроизводствените правила.

И. М. П., в качеството ѝ лизингополучател по договор за финансов лизинг от

20.11.2015г., сключен с „УниКредит Лизинг“ ЕАД, като лизингодател предявила срещу ЗАД „Армеец“ АД осъдителни иски с правно основание чл. 405, ал. 1 вр. чл. 384, ал. 2, т. 2 вр. ал. 3 от КЗ вр. чл. 134 от ЗЗД за осъждане на ответника да заплати на лизингодателя „УниКредит Лизинг“ ЕАД сумата от 55 000 лева, представляваща застрахователно обезщетение за имуществени вреди – реализирана тотална щета, причинена на лизинговото имущество – лек автомобил марка „БМВ“, модел „420 xDrive Gran Coupe“, с рег. [рег.номер на МПС], вследствие настъпило на 09.11.2017г. застрахователно събитие – ПТП, за което е съставен Констативен протокол № К-839 от 09.11.2017г. от дежурен ПТП – ОПП – СДВР, дължимо на основание договор за доброволна имуществена застраховка „Каско“ на МПС, сключен с полица № 0000576221 на 28.09.2016г., с договорена клауза „П“-Пълно каско между „УниКредит Лизинг“ АД, като застрахован и ЗАД „Армеец“ АД, като застраховател и по който договор ищцата има качеството застраховач, ведно със законната лихва върху сумата от датата на предявяване на исковата молба в съда – 14.02.2019г. до окончателното плащане на задължението, както на основание чл. 108, ал. 1 от КЗ вр. чл. 86, ал. 1 от ЗЗД за осъждане на ответника да заплати на съищеца сумата от 6738.04 лева, представляваща обезщетение за забава в размер на законната лихва върху главницата за периода 01.12.2017г. до 14.02.2019г.

С определение от 26.02.2020г. на СГС в качеството на съищец по делото е конституиран „УниКредит лизинг“ ЕАД, ЕИК ....

Исковете са основани на твърдения за сключен между ищцата и „УниКредит Лизинг“ ЕАД договор за финансов лизинг от 20.11.2015г. с предмет описание лек автомобил. С Комбинирана застрахователна полица за застраховки „Каско и Злополука“ по полица № 0000576221 от 28.09.2016г., при клауза за покрити рискове „Пълно каско“ за отдадения на лизинг лек автомобил, е възникнало валидно застрахователно правоотношение между лизингодателя – застрахован и ответника – застраховател със срок на валидност до 22.11.2017г. На 09.11.2017г. при управление на застрахованото МПС от водач М. П. настъпило ПТП, в причинна връзка с което настъпили вреди – тотална щета по автомобила, който бил отрегистриран. За настъпилото произшествие бил уведомен застрахователят и била образувана щета № 10017-0301-34352, по която с писма от 01.12.2017г. и от 09.03.2018г. ответникът отказал да изплати обезщетение по застрахователния договор. Лизингодателят има право да получи цялото застрахователно обезщетение, като има право да задържи само сума до размера на незаплатените по договора за лизинг вноски, като дължи на лизингополучателя остатъка от полученото обезщетение. За този остатък съгласно чл. 384, ал. 3 от КЗ ищцата се явява кредитор на „УниКредит Лизинг“ ЕАД, което обуславя легитимацията ѝ да предяви сурогационния иск. Ответникът отказва да изплати застрахователно обезщетение, а лизингодателят бездейства – не е предприел и няма интерес от защита срещу отказа на ответника за плащане на застрахователно обезщетение, което бездействие заплашва удовлетворяването на вземането на ищцата от лизингодателя. Същевременно ищцата не може да ползва лизинговата вещ, остава задължена за остатъка от размера на лизинговата цена, а лизингодателят и застрахователят не желаят да спорят помежду си поради бизнес свързаност.

В писмено становище „УниКредит Лизинг“ ЕАД оспорил допустимостта на исковете с твърдение, че към момента на предявяване на исковата молба /14.02.2019г./ липсва валидно лизингово правоотношение между ищцата и дружеството, в рамките на което да е възникнало вземане в полза на първата. Посочил, че след настъпване на застрахователното събитие и по силата на сключен на 22.02.2018г. Анекс № 1 към договора за финансов лизинг, лизингополучателят изплатил изцяло дължимите лизингови вноски, а с договор за покупко продажба от 21.02.2018г. придобил и останките от погиналия актив. Уговорената възможност за прехвърляне от лизингодателя на лизингополучателя на правото да получи застрахователно обезщетение от застрахователя не е упражнено по време на, нито след

преустановяване действието на лизинговото правоотношение, поради което ищцата понастоящем няма качеството кредитор на лизингодателя. По тези съображения отпразил искане производството по отношение на него да бъде прекратено.

При тези твърдения и възражения, за да постанови обжалваното решение въззивният съд приел за установени по делото следните факти: на 20.11.2015г. между ищцата, като лизингополучател и „Уникредит Лизинг“ АД, като лизингодател е сключен договор за финансов лизинг № 118891/20.11.2015г., с предмет нов лек автомобил марка БМВ, модел „420d xDrive Gran Coupe“ за срок от 48 месеца и договорена лизингова цена от 77147.78лв., платима на 48 месечни вноски съгласно погасителен план. В изпълнение на договора за лизинг, ищцата, в качеството ѝ на застраховащ и за нейна сметка е сключила застраховки „Каско и Злополука“ с Комбинирана застрахователна полица на 28.09.2016г., със застрахована страна – лизингодателя, като собственик на лизинговата вещ и „ЗАД Армеец“ АД, като застраховател. Застраховка „Каско“ с клауза „Пълно Каско“ е била валидна за периода 23.11.2016г. до 22.11.2017г. при застрахователна сума 70 190 лв. На 09.11.2017г. застрахованото МПС е било управлявано от правоспособен водач М. П. – син на ищцата, когато при преминаване през кръстовището между [улица]и [улица]е настъпило ПТП с негово участие и с участието на още четири МПС. За настъпилото събитие са уведомени органите на КАТ и е съставен КП за ПТП № К839/09.11.2017г. При ответното дружество е образувана щета, по която е установено, че вредите по застрахования лек автомобил обуславят тотална щета. С писма от 01.12.2017г. и от 09.03.2018г. застрахователят отказал да изплати застрахователно обезщетение за настъпилото събитие като се е позовал на т. 14.5 от ОУ, а именно, че не покрива вреди, които са настъпили в резултат на умишлени или с груба небрежност действия. На 22.02.2018г. е сключен Анекс № 1 към договора за лизинг, с който страните по него приели, че дължимата сума от лизингополучателя е 40 196.04 лв., която е платена изцяло от последния. В същия ден сключили и договор за покупко продажба на останки на процесното МПС, с който лизингодателят, като продавач прехвърлил на лизингополучателя, като купувач останките от собственото си свалено от отчет в КАТ МПС – останки от тотална щета.

При тези факти, от правна страна въззивният съд приел, че при съобразяване на фактите по реда на чл. 235, ал. 3 от ГПК и правното положение на страните такова, каквото е към момента на приключване на устните състезания по делото, следва извод, че с погасяване на всички лизингови вноски дължими от лизингополучателя по договора за финансов лизинг след настъпване на застрахователното събитие, отношенията между страните по договора за финансов лизинг са напълно уредени и лизинговото правоотношение между ищците е преустановило действието си. Ето защо приел, че ищцата не може да бъде кредитор на лизингодателя съищец и няма вземане, което да упражни вместо него. Така обосновал, че не е налице процесуална и материалноправна легитимация на „УниКредит Лизинг“ АД като ищец в процеса, а за ищцата липсва правен интерес от привличането му като съищец по делото. По тези съображения приел, че производството по отношение на привлечения съищец е недопустимо, обезсилил решението на СГС и прекратил производството по делото. По отношение на ищцата посочил, че макар и лизинговият обект да е погинал по време на действие на договора за финансов лизинг, съдът е длъжен да съобрази всички факти, които са настъпили и които са установени в процеса на основание чл. 235, ал. 3 от ГПК, а именно, че облигационната връзка е прекратена. Посочил, че правата по застрахователната полица по застраховка „Каско“ могат да бъдат упражнени само от застрахования, каквото качество има лизингодателят, но не и от застраховащият – лизингополучател. Изтъкнал, че последният би могъл да има тази възможност само ако „УниКредит Лизинг“ АД се е отказал от това свое право при условията на чл. 15, ал. 3 от договора за финансов лизинг. В случая това не е направено, а съгласно чл. 26, ал. 2 от ГПК никой не може да предяви чужди права пред

съд, като такава процесуална субституция не е предвидена и в разпоредбата на чл. 384, ал. 2, т. 2 от КЗ. Приел, че няма такива права обусловени от облигационноправната връзка между ищцата и съищеца, които да се упражняват по реда на чл. 134 от ЗЗД. Така обосновал процесуална недопустимост на предявените искове поради липса на положителна процесуална предпоставка за съществуването и упражняването на правото на иск – надлежна процесуална легитимация на ищцата по делото, в който преграждащ смисъл постановил и крайния си акт.

По същество на касационната жаба:

Неправилен и в противоречие с обстоятелствената част на исковата молба, както и при допуснато съществено нарушение на правилото на чл. 235, ал. 3 от ГПК е изводът на въззивната инстанция за недопустимост на предявения иск по чл. 134 от ЗЗД, поради това, че ищцата не може да е кредитор на лизингодателя – съищец и няма вземане, което да упражни вместо него, както и че правата по застрахователната полица по застраховка „Каско“ могат да бъдат упражнени само от застрахования, каквото качество има лизингодателят, но не и от застрахованият – лизингополучател.

Ищцата е упражнила сурогационно право по чл. 134 от ЗЗД против застраховател по застраховка, сключена от лизингодател – кредитор за обезпечаване на договор за финансов лизинг, при твърдения за настъпило застрахователно събитие, вследствие на което е настъпила тотална щета на лизинговото имущество и бездействие на лизингодателя – длъжник на ищцата да реализира правата си по чл. 382, ал. 2, т. 2 вр. ал. 3 от КЗ, което застрашава правната сфера на ищцата.

В качеството на съищец по делото е конституиран и кредитора – лизингодател, а отправеното искане е осъждане на ответника да заплати исковото обезщетение на последния.

Видно от представена застрахователна полица срокът на действие на застрахователния договор е до 22.11.2017г., а покритото от договора застрахователно събитие е настъпило на 09.11.2017г.

Съдебният състав на въззивния съд не е съобразил, че в обстоятелствената част на исковата молба ищцата е изложила твърдения относно наличието на правен интерес от предявяване на иска по чл. 134 от ЗЗД: че е кредитор на „УниКредит Лизинг“ АД, както по отношение правото/задължението на лизингодателя да претендира по съдебен ред изплащането на застрахователното обезщетение, така и по отношение на пълния размер, респ. остатъка от обезщетението след погасяване на неизплатените задължения по договора за лизинг; че „УниКредит Лизинг“ АД бездейства да предяви правата си по съдебен ред за търсене на дължимото застрахователно обезщетение от „ЗАД Армеец“ АД по договора за застраховка „Каско и Злополука“ от 28.09.2016г., по който има качеството застрахована страна, като собственик на лизинговата вещ, въпреки проведена между страните кореспонденция; както и че за ищцата е налице правен интерес да упражни правата на лизингодателя породени от сключения договор за застраховка, тъй като заплащането на застрахователното обезщетение е условие, при настъпване на което лизингополучателят би могъл да реализира правата си да получи част от или цялото обезщетение на основание чл. 384, ал. 3 от КЗ. С тези твърдения ищцата е обосновала правен интерес от предявяване на имущественото право на лизингодателя срещу ответното застрахователно дружество, заявила е надлежен петитум, поради което разполага с активна процесуалноправна легитимация, предявеният иск е процесуално допустим и по него съдът дължи произнасяне.

Наличието на вземане срещу длъжника, чието право кредиторът желае да упражни, е една от предпоставките на иска по чл. 134 от ЗЗД и нейното установяване в процеса е свързана с основателността на косвения иск.

От друга страна настъпването на застрахователно събитие, покрито от договора за застраховка е юридическият факт, от който и моментът, към който възниква правото на

застрахованото лице да претендира заплащане на обезщетение за вредите от събитието от застрахователя в качеството му на страна по договора за застраховка. Настъпилите след този момент факти във вътрешните отношения между страните по договора за финансов лизинг са ирелевантни за възникване на правото/задължението на страните по договора за застраховка по чл. 405 от КЗ. А съгласно чл. 235, ал. 3 от ГПК съдът при постановяване на решението си взема предвид единствено фактите, които са настъпили след предявяване на иска и които имат значение за спорното право. Фактите, които са настъпили в отношенията между ищеца – процесуален субституент и съищеца – носител на материалното право, след предявяване на косвения иск по чл. 134 от ЗЗД, но нямат значение за спорното право са извън приложното поле на преценката по чл. 235, ал. 3 от ГПК. Ето защо последващото настъпване на застрахователното събитие развитие на правоотношението по договора за финансов лизинг между ищцата и „УниКредит Лизинг“ АД /плащането на цялата дължима сума от лизингополучателя на лизингодателя и сключеният договор за покупко продажба на останки от тотална щета на лизинговото МПС/ не рефлектира върху правото на застрахования по договора за застраховка да претендира и получи застрахователно обезщетение по покрит и настъпил риск, след като между страните липсва спор, че правоотношението възникнало от договора за застраховка е валидно и съществуващо към релевантния момент на настъпване на застрахователното събитие.

Въз основа на изложените съображения въззивното решение следва да бъде отменено и на основание чл. 293, ал. 3 от ГПК делото да бъде върнато на въззивната инстанция за ново разглеждане по същество от друг състав. При новото разглеждане на делото въззивният съд трябва да съобрази, че допуснатото от СГС с протоколно определение от с.з. от 28.04.2021г. „уточнение на петитума“ на исковата молба не съответства на изявлението на ищцата, обективизирано в молба от 23.03.2021г. /л. 456-457/. Съдът служебно следва да съдейства на страната то да бъде уточнено и прецизирано при новото разглеждане на делото, в случай че се поддържа от ищцата.

**12. Задължението по чл. 195, ал. 1 от КТ за мотивиране на заповедта за уволнение е въведено с оглед изискването на чл. 189, ал. 2 от КТ за еднократност на наказанието; с оглед съобразяване на сроковете по чл. 194 КТ и възможността на наказания работник за защита в хода на съдебното производство по чл. 344, ал. 1, т. 1 КТ. Когато изложените мотиви са достатъчни за удовлетворяване на тези изисквания, заповедта отговаря на чл. 195, ал. 1 КТ. Изискванията на тази разпоредба са спазени, когато дисциплинарното нарушение е посочено по разбираем начин - по начин, даващ възможност на работника да проведе пълноценно защитата си в съдебното производство по иск с правно основание чл. 344, ал. 1 КТ. Дали работодателят е определил точната правна квалификация на дисциплинарното нарушение е без отношение към законността на уволнението, тъй като предмет на установяване в съдебното производство е извършено ли е дисциплинарно нарушение съобразно фактическите основания, изложени в заповедта за уволнение.**

**чл. 195, ал. 1 КТ**

**чл. 344, ал. 1 КТ**

**Решение № 572 от 7.10.2024 г. на ВКС по гр. д. № 4418/2023 г., III г. о., докладчик съдията Драгомир Драгнев**

Производството е по реда на чл.290 от ГПК.

Образувано е по касационна жалба на „168 часа“ ЕООД срещу решение № 2604 от 19.05.2023 г., постановено по гр. д. № 12046 по описа за 2022 г. на Софийския градски

съд, ГО, IV „А“ състав, с което е потвърдено решение № 7634 от 6.7.2022 г. по гр. д. № 66117 по описа за 2021 г. на Софийския районен съд, 55 състав. С първоинстанционното решение е отменено дисциплинарното уволнение на Н. П. П., извършено със заповед № 21 от 20.09.2021 г. и „168 часа“ ЕООД е осъдено да заплати 3900 лв. обезщетение за оставането и без работа в резултат от уволнението. Касаторът твърди, че обжалваното решение е необосновано, постановено при съществено нарушение на съдопроизводствените правила и в противоречие с материалния закон. Моли да бъде отменено и вместо него да бъде постановено друго, с което исковете да бъдат отхвърлени.

Н. П. П. не взема становище по касационната жалба.

Върховният касационен съд на Република България, състав на Трето отделение на Гражданска колегия, след като обсъди становищата на страните по посочените в жалбите основания за касация на решението, приема следното:

Касационната жалба срещу решението на Софийския градски съд е допустима: подадена е от легитимирана страна в срока по чл.283 от ГПК и срещу решение на въззивен съд по искове с правно основание чл.344, ал.1, т.1, т.2 и т.3 от КТ. Решението е допуснато до касационно обжалване с определение №1776 от 11.4.2024 г. по настоящото дело по въпроса дали правната квалификация, посочена в заповедта за уволнение, е обвързваща съда, или при преценка на законосъобразността на уволнението съдът следва да изхожда от въведените в заповедта фактически твърдения, когато те осъществяват фактическия състав на друго основание за уволнение. Разрешението на този въпрос се съдържа в последователната практика на ВКС, съдържаща се в решения №395 от 1.6.2010 г. по гр. д.№1629/2009 на III ГО, № 154 от 17.04.2015 г. по гр.д.№ 6249/ 2014 г. на IV ГО, № 318/ 21.06.2010 г. по гр.д. № 120/ 2009 г. на III ГО, № 205 от 04.07.2011 г. по гр.д.№ 236/ 2010 г. на IV ГО и много други. Според тази практика задължението по чл. 195, ал.1 от КТ за мотивиране на заповедта за уволнение е въведено с оглед изискването на чл. 189, ал.2 от КТ за еднократност на наказанието; с оглед съобразяване на сроковете по чл. 194 КТ и възможността на наказания работник за защита в хода на съдебното производство по чл. 344, ал.1, т.1 КТ. Когато изложените мотиви са достатъчни за удовлетворяване на тези изисквания, заповедта отговаря на чл. 195, ал.1 КТ. Изискванията на тази разпоредба са спазени, когато дисциплинарното нарушение е посочено по разбираем начин - по начин, даващ възможност на работника да проведе пълноценно защитата си в съдебното производство по иск с правно основание чл. 344, ал.1 КТ. Дали работодателят е определил точната правна квалификация на дисциплинарното нарушение е без отношение към законността на уволнението, тъй като предмет на установяване в съдебното производство е извършено ли е дисциплинарно нарушение съобразно фактическите основания, изложени в заповедта за уволнение. Задължение на съда е да изведе вида на дисциплинарното нарушение от неговите обективни признаци, посочени в мотивите на заповедта за уволнение и да прецени дали събраните по делото доказателства установяват фактическия състав на визираното в мотивите нарушение, като без значение е посочената в заповедта законова квалификация. При противоречие между тази квалификация като цифрово изражение и посочените в мотивите на заповедта обстоятелства, меродавно е нарушението, което може да се изведе въз основа на тези обстоятелства.

При този отговор на поставения въпрос и по оплакванията на касатора се констатира следното:

Н. П. П., журналист по трудов договор с „168 часа“ ЕООД, е била дисциплинарно уволнена със заповед № 21 от 20.09.2021 г. заради това, че на 6.7.2021 г. е участвала в инцидент с охранител и полицаи в сграда на [улица], където се помещават редакциите на вестник „Уикенд“ и електронното издание „Лупа“. Във връзка с инцидента на следващия ден е била разпространена в електронни медии и издания информация на СДВР, че тя е била задържана.

Софийският районен съд е счел, че поведението на ищцата не може да се

квалифицира като злоупотреба с доверието на работодателя, тъй като при инцидента не се е възползвала по никакъв начин от служебното си положение. Евентуално може да се приеме, че тя е нахърнила доброто име на медията, което обаче е различно дисциплинарно нарушение, неписано в уволнителната заповед, а съдът е ограничен от посоченото от работодателя. Ето защо е отменил дисциплинарното уволнение и е осъдил работодателя да заплати на ищцата 3900 лв. обезщетение за оставането и без работа в резултат от незаконното уволнение. Въззивният съд е потвърдил първоинстанционното решение, възприемайки извода, че няма злоупотреба с доверието на работодателя, тъй като ищцата не се е възползвала от служебното си положение. Съгласил се и с извода, че съдът не може да надхвърли рамките на оспорената заповед и да приеме, че осъщественото поведение съставлява нарушение на трудовата дисциплина, различно от вписаното в заповедта за прекратяване на трудовия договор. От обстоятелствената част на уволнителната заповед също не може да се изведе, че фактическото основание на уволнението е различно от вписаното с думи и като правна квалификация основание в диспозитива на акта.

От дадения по-горе отговор на въпроса, по който е допуснато касационното обжалване е видно, че въззивният съд е допуснал нарушение на разпоредбата на чл.195, ал.1 от КТ, възлагайки на работодателя несъществуващото по закон задължение да дава правна квалификация на дисциплинарното нарушение, която обвързва съда. По този начин всъщност е отказал да разреши спора по същество и не е изпълнил процесуалното си задължение да подведе посочените от работодателя факти под съответната правна норма. Допуснатото нарушение налага касиране на въззивното решение и произнасяне по спора от настоящата инстанция. Установява се, че заповедта за дисциплинарно уволнение е подписана от лицето, което представлява ответното дружество и е издадена в двумесечния срок по чл.194, ал.1 от КТ от извършване на нарушението, тъй като ищцата е ползвала отпуск от 13.07. до 27.07.2021 г., от 9.08. до 10.08 2021 г. и от 16.08. до 20.08.2021 г., през което време срокът не е текъл съобразно чл.194, ал.3 от КТ. С оглед защитата на ищцата в заповедта достатъчно ясно е описано твърдяното дисциплинарно нарушение. Ищцата е отказала да даде пред работодателя ясни обяснения дали е извършила описаното деяние, оправдавайки се, че случаят е станал извън работно време, касае личния и живот и тя не е афиширала своята месторабота. В обяснението от 7.07.2021 г. по предварителното производство Н. П. е разказала, че е отишла около 16 часа в редакцията на вестник „Уикенд“ за интервю за работа, след което с приятели е решила да отпразнува бъдещото назначаване. Изпила около четири питиета и след като нейният приятел се появил в редакцията с куче, започнал спор с охранителя и била извикана полиция. Тя няма спомен да е нанасяла удар на охранителя или на полицай, възможно е да е ударила някого, но не помни. От показанията на охранителя в сградата обаче се установява, че ищцата го е ударила в корема, а след това е ударила и полицейската служителка, която се е появила на местопроизшествието. Заради тези си действия ищцата е била задържана със заповед от същата дата на основание чл.72, ал.1, т.1 от ЗМВР, която разпоредба дава правомощие на полицейските органи да задържат лице, за което има данни, че е извършило престъпление. Случаят е бил широко разгласен в средствата за масова информация, като в публикациите изрично е било подчертано, че ищцата е репортер в ответното дружество. Така описаното поведение на ищцата е морално укоримо, независимо дали е нанесла удари на охранителя и на полицейския служител, или само е предизвикала скандал в нетрезво състояние в редакцията на друг вестник. Без значение е дали тя е посочила местоработата си, или медиите са узнали по друг начин, резултатът е бил уронване на престижа на редакцията на вестника. Работата и като репортер във вестник представлява публична дейност и поставя по-високи морални изисквания, отколкото изискванията към работник или служител, който след приключване на работния ден вече не обвързва своя работодател с поведението си в свободното време.

За да създаде и поддържа необходимото за професията обществено доверие, репортерът е длъжен да съобразява всички свои действия, включително и извън работното си време, с етичните норми. Ето защо настоящата инстанция приема, че ищцата е извършила деянието, описано в заповедта за уволнение, което следва да се квалифицира като вид нарушение по чл.187, ал.1, т.8, предложение второ от КТ - уронване на доброто име на предприятието. Нарушението обуславя налагането на най-тежкото дисциплинарно наказание, тъй като е засегнало важното за един вестник доверие на читателите към репортерите и журналистите, а и ищцата не е проявила никаква критичност към извършеното. Ето защо заповедта за дисциплинарно уволнение е законосъобразна, а предявените иски по чл.344, ал.1, т.1 и т.3 от КТ са неоснователни, поради което въззивното решение и потвърденото с него първоинстанционно решение следва да бъдат отменени и вместо това да бъде постановено друго решение за отхвърляне на исковете.

**13. На отмяна по реда на чл. 537, ал. 2 ГПК подлежат само констативни нотариални актове, с които се удостоверява право на собственост върху недвижим имот. Недопустима е отмяна по този ред на нотариален акт, с който се удостоверява извършването на правни сделки с вещни права върху недвижими имоти.**

**чл. 537, ал. 2 ГПК**

**Решение № 577 от 8.10.2024 г. на ВКС по гр. д. № 4161/2023 г., II г. о., докладчик съдията Розинела Янчева**

Производството е по чл. 290 - чл. 293 ГПК.

С определение № 2745 от 05.06.2024 г., постановено по настоящото дело по реда на чл. 288 ГПК, Върховният касационен съд, състав на второ гражданско отделение е допуснал касационно обжалване, по касационната жалба на Д. В. Д., на решение № 257 от 03.07.2023 г. по гр. д. № 269/2023 г. на Окръжен съд – Русе в частта, с която е потвърдено решение № 245 от 01.03.2023 г. по гр. д. № 6668/2021 г. на Районен съд – Русе в частта му за отмяна, на основание чл. 537, ал. 2 ГПК, на нот. акт № \*, том III, рег. № 3926, дело № 250/2019 г. на нотариус № 414 от регистъра на НК. Касационното обжалване е допуснато на основание чл. 280, ал. 2, предл. второ ГПК.

Върховният касационен съд, състав на второ гражданско отделение, 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:

Въззивният съд, като е уважил исковете по чл. 124, ал. 1 ГПК, предявени от М. А. Т., Л. А. Т. и Д. Д. У. срещу Д. В. Д., за признаване за установено, че ищците са собственици, съответно на 1/6 ид. ч., 1/6 ид. ч. и 2/6 ид. ч., на следния недвижим имот: полска култура с площ от 29 008 кв.м, в местността „Д.“ в землището на [населено място], [община] поле, съставляваща имот № \*\*\* по кадастралната карта на [населено място], при съседни имоти №№ \*\*\*, \*\*\*, \*\*\*, \*\*\*, \*\*\*, \*\*\*, с номер на имота по предходен план – \*, на основание чл. 537, ал. 2 ГПК е отменил нотариалния акт, с който Д. Д. се легитимира като собственик, до размера на притежаваните от ищците общо 2/3 ид. ч. от имота.

Горепосоченият нотариален акт - № \*/30.07.2019 г., том III, рег. № 3926, дело № 250/2019 г. на нотариус № 414 от регистъра на НК, обективира договор за покупко-продажба на земеделски земи, по който продавач е Н. Ю. К., а купувач - Д. В. Д.

Съгласно разпоредбата на чл. 537, ал. 2 ГПК и ТР № 3/29.11.2012 г. по тълк. д. № 3/2012 г. на ОСГК на ВКС на отмяна по реда на чл. 537, ал. 2 ГПК подлежат само констативни нотариални актове, с които се удостоверява право на собственост върху недвижим имот. Недопустима е отмяна по този ред на нотариален акт, с който се

удостоверява извършването на правни сделки с вещни права върху недвижими имоти.

Предвид изложеното, въззивното решение и потвърденото с него първоинстанционно решение в частта за отмяна на нотариален акт № \*, том III, рег. № 3926, дело № 250/2019 г. са недопустими и следва да бъдат обезсилени.

**14. Грешката в кадастралната карта по отношение на недвижим имот, спрямо който е сключен предварителен договор за неговата продажба, не е основание за отказ от договора по реда на чл. 93, ал. 2 от ЗЗД. Допуснатата грешка относно границите на имота подлежи на отстраняване по предвидения в закона ред от титуляра на правото на собственост към момента на подаване на заявление към съответните органи за отстраняване на грешката по административен ред или към момента на предявяване на иск по чл. 54, ал. 2 от ЗКИР.**

**чл. 93, ал. 2 ЗЗД**

**чл. 54, ал. 2 ЗКИР**

**Решение № 579 от 10.10.2024 г. на ВКС по гр. д. № 1698/2023 г., III г. о., докладчик съдията Бисера Максимова**

Производството е по чл. 290 от ГПК.

Образувано е по касационна жалба на Д. Т. И., ЕГН [ЕГН], с адрес: [населено място], [жк], действащ чрез адвокат М. И. К., член на Бургаска адвокатска колегия, с адрес на упражняване на дейността: [населено място], [улица], вх., ет., против решение № 5 от 10.01.2023 година, постановено по в. гр. д. № 413/2022 по описа на Бургаския апелативен съд, с което след отмяна на решение № 827 от 03.08.2022 г., постановено по гр. д. №1826/2021 г. на Бургаския окръжен съд, въззивният съд е осъдил жалбоподателя, на основание чл. 93, ал. 2, изр. 2 от ЗЗД, да заплати на Р. Д. К. и Г. К. Д., двамата от [населено място], сумата от 37 160.77 лв., представляваща задатък по сключен между страните предварителен договор за покупко-продажба на недвижим имот от 16.02.2021 г. Присъдени са разноски в производството.

В касационната жалба се твърди, че обжалваното решение е неправилно във фактическите и правните си изводи, несъобразено с материалния и процесуалния закон, установената фактическа обстановка и събрания по делото доказателствен материал. Излагат се подробни съображения, че касаторът, в качеството му на продавач, е бил изправна страна по сключения с ответната страна предварителен договор; той се е задължил да прехвърли на купувача собствеността върху собствения си недвижим имот, а именно: имот в [населено място], ....., [улица], представляващ дворно място УПИ XVII-96 в кв.13, целият с площ от 515 кв.м., ведно с изградената в имота едноетажна масивна жилищна сграда, за който имот касаторът твърди, че разполага с изрядни документи за собственост. Неизправната страна, според него, се явяват купувачите в лицето на Р. Д. К. и Г. К. Д., които са се отказали от прехвърлянето на имота по нотариален ред, поради което нямат право да претендират за връщане на дадения задатък в размер на 37 160.77 лева. Като аргумент се сочи, че посоченото в кадастралната карта се ползва само с декларативно действие, но няма значение за действително притежаваните вещни права, поради което намира за неправилни аргументите на въззивната инстанция, че с прехвърлянето на погрешно отразен в кадастъра имот се стига до прехвърляне на идеални части от чужди имоти. Смята, че правна възможност е за всеки един собственик да заяви административна услуга пред АГКК/СГКК за отстраняване на непълноти и грешки в кадастралните карти. Предвид тези основни съображения се моли за отмяна на обжалваното въззивно решение и за разглеждане на спора по същество с постановяване на решение, с което предявеният иск да бъде отхвърлен.

По така подадената касационна жалба е постъпил отговор от Р. Д. К. и Г. К. Д. чрез адвокат А. П. Т., член на Бургаска адвокатска колегия, с който отговор касационната жалба се оспорва като неоснователна. Акцентира се на това, че според тях продавачът се явява неизправна страна по предварителния договор, тъй като част от двора попада върху улицата по улично-регулационния план и по този начин имотът се явява с неизяснен правен статут. Предвид този основен аргумент се твърди, че отказът на касатора в качеството му на продавач да обезпечи валидното нотариално прехвърляне на собствеността върху договорения за продажба УПИ /земя и сграда/ съставлява съществено неизпълнение на договорните задължения на продавача и на практика осуетява сключването на окончателен договор. По тези и други подробно изложени в отговора съображения ответната по жалбата страна моли обжалваното въззивно решение да бъде потвърдено като правилно и законосъобразно.

С Определение № 2250 от 09.05.2024 г. по настоящото дело е допуснато касационно обжалване на решение № 5 от 10.01.2023 година, постановено по в. гр. д. № 413/2022 по описа на Бургаския апелативен съд. Съставът на ВКС по реда на чл. 288 ГПК е намерил наличие на основанието по чл. 280, ал. 1, т. 3 ГПК по въпрос, който е уточнен от състава с оглед конкретиката на настоящото дело и съобразно приетото в т. 1 на ТР № 1/19.02.2010 г. по тълк. д. № 1/2009 г. на ОСГТК на ВКС така: Разминаването между регулационните линии на един имот според плана за регулация и границите му по кадастралната карта дава ли основание за разваляне на предварителен договор за продажба на имота поради неизпълнение от страна на продавача, когато извън обещания за продажба УПИ остава част от имота, попадаща в улична регулация.

По така поставения въпрос настоящият състав приема следното:

Разпоредбата на чл. 93, ал. 2 ЗЗД регламентира възможността на страните при даден задатък да се откажат от договора. Правото на отказ от договора е субективно материално потестативно право, с чието упражняване договорните отношения между страните се прекратяват. Ако страните не са уговорили друго, неизправната страна следва да понесе неблагоприятните последици при реализиране на гражданската ѝ отговорност, ако изправната страна е упражнила правото си на отказ. Правото на отказ от договора съгласно разпоредбата на чл. 93, ал. 2 от ЗЗД се упражнява чрез едностранно волеизявление, адресирано от изправната до неизправната страна. Институтът на правото на отказ от договора е сходен с института на разваляне на договора и в съдебната практика често се разглеждат едновременно или правото на отказ от договора съгласно чл. 93, ал. 2 от ЗЗД се възприема като един по-опростен от предвидения в чл. 87, ал. 1 ЗЗД способ за извънсъдебно, едностранно прекратяване на договора или като специфичната хипотеза на разваляне по чл. 93, ал. 2 ЗЗД (решение № 60131 от 29.06.2021 г. по гр.д. № 3082 по описа за 2020 г. на ВКС, IV г.о.; решение № 110 от 29.06. 2017 г. по гр. д. 3868 по описа за 2016 г. на ВКС, III г.о.; решение № 474 от 13.07.2010 г. по гр.д. № 457 по описа за 2009 година на ВКС, IV г.о.; решение № 198 от 17.01.2020 година по гр. дело № 661/2019 на ВКС, III г.о.) Основните предпоставки и при двата института са едни и същи: виновно неизпълнение на договор и едностранно адресирано писмено изявление от страна на изправния кредитор.

Неизправността на страните по един предварителен договор може да е от различно естество и в зависимост от съдържанието на самия договор и поетите в него от страните задължения. В каузалната практика на ВКС са разгледани различни хипотези. В настоящото производство се поставя въпросът дали разминаването между регулационните линии и кадастралната основа по отношение на даден урегулиран поземлен имот, предмет на предварителен договор, се явява такова обстоятелство, което води до неизправност на продавача по предварителния договор и до право на купувача да се откаже/развали този договор, когато извън обещания за продажба УПИ остава част от имота, попадаща в улична регулация.

Недвижимите имоти се индивидуализират със землището, в което се намират, местността, сигнатурата по регулационния план или ПУП - ако се намират в урбанизирана територия, идентификаторът - ако за съответната територия има изработена кадастрална карта, границите и площта. Постоянна е практиката на ВКС, че площта на имота не е негов решаващ индивидуализиращ белег – в този смисъл са например решение № 202 от 04.07.2003 г. по гр. д. № 592/2002 г. на ВКС, I ГО; решение № 1171 от 22.12.2008 г. по гр. д. № 4521/2008 г. на ВКС, I ГО; решение № 389 от 10.05.2010 г. по гр. д. № 364/2009 г. на ВКС, I ГО; решение № 1459 от 16.12.2008 г. по гр. д. № 5090/2007 г. на ВКС, IV ГО. Границите на имота определят и площта, заключена между тях. Понякога действителната площ на имота, определена от неговите граници, се разминава с площта, отразена в документа за собственост. Това разминаване може да се дължи на грешка при нанасяне на границите или на грешно изчислена площ, когато границите не са били точно установени при съставяне на документа за собственост.

Основното изискване към кадастралната карта е да отразява поземлените имоти съобразно правото на собственост, т.е. да отразява пространствените предели на правото на собственост и тези данни да са актуални във всеки момент. Според трайно установената практика на ВКС, кадастралните карти и кадастралните регистри имат декларативно значение и от тях не произтичат промени във вещноправния статут на имотите. Заснемането на имотите в кадастралната карта не според границите на правото на собственост няма за последица промени в правото на собственост. Такова действие нямат и плановете, одобрени при действието на ЗУТ, при възприетия от този закон принцип за ненамеса на администрацията в правото на собственост върху поземлените имоти. Урегулирането на имотите е свързано само с устройствения им режим, като вътрешните регулационни линии следват имотните граници - чл. 17, ал. 1 ЗУТ (в този смисъл решение № 60141 от 30.11.2021 г. по гр. д. № 553/2021 г. на I г.о. на ВКС и посочените в него ТР № 8/23.02.2016 г. по тълк. д. № 8/2014 г. на ОСГК на ВКС; решение № 99 от 26.06.2014 г. по гр.д.№ 4583/2013 г. на I г.о. на ВКС; решение № 145 от 30.10.2018 г. по гр.д.№779/2018 г. на I г.о. на ВКС). Поземлените имоти се урекулират чрез подробните устройствени плановете с регулационни линии - улични регулационни линии, които определят границата с прилежащата улица (лице на имота); и с вътрешни регулационни линии, които определят границите със съседните имоти (странични и към дъното на имота). Възможна е хипотеза, какъвто е настоящия случай, в която да е налице разминаване между регулационните линии и кадастралната основа по отношение на даден урекулиран поземлен имот, така че да е налице грешка в кадастралната основа, изразяваща се в неправилно заснемане на уличната регулация.

Допуснатата грешката в кадастралната карта по отношение на даден урекулиран поземлен имот няма отношение към обема на право на собственост спрямо този имот. Както е посочено в мотивите към т. 5 от посоченото по-горе ТР № 8/2014 от 23.02.2016 г., грешното заснемане в кадастралната карта на границите на един недвижим имот не води до промяна на правото на собственост върху грешно заснетата част от имота, защото кадастралната карта няма вещно-прехвърлително действие. Правото на собственост се извежда от документите за собственост. Когато в предварителния договор имотът, обещан за продажба, е конкретизиран съобразно титула за принадлежността на правото на собственост в патримониума на продавача, последният се явява изправна страна по договора. Той е обещал да продаде имота съобразно правата си на собственик и възможната грешка в кадастра не се явява основание за купувача да се откаже/да развали предварителния договор.

Отделно от изложеното, следва още да се има предвид, че ЗЗД предвижда специални правила и текстове в случаи на грешки или несъответствия в размера на имота. Ако действителното пространство на закупения недвижим имот се окаже по-малко, за купувача се пораждат права, регламентирани в чл. 210 от Закона за задълженията и

договорите /ЗЗД/. При разлика в посочената в договора площ и действителната площ на имота, за купувача възниква правото да се откаже от договора на основание чл. 210, ал. 1 ЗЗД и да иска връщането на даденото капаро /задатък/ по предварителния договор, само ако пространството на имота се окаже с повече от 1/10 по-малко от действителното. /Решение № 100 от 24.03.2014 год. по гр.д.№ 6207 по описа за 2013 год. на ВКС, IV г.о./.

В обобщение може да се направи правният извод, че грешката в кадастралната карта по отношение на недвижим имот, спрямо който е сключен предварителен договор за неговата продажба, не е основание за отказ от договора по реда на чл. 93, ал. 2 от ЗЗД. Допуснатата грешка относно границите на имота подлежи на отстраняване по предвидения в закона ред от титуляра на правото на собственост към момента на подаване на заявление към съответните органи за отстраняване на грешката по административен ред или към момента на предявяване на иск по чл. 54, ал. 2 от ЗКИР.

По основателността на касационната жалба съдът намира следното:

По делото не е било спорно, че на 16.02.2021 г. между Д. И., действащ чрез пълномощника си С. В., като продавач и Р. К. и Г. Д. като купувачи, бил сключен предварителен договор за покупко-продажба на следния имот: дворно място, представляващо УПИ XVII-96 в кв. 13 по плана на [населено място], община Бургас, целият с площ от 515 кв.м., ведно с изградената в него едноетажна масивна жилищна сграда - къща, с РЗП от 100 кв.м., състояща се от кухня с трапезария и хол, санитарен възел, две бани, три спални и килер, при продажна цена от 95 000 евро, или левовата им равностойност от 185 803.85 лв. Въззивният съд е констатирал, че бил уговорен срок за сключването на окончателен договор до 30.04.2021 г., който впоследствие бил удължен до 30.06.2021 г., като продавачът се задължил в деня на подписване на окончателния договор да представи всички документи, доказващи правото му на собственост, като декларирал, че е единствен собственик. Няма спор, че сумата от 37 160,77 лв. била предплатена от купувачите по банков път като задатък. Съдът приел за спорен въпроса дали било налице възникнало в полза на ищците право на отказ от процесния договор поради неизпълнение от страна на получилия задатъка касатор. В тази връзка било констатирано, че с нотариална покана от 23.06.2021 г., получена от ответника на 24.06.2021 г., ищците са уведомили ответника, че от скица на имота № 15-176524/19.02.2021 г. на СГКК-гр.Бургас са разбрали, че имот с идентификатор ..... по КККР, съответстващ на УПИ XVII-96 в кв. 13 по плана на [населено място], е с площ от 543 кв.м., като за разликата от 41 кв.м. вповече продавачът не можел да докаже собственост върху договорения имот, което било неизпълнение на декларираното в договора, че е единствен собственик. Направено било изявление, че ако до 07.07.2021 г. продавачът не е в състояние да им прехвърли целия имот по действащата кадастрална карта, те се отказват/развалят договора по негова вина и го поканват незабавно след посочената дата да върне полученото капаро/задатък. Констатирано е още, че на 07.07.2021 г. бил съставен констативен протокол № 148/07.07.2021 г. по описа на нотариус В.Д., рег. № ..... на НК, от който се установило, че на посочената дата страните са се явили лично в нотариалната кантора и направили следните изявления: Д. И. - че е представил всички необходими документи за сключване на окончателен договор в нотариална форма; Р. К. и Г. Д. - че към момента не може да се изпълни предмета на предварителния договор и да се прехвърли целия имот по предварителния договор, а само идеални части, тъй като съгласно скица от 19.02.2021 г. е налице съсобственост между продавача и община Бургас, поради което се възползват от правото си на отказ от сделката, като поканват продавача да възстанови в двоен размер платеното от 37 160.77 лв.

От извършената по делото съдебно-техническа експертиза било установено, че за процесния поземлен имот е отреден УПИ XX-137, кв.13, идентичен с УПИ XVII-96 в кв.13 по отменения ПР на селото с площ от 514 кв.м. От направените измервания експертът констатирал, че границите на УПИ XX-137 по действащия ПР и границите на ПИ

..... по КК се различават, като е посочено, че по кадастрална карта 35,81 кв.м. от ПИ са извън УПИ и попадат в улица, а 13,5 кв.м. попадат в южния имот. На място имало изградена към уличната регулация масивна ограда, която е отразена в кадастралната карта и навлиза с 2,15 м в уличната регулация. Експертът посочил, че отклоненията, по-големи от допустимите, се дължат на неправилно отразената граница на уличната регулация в кадастралната карта, което налагало провеждането на процедура за изменение на КККР, поради непълноти или грешки, в която ако се установяло че непълнотата или грешката е свързана със спор за материално право, същата се отстранявала след провеждане на спор по съдебен ред.

Въз основа на изложеното съдът приел, че е налице неизпълнение от страна на продавача, който съгласно чл. 3, ал. 1 и ал. 2 от договора е бил задължен в деня на подписване на сделката да представи документите, доказващи по безспорен начин правото му на собственост върху продавания имот. Счетено било, че при установената впоследствие от ищците вероятност от пораждаване на спор за собствеността във връзка с непълноти и грешки в КККР, очевидно жалбоподателят не е установил по категоричен начин безспорността на правния статут на продавания имот, както при подписване на договора, така и в периода от 5 месеца до предвидената дата за сключване на окончателния договор и при отправеното с нотариална покана от 23.06.2021 г. искане на купувачите за предприемане на действия за отстраняване на разликите в площта на имота, които биха могли да доведат до спор за собственост на частите, в които по делото е констатирана непълнота или грешка по КККР. Отговорността да приведе в съответствие описания в титула за собственост УПИ с отразяването му в кадастралната карта и регистри била на собственика-продавач, който е имал всички права като заинтересована страна в процеса по изготвяне на КККР през 2016 г. Нямамо пречки това да бъде извършено и от последващия приобретател, но при негово съгласие да поеме тази тежест, свързана с допълнителни средства и усилия. Съдът е приел, че в случая ищците не са били уведомени от ответника за необходимостта от налагащо се изменение на КККР на продавания имот, поради което и нямат задължение по предварителния договор да поемат тази допълнителна тежест и да сключат окончателен договор при установените след подписването на процесната сделка обстоятелства.

С оглед отговора на така поставения правен въпрос, по който е допуснато касационно обжалване на въззивното решение, съдът намира, че същото е валидно, допустимо, но като краен резултат се явява неправилно и следва да се касира. Тъй като не е необходимо да се извършват нови съдопроизводствени действия, спорът следва се разреши от състава на ВКС по същество.

Безспорно е, че на 16.02.2021 година между страните е сключен процесния предварителен договор за покупко-продажба недвижим имот, по силата на който продавачът - ответник по делото е следвало да прехвърли на купувачите - ищците по делото следния недвижим имот: дворно място, находящо се в [населено място], ....., [улица] и представляващо УПИ XVII-96, в кв. 13 с площ от 515 кв. м., а по кадастралната скица и регистри за [населено място] - поземлен имот с идентификатор ....., ведно с построената в него едноетажна масивна жилищна сграда-къща с РЗП от 100 кв. м., представляваща сграда с идентификатор ..... по кадастралната скица и регистри за [населено място]. Ищците са заплатили на ответника задатък по договора в размер на 37 160.77 лева. От представените по делото нотариални актове (НА за покупко-продажба № ....., том IV, рег. № ....., дело № ..... от ..... година на нотариус Н. М., рег. № 409 в регистъра на НК и НА за покупко-продажба № ....., том I, рег. №....., дело №..... на нотариус Н.М., рег. № ..... в регистъра на НК) се установява, че ответникът-продавач Д. Т. И. е собственик на имота, който е предмет на предварителния договор. От съдържанието на предварителния договор е видно, че описанието на имота възпроизвежда буквално съдържанието на нотариалните

актове, легитимиращи продавача като собственик. Ищците са отказали сключването на окончателен договор за имота по нотариален ред поради съображения, че е налице разминаване в площта на имота; че продавачът не може да се удостовери като пълноправен и единствен собственик на описания в предварителния договор и предмет на продажбата недвижим имот, тъй като според тях, разликата от 41 кв.м. вповече (отразена на актуалната кадастрална скица в сравнение със старите регулационни граници), не се явявала собственост на продавача, а на трето неустановено лице.

По делото е назначена съдебно-техническа експертиза, която установява, че УПИ ХХ, кв.13 по действащия ПР на [населено място] и УПИ ХVII в кв.13 по отменен ПР на [населено място], област Бургас, са идентични и с площ от 514 кв.м. През различни години са издавани скици на УПИ ХVII в кв.13 по отменен ПР на [населено място], [населено място], на които е изписана площ от 515 кв.м и 525 кв.м, като тази площ е записана и в документите за собственост. Според вещото лице разликата от 1 кв.м и 11 кв.м се дължи на точността на плановете и различните методи и начини на изчисляване на площите, както и че границите на имот ....., отразен в КК, и УПИ ХХ-137 в кв.13 по действащия ПР, се различават повече от допустимите стойности по чл. 18 от Наредба № РД-02-20-5 от 15 декември 2016 г. за съдържанието, създаването и поддържането на кадастралната карта и кадастралните регистри като причината за това е неправилно отразената граница на уличната регулация в кадастралната карта. В съдебно заседание вещото лице е пояснило, че най-голямото несъответствие в квадратурата на имота и отразеното в кадастралната карта идва от уличната регулация като 35.81 кв.м. от ПИ са извън УПИ и попадат в улицата, а 13.59 кв.м. попадат в южния имот и в тази връзка кадастралната карта ще следва да бъде променена съобразно правилната регулация. Вещото лице посочва, че реалната площ на поземления имот е 543 кв.м.

С оглед така установените факти по делото настоящият състав приема следното:

Ответникът Д. Т. И. е поел задължение да прехвърли на ищците дворно място, представляващо УПИ ХVII-96 с площ от 515 кв.м., ведно с изградената в имота едноетажна масивна жилищна сграда. Налице е съответствие в описанието на имота в предварителния договор с притежаваното от него вещно право съгласно неговия титул за собственост, посредством който той се легитимира като единствен и пълноправен собственик на дворното място, предмет на сделката. Неточното кадастрално отразяване или неправилно отразената улична регулация не създават съсобственост по смисъла на ЗС между ответника и трето лице, както твърдят ищците. В тази връзка следва да се отбележи, че така посоченото от вещото лице обстоятелство, че границите на имот ....., отразен в КК, и УПИ ХХ-137 в кв.13 по действащия ПР, се различават повече от допустимите стойности по чл. 18 от Наредба № РД-02-20-5 от 15 декември 2016 г. за съдържанието, създаването и поддържането на кадастралната карта и кадастралните регистри, няма значение с оглед предмета на спора. Съгласно разпоредбата на чл. 20, ал. 1 от цитираната наредба този въпрос касае отговорността на АГКК, а именно, че същата не носи отговорност за отклоненията при нанасяне на границите на поземлените имоти в кадастралната карта, по-малки от допустимите стойности на грешките по чл. 18, респ. – носи отговорност в случаите на по-големи отклонения. Посочените от вещото лице отклонения единствено сочат, че е налице грешка в кадастъра, която може да бъде поправена по съответния ред. От гледна точка на ЗЗД отклоненията в квадратурата на недвижимия имот, предмет на обсъждания предварителен договор, не представляват основание за отказ от договора или за неговото разваляне, тъй като при реална площ от 543 кв.м. /според изчисленията на вещото лице/ продавачът е обещал да прехвърли в собственост на купувачите-ищци 515 кв.м. – т.е. разликата между действителната площ и тази, която продавачът се е задължил да прехвърли по нотариален ред, е по-малка от една десета и не дава основание на ищците да се откажат от договора и да претендират връщане на задатъка.

Съображенията на ищците, развити в съдебното производство, че продавачът е неизправна страна и с оглед обстоятелството, че съществува бъдеща вероятност да се наложи преместването на изградената към улицата масивна ограда, което те определят като тежест, са правноирелевантни. Такъв е и техният довод, че им е било отказано получаването на кредит за закупуване на имота от банки. Това са въпроси, стоящи извън предмета на спора. Последният е съсредоточен до въпроса дали продавачът е неизправна страна по предварителния договор, поради което те имат право на отказ от него и връщане на дадения задатък. Настоящият съдебен състав приема, че ответникът, касатор в настоящото производство, не е нарушил клаузи на предварителния договор и не е отказал сключването на окончателна продажба. Същият е изправна страна по предварителния договор; обещал е да прехвърли собствеността върху притежаван от него имот съобразно правото си на собственост. В полза на ищците, действащи като купувачи, не е възникнало потестативното право да се откажат от сключения предварителен договор поради неизправност на продавача и да претендират връщането на дадения задатък. Предявеният иск се явява неоснователен.

Въззивното решение следва да се отмени изцяло като вместо това се постанови отхвърляне на така предявения от Р. Д. К. и Г. К. Д., двамата от [населено място], против Д. Т. И. от [населено място], иск с правно основание в разпоредбата на чл. 93, ал. 2 от ЗЗД за връщане на сумата от 37 160.77 лева, представляваща заплатен от тях задатък по сключен предварителен договор за покупко-продажба на недвижим имот от 16.02.2021 г., като неоснователен.

**15. Наличието на обуславящо наказателно дело, макар и образувано след обусловеното дело, актът по което следва да бъде зачетен от съда по обусловения иск с оглед разпоредбата на чл. 300 ГПК, е абсолютна отрицателна процесуална предпоставка за упражняването на правото на иск и за развитието на процеса по обусловеното дело. Спазването на процесуалните норми, уреждащи абсолютните процесуални предпоставки на правото на иск при разглеждане на делото във всяка инстанция, обезпечава законосъобразното развитие на процеса и допустимостта на съдебното решение. Нормата на чл. 229, ал. 1, т. 4 ГПК изисква съобразяването на факти и обстоятелства, каквито представляват установените с решението или присъдата по обуславящото дело. Това може да стане само пред съд, чиято основна дейност е решаваща, а не проверяваща.**

чл. 229, ал. 1, т. 4 ГПК

чл. 293, ал. 4 ГПК

чл. 432, ал. 1 КЗ

**Решение № 617 от 23.10.2024 г. на ВКС по гр. д. № 4387/2023 г., IV г. о., докладчик съдията Десислава Попколева**

Производството е по чл. 290 ГПК.

С определение № 2787/6.06.2024 г. по касационна жалба на Т. А. Г., чрез адв. Я. е допуснато касационно обжалване на решение № 734/1.06.2023 г. по в.гр.д. № 1630/2022 г. на Софийски апелативен съд, с което като е отменено решение от 24.03.2022 г. по гр.д. № 12908/2020 г. по описа на Софийски градски съд, е отхвърлен предявения от касатора против „Алианс-С. застрахователно дружество“ АД, Б., С., иск с правно основание чл. 432, ал.1 КЗ за сумата от 32 000 лв., представляваща обезщетение за неимуществени вреди от смъртта на З. А. Г., настъпила на 21.12.2019 г. в резултат на ПТП с участие на застрахован по „Гражданска отговорност“ водач на товарен автомобил „Д.“ с рег. № РК 851DJ, ведно със законната лихва от 12.09.2020 г. до окончателното изплащане.

Касаторът обжалва решението на въззивния съд като поддържа неправилност на решението поради нарушение на материалния закон, допуснати съществени нарушения на съдопроизводствените правила и необоснованост – основания по чл.281, т.3 ГПК. Поддържа се и очевидна неправилност по смисъла на чл.280, ал.2 ГПК. С молба от 02.04.2023 г. касаторът е изложил твърдения и е ангажирал доказателства, че към настоящия момент се води наказателно производство срещу застрахования при ответното дружество водач на товарен автомобил „Д.“ с рег. № РК 851DJ - Д. С. К. за престъпление по чл.343, ал.1, б.“в“ вр. чл.342, ал.1 НК, което е в съдебна фаза - нохд № 592/2023 г. по описа на Окръжен съд София, като по делото е насрочено открито съдебно заседание за 19.04.2024 г. При тези данни, поддържа, че е налице основание за спиране на настоящото дело на основание чл.229, ал.1, т.4 ГПК до приключване с влязъл в сила съдебен акт по наказателното производство, тъй като изходът от него е от значение за исковото производство по иска с правно основание чл.432, ал.1 КЗ с оглед разпоредбата на чл.300 ГПК. Към молбата е представено съдебно удостоверение, издадено от Окръжен съд София, от което е видно, че е образувано нохд № 592/2023 г. с подсъдим Д. С. К. за престъпление по чл.343, ал.1, б.“в“ вр. чл.342, ал.1 НК.

Ответникът „Алианс-С. застрахователно дружество“ АД, Б., С., представлява от адв. К., в отговор на касационната жалба излага съображения за неоснователност на доводите за неправилност на въззивното решение. В открито съдебно заседание, процесуалният представител на дружеството, с оглед основанията на което е допуснато касационно обжалване на въззивното решение, поддържа становище, че последното не е недопустимо, въпреки че към настоящия момент се води наказателно производство, което в съдебна фаза срещу застрахования при ответното дружество водач на товарен автомобил, тъй като решаващите изводи на въззивния съд за отхвърляне на иска по чл.432, ал.1 КЗ са свързани с липсата на установена по делото изключително близка емоционална връзка между ищеца и загиналото при ПТП лице, и едва на следващо място, че деянието на водача на автомобила не е противоправно и виновно.

За да отмени решението на Софийски градски съд, с което е уважен предявения иск по чл.432, ал.1 КЗ за сумата от 32 000 лв., въззивният съд е приел, че извършеното от застрахования при ответника водач на товарния автомобил деяние не е противоправно и виновно, поради което не е налице основание за ангажиране на отговорността на застрахователя по застраховка „Гражданска отговорност“, както и че не е доказано съществуването на особено близка духовна и емоционална връзка между ищеца и неговия брат, което изключва правото на ищеца да бъде обезщетен за неимуществените вреди от смъртта на неговия брат.

Касационното обжалване е допуснато на основание чл.280, ал.2, предл. 2 ГПК поради наличието на вероятност въззивното решение да е недопустимо с оглед ангажираните пред касационната инстанция доказателства за наличието на висящо наказателно дело - нохд № 592/2023 г. по описа на Окръжен съд София с подсъдим Д. С. К. за престъпление по чл.343, ал.1, б.“в“ вр. чл.342, ал.1 НК- причиняване на смърт по непредпазливост на З. А. Г. поради нарушение на правилата за движение при управление на МПС- чл.58, ал.3 ЗДвП и чл.119, ал.3 ППЗДвП.

Противно на доводите на ответната страна по касационната жалба, обжалваното въззивно решение е недопустимо. Преценката на съда налице ли е противоправно и виновно деяние от страна на водача на МПС предшестваща преценката му дали ищецът е материалноправно легитимиран по иска с правно основание чл.423, ал.1 КЗ, като роднина по сребрена линия – брат на починалото лице. Съгласно задължителните указания, дадени с т.8 от ТР №1/17.07.2001 г. на ОСГК на ВКС, касационната инстанция не може да постанови спиране на производството на основание чл.182, ал.1, б. „б“, „г“ и „д“ ГПК /отм./ - сега чл.229, ал.1, т.4 и т.5 ГПК. Съгласно ТР №1/9.07.2019 г. по т.д. № 1/2017 г. на ОСГК на ВКС, предвид аналогичните норми на чл.182, ал.1, б. „г“ ГПК /отм./ и чл.229,

ал.1, т.4 ГПК, запазените основни характеристики на касационното производство и правомощията на ВКС в контролно-отменителната фаза по сега действащия ГПК и отменения ГПК, постановките на т.8 от ТР №1/17.07.2001 г. на ОСГК в разглежданата хипотеза, както и доразвитието им в т.9 от ТР № 2/2.07.2004 г. на ОСГТК, са запазили актуалността си. Наличието на обуславящо наказателно дело, макар и образувано след обусловеното дело, актът по което следва да бъде зачетен от съда по обусловения иск с оглед разпоредбата на чл.300 ГПК, е абсолютна отрицателна процесуална предпоставка за упражняването на правото на иск и за развитието на процеса по обусловеното дело. Спазването на процесуалните норми, уреждащи абсолютните процесуални предпоставки на правото на иск при разглеждане на делото във всяка инстанция, обезпечава законосъобразното развитие на процеса и допустимостта на съдебното решение. Нормата на чл.229, ал.1, т.4 ГПК изисква съобразяването на факти и обстоятелства, каквито представляват установените с решението или присъдата по обуславящото дело. Това може да стане само пред съд, чиято основна дейност е решаваща, а не проверяваща. В касационното производство, развиващо се по реда на чл.290 – чл.293 ГПК, правомощията на ВКС по отношение на обжалвания съдебен акт са лимитирани в рамките на проверка за валидност, процесуална допустимост и правилност на обжалваното решение, при недопустимост да се събират нови доказателства и да се установяват нови факти. Поради това, зачитането на съдебния акт по преюдициалния спор, като разпорежда правилото на чл.229, ал.1, т.4 ГПК, поначало не може да бъде сторено от ВКС в производството по чл.290 – чл.293 ГПК, доколкото това изисква касационният съд да предприеме спиране на обусловеното дело /изключение е фазата по чл.295 ГПК, когато ВКС действа като решаващ съд и може да съобразява нови фактически положения, каквито представляват установените с решението или присъдата по обуславящото дело. Ето защо, следва да се приеме, че при наличие на основание за спиране по чл.229, ал.1, т.4 ГПК, възникнало пред касационната инстанция, въззивното решение ще е недопустимо и ще подлежи на обезсилване на основание чл.293, ал.4 ГПК, като делото следва да се върне за ново разглеждане и решаване от друг състав на въззивния съд с указания за извършване на необходимите съдопроизводствени действия в зависимост от етапа, на който се намира обуславящото дело – евентуално за постановяване на спиране на производството на основание чл.229, ал.1, т.4 ГПК, ако пречката за разглеждането му не е отпаднала междуременно, а ако е отпаднала, т.е. присъдата е влязла в законна сила, следва да пристъпи към разглеждане на спора при съобразяване на задължителната сила на присъдата относно това, дали е извършено деянието, неговата противоправност и виновността на дееца.

**16. Всеки предмет може съобразно връзката, в която се намира със значимия за спора факт, да носи спрямо него ролята на веществено доказателство. Законът не урежда нарочно и отделно веществените доказателства, но по аргумент на чл. 204, ал. 1 ГПК следва да се приеме, че те са необходими и допустими в определени случаи. Независимо от липсата на изрично посочване на електронния носител със звукозапис, като веществено доказателство, след като съдържащите се в него данни могат да бъдат интерпретирани по съответния ред, дори с използването на специални знания, то може да се приеме, че звукозаписът може да бъде използван за целите на доказването в гражданския процес.**

чл. 93, ал. 2 ЗЗД

чл. 204, ал. 1 ГПК

**Решение № 621 от 24.10.2024 г. на ВКС по гр. д. № 3111/2023 г., IV г. о., докладчик съдията Яна Вълдобрева**

Производството е по чл. 290 ГПК.

С касационната жалба на К. Н. Ч., подадена чрез пълномощника адв. В.К., се обжалва решение № 50 от 29.03.2023г. по в.гр.дело № 509/2021г. на Великотърновския апелативен съд. Обжалваното решение е постановено по реда на чл.308 ГПК и с него е потвърдено решение № 106 от 11.07.2018г. по гр.дело №18/2018г. на Габровския окръжен съд за отхвърляне на иска по чл.93, ал.2 ЗЗД, предявен от касатора против В. Д. М. за осъждане на ответника да плати на ищеца сумата 32 000 евро, представляваща двойния размер на уговореното между страните капаро по р.І, т.1 от предварителен договор от 01.03.2017г. за продажба на МПС.

В касационната жалба се поддържа неправилност на решението поради нарушение на материалния закон, допуснати съществени нарушения на съдопроизводствените правила и необоснованост. Сочи се, че съдът не е обсъдил в пълнота доводите и възраженията на страните, нарушил е процесуалния закон, отказвайки да допусне поисканите от ищеца-въззивник доказателства и е направил необоснован извод за неоснователност на иска.

Ответникът по касационната жалба – В. Д. М. не изразява становище по нея.

С определение № 2331/14.05.2024г. по настоящото дело въззивното решение на АС-В.Търново е допуснато до касационно обжалване по въпроса: Електронен носител-флашка, съдържащ звукозапис на телефонен разговор между страните и техни изявления, представлява ли допустимо доказателствено средство по ГПК.

Отговор на поставения въпрос е даден в цитираното от касатора решение № 136/11.04.2011г. по гр.д. № 602/2010г. на IV ГО на ВКС. В него е посочено, че установяването на спорните обстоятелства в процеса се извършва с помощта на описаните в закона доказателствени средства-писмени и гласни доказателства, обяснения на страните, оглед и освидетелстване, експертизи. Доказателствата следва да бъдат представени по начин, по който или да се възприемат непосредствено от съда и страните, или във вид, в който да могат да бъдат разтълкувани чрез средствата на специалните знания. Вещественото доказателство е предмет, който възпроизвежда факт от значение за делото или от който могат да се направят доказателствени изводи за този факт. Всеки предмет може съобразно връзката, в която се намира със значимия за спора факт, да носи спрямо него ролята на веществено доказателство. Законът не урежда нарочно и отделно веществените доказателства, но по аргумент на чл. 204, ал. 1 ГПК следва да се приеме, че те са необходими и допустими в определени случаи. Независимо от липсата на изрично посочване на електронния носител със звукозапис, като веществено доказателство, след като съдържащите се в него данни могат да бъдат интерпретирани по съответния ред, дори с използването на специални знания, то може да се приеме, че звукозаписът може да бъде използван за целите на доказването в гражданския процес. Настоящият състав на ВКС напълно споделя цитираната съдебна практика.

По основателността на касационната жалба:

Обжалваното в настоящото производство въззивно решение е постановено в производство по чл.308 ГПК, след отмяна по реда на чл. 303, ал.1, т.1 ГПК на решение № 190/25.01.2021г. по гр. д. № 4079/2019г. на ВКС, постановено по реда на чл. 290 ГПК, с което е отменено първоначалното въззивно решение № 171/11.07.2019г. по в. гр. д. № 409/2018г. на ВТАС и вместо това ответникът В. М. е осъден да плати на ищеца К. Ч. сумата 32 000 евро, представляваща двоен задатък по сключения между тях предварителен договор.

От фактическа страна вторият въззивен състав е приел, че страните са били обвързани от валидно сключен на 01.03.2017г. предварителен договор за покупко-продажба на МПС-кемпер модел „Лайка“ с временен рег. № ..., собственост на „Димбо

БГ“ ООД – гр. София (разрешение за временно движение от 16.02.2017г.), с който ответникът се задължил да продаде на ищеца процесното МПС за сумата 36 000 евро. Според уговореното в договора в деня на подписването му купувачът Ч. следвало да плати на продавача М. задатък в размер 16 000 евро в брой, а до 31.03.2017г. – остатъка 20 000 евро, когато е трябвало да бъде предадено и МПС. В т.4 е посочено, че при отказ на продавача или умишлена забава, същият дължи на купувача неустойка в размер на двойния задатък по т. 1. По съществуващото на спора въззивният съд е приел, че ангажираните в производството писмени и гласни доказателства не установяват предаване на задатък от ищеца по сключения на 01.03.2017г. предварителен договор за продажба на кемпер в размер 16 000 евро и получаването му от ответника, поради което предявеният от него иск по чл. 93, ал. 2 от ЗЗД за връщане на двойния му размер – 32 000 евро, е неоснователен и недоказан, и като такъв е отхвърлен.

С оглед разрешението на правния въпрос по който касационно обжалване е допуснато, ВКС намира, че решението на АС-В.Търново е неправилно. Съдът е допуснал съществено нарушение на съдо-производствените правила като не е събрал поисканото от ищеца пред този съд като инстанция по същество доказателство, приемайки за недопустимо приобщаването на електронния носител (флашка), съдържащ звукозапис на телефонен разговор между страните, като веществено доказателство по делото и изслушването му от съда.

В случая с молба от 05.06.2018г., депозирана в първоинстанционното производство ищецът е навел твърдения, че в телефонен разговор между страните, ответникът е признал, че е получил капаро. В тази връзка, в първото по делото заседание ищецът е поискал флашката със звукозаписа на телефонния разговор, съдържащ изявления на страните относно релевантни за делото факти, да бъде приобщен като веществено доказателство и звукозаписът да бъде изслушан от съда с участието на страните. Ответникът по иска, чрез процесуалния си представител се е противопоставил на доказателственото искане с доводи за неговата недопустимост. Съдът е оставил искането на ищеца без уважение. В хода цялото първоинстанционно производство ищецът е поддържал искането си. Във въззивната жалба е твърдял допуснати от първоинстанционния съд процесуални нарушения, поради отказа да се приеме флашката като веществено доказателство и да се изслуша от съда съдържащия се в нея звукозапис. С определение от 16.02.2022г. въззивният съд е оставил без уважение, като недопустимо, направеното във въззивната жалба на ищеца искане за допускане изслушването на звукозаписа. Безпротиворечива е съдебната практика на ВКС, че звукозаписът подлежи на непосредствено възприемане от съда след приемането на звуконосителя по делото като веществено доказателство и чрез специфичния способ за възприемането му-оглед. Физическото възпроизвеждане на доказателствени факти, каквото е по естеството си звукозаписът следва да отговаря на общото изискване - да е достоверно. Огледът се извършва по реда на чл. 204 ГПК с участието на двете страни и това действие може да бъде предприето и служебно от съда. Трайно е наложено и разбирането в съдебната практика на ВКС, че възлагането на задача на специализирана техническа експертиза, която да установи и провери релевантните за спора обстоятелства във връзка със създаването и съдържанието на звукозаписа, когато са необходими специални знания, представлява допустимо процесуално действие на съда в доказателствения процес по аргумент от чл.204 ГПК. Резултатите от възпроизведения звукозапис съдът следва да прецени в съвкупност с останалите доказателства, събрани по делото.

Като не е спазил посочените разпоредби, въззивният съд е допуснал съществено процесуално нарушение, което налага отмяна на въззивното решение и връщане на делото за ново разглеждане от друг състав на въззивния съд, доколкото не е налице хипотезата на чл. 295, ал.1 ГПК с оглед това, че предходното решение на ВКС, постановено по реда на чл. 290 ГПК е по съществуващото на спора и същото е отменено по реда на чл. 303, ал.1, т.1

ГПК. При новото разглеждане на делото, с оглед установяването на релевантни факти и обстоятелства, въззивният съд следва да изслуша по реда на чл. 204 ГПК звукозаписа, съдържащ се във флашката. Въззивният съд следва да възложи и задача на специализирана техническа експертиза, която да установи и провери релевантните за спора обстоятелства във връзка със създаването и съдържанието на звукозаписа. Резултатите от възпроизведения звукозапис съдът следва да прецени в съвкупност с останалите доказателства, събрани по делото.

**17. По въпроса за допустимостта на свидетелските показания при твърдение на продавача, че посочената в нотариалния акт цена е платена, но в действителност не е получена от него, е налице установена съдебна практика на ВКС. С нея е прието, че това твърдение подлежи на доказване с гласни доказателства, само при изявления за симулация и искане за разкриването ѝ, и ако е представен документ, представляващ "начало на писмено доказателствено средство", а липсата на твърдение за симулация има за последица недопустимост на свидетелските показания, освен при изрично съгласие на страните.**

**чл. 79, ал. 1, вр.**

**чл. 200, ал. 1 ЗЗД**

**Решение № 624 от 24.10.2024 г. на ВКС по гр. д. № 4222/2023 г., III г. о., докладчик съдията Филип Владимиров**

Производство по чл. 290 ГПК.

Образувано е по касационна жалба на Т. О. М. и П. О. М. против решение № 1353/16.03.2023 г. по гр. д. № 14111/2021 г. на Софийски градски съд, ГО, II В въззивен състав.

Излагат се оплаквания за неправилност на решението в обжалваната му част, поради допуснати съществени нарушения на съдопроизводствените правила и необоснованост на извода на въззивния съд, че продажната цена на имота е платена от купувачите (в брой), а с това е изпълнено тяхното основно задължение по сделката.

Ответниците Е. В. И. и М. А. И. считат касационната жалба за неоснователна и претендират разности.

За да се произнесе настоящият състав на Върховния касационен съд, трето гражданско отделение съобрази следното:

Предмет на разглеждане е жалба срещу посоченото въззивно решение, с което е потвърдено решение № 20185999/15.09.2021 г. по гр. д. № 4044/2020 г. на Софийски районен съд, ГО, 171-ви състав в частта за отхвърляне на предявените от Т. О. М. и П. О. М. против Е. В. И. и М. А. И. искове с правно основание чл. 79, ал. 1 вр. с чл. 200, ал. 1 ЗЗД за заплащане на всеки от ищците на сумата от по 17 500 лв. - уговорена продажна цена (общо от 35 000 лв.) по договор за покупко - продажба, обективизиран в нотариален акт № .., том .., с рег. № 4305, дело № 205/2017 г. от 10.05.2017 г. на М. И. – нотариус с рег. № 260 на НК, с който Д. Ц. А. – наследодател на ищците е продала на ответниците свой недвижим имот (апартамент № .. в [жк], [жилищен адрес] сграда .., вх. .., ет. .. - [населено място]).

Въззивният съд е постановил този обжалван резултат като е установил, че на 10.05.2017 г. е сключена продажбена сделка, оформена в нотариален акт №..., том ..., рег. № 4305, дело № 205 от същата дата на нотариус с рег. № 260 на НК, по силата на която Д. Ц. А. е продала на Е. В. И. и М. А. И. апартамент № .., с идентификатор .., находящ се в [населено място],[жк], блок № .., сграда .., вх. „...“, ет. .., със застроена площ от 65. 66 кв. м., заедно с избено помещение № .. за цена в размер на 35 000 лв. В текста на договора за

покупко – продажба, материализиран с горния нотариален акт, е отразено волеизявлението на продавача, че продажната цена му е платена от купувачите по банков път преди сключване на съглашението. Продавачът по сделката – Д. Ц. А. е починала на 07.09.2019 г. и е оставила свои наследници по закон - низходящите на починалия на 21.08.2019 г. неин син О. П. М., а именно ищците по делото. При анализ и оценка на събрания по делото доказателствен материал, вкл. на свидетелски показания втората инстанция е приела, че искът за реално изпълнение – за цената на продадения имот, е неоснователен. Този решаващ извод е обоснован с успешно проведено според съда косвено доказване на странични обстоятелства, свързани с релевантния по делото факт (плащане на цената по договора), които макар да не го установяват пряко, преценени в тяхната съвкупност и връзка едно с друго доказват без съмнение плащането на цената в брой, преди изповядването на продажбата пред нотариус. В тази връзка са съобразени данните, че синът на продавачката А. е установено да е разполагал с пари в брой, а е бил пенсионер с инвалидна пенсия и без друг източник на доходи, че същият споделил (пред свидетеля Н.) за продажбата на апартамента, в който живеел с майка си; че там започнал ремонт, което предполагало влагането на финансов ресурс, както и че синът си бил закупил джип за около 11 – 12 000 лв. Счетено е, че извършването на този разход през м. декември 2016г. (талонът на автомобила е от 07.12.2016 г.), макар и да предхожда близо с половин година процесната сделка, е със средства, дадени от купувачите за част от цената на имота. Решаващият извод за надлежно плащане на цената и изпълнение на основното задължение на купувачите по продажбата е направен въпреки удостовереното с нотариалния акт изявление на страните, че цената на имота е платена от купувачите по банков път преди нотариалното изповядване на сделката и при признанието от последните (ответниците по делото), че са извършили плащане в брой.

С определение № 1894 от 18.04.2024 г. по настоящото дело е допуснато касационно обжалване на основание чл. 280, ал. 1, т. 1 ГПК по процесуалните въпроси за това допустими ли са свидетелски показания за доказване погасяването на парично задължение, установено с писмен акт предвид забраната на чл. 164, ал. 1, т. 4 ГПК, както и за съществува ли изискване при реализиране на главно доказване, което е и пълно такова чрез косвени доказателства, да се ползват само допустими доказателствени средства.

По въпроса за допустимостта на свидетелските показания при твърдение на продавача, че посочената в нотариалния акт цена е платена, но в действителност не е получена от него, е налице установена съдебна практика на ВКС, вкл. и сочената от касаторите такава – вж. решение № 192/23.01.2014 г. по т. д. № 542/2012 г., решение № 51/21.07.2010 г. по т. д. № 528/2009 г., и двете по описа на I т. о., решение № 169/23.11.2012 г. по т. д. № 664/2011 г. на II т.о. С нея е прието, че това твърдение подлежи на доказване с гласни доказателства, само при изявления за симуляция и искане за разкриването ѝ, и ако е представен документ, представляващ „начало на писмено доказателствено средство", а липсата на твърдение за симуляция има за последица недопустимост на свидетелските показания, освен при изрично съгласие на страните. Тези правни разрешения са основани на разбирането за естеството на писмения документ, какъвто се явява съставения и надлежно подписан нотариален акт за покупко-продажба на недвижим имот. Той материализира удостоверителните изявления на нотариалния орган и изявленията на страните по договора. В частта, с която нотариусът удостоверява, че пред него са се явили посочените лица и съдържащите се в нотариалния акт изявления са техни, нотариалният акт представлява официален свидетелстващ документ. В частта, с която купувачът е заявил, че е платил цената, а продавачът, че е получил цената, нотариалният акт е частен свидетелстващ документ за знание и материализира удостоверителното изявление на своя издател за даден факт - плащането на цената. Съгласно чл. 180 ГПК подписаните от лицето, което ги е издало, частни документи (диспозитивни и свидетелстващи) притежават формална доказателствена сила и съставляват доказателство,

че изявленията, които се съдържат в тях, са направени от това лице. Когато частният свидетелстващ документ удостоверява неизгодни за издателя си факти, той се ползва и с материална доказателствена сила, т. е. има доказателствено значение за стоящите във връзка с него факти, до които се отнася удостоверителното изявление. В този случай твърдението, че признатият от издателя факт всъщност не се е осъществил, представлява оспорване на съдържанието на документа в съответната част по смисъла на чл. 164, ал. 1, т. 6 ГПК. Когато обективизираното в документа изявление принадлежи на подписалото го лице, но това изявление не е вярно, защото не съответства на обективната действителност, документът е автентичен, но с невярно съдържание. Доказателствената тежест за опровергаване на верността на удостовереното обстоятелство за получаване на цената е на страната, която оспорва верността на направеното от нея удостоверително изявление, т. е. на страната, която твърди, че признатият от нея факт в действителност не се е осъществил. Когато в нотариалният акт за покупко-продажба на недвижим имот страните са направили изявление за заплащане, респ. получаване на продажната цена, без да е отразено, че плащането е извършено по банков път, се приема, че в тази част нотариалният акт има характер на разписка за плащане съгласно чл. 77, ал. 1 ЗЗД.

По въпроса за доказването в гражданския процес и в частност на главното доказване (което има за предмет факти, за които доказващият носи доказателствената тежест) е налице последователна съдебна практика на ВКС, според която главното доказване трябва винаги да е пълно, т. е. да създава сигурно убеждение в съда в истинността или неистинността на съответното твърдение. Пълното доказване може да бъде осъществено, както чрез преки, така и чрез косвени доказателства. Преките доказателства пряко, непосредствено установяват обстоятелствата, отнасящи се към основния факт. Косвените доказателства дават указание за основния факт само косвено. Те установяват странични обстоятелства, но преценени в съвкупност с другите, служат за установяване на основния факт. Във веригата от косвените доказателства се включват и онези факти, които косвено установяват други косвени доказателства, непосредствено свързани с основния факт. Доказването се осъществява с доказателствени средства. Последните са косвени, когато чрез тях се доказват релевантни факти, въз основа на които съдът може да направи логически извод за осъществяването на правнорелевантни факти. Последните са такива факти от живота, от доказването на които може да се заключи, че определен факт, предвиден в хипотезата на приложимата правна норма се е осъществил. За да се постигне чрез косвени доказателствени средства пълно доказване е необходима такава система от доказателствени факти, която да създаде сигурност, че фактът, индициран чрез съвкупността на доказаните доказателствени факти, наистина се е осъществил. Доказването на обстоятелствата от предмета на спора се извършва с всички доказателства, стига те да са допустими, относими и необходими за изясняването на делото от фактическа страна.

Предвид дадените отговори на въпросите, по които е допуснато обжалването и при извършената касационна проверка на въззивното решение в обжалваната му част съгласно чл. 290, ал. 2 ГПК, настоящият състав на ВКС намира следното.

Основателен е касационният довод, че решението в обжалваната му част е постановено при допуснато съществено нарушение на съдопроизводствените правила и е необосновано. Спорът по делото в тази му (висяща) част касае притезанието на ищците – наследници на продавача по продажбения договор, оформен в нотариален акт, за цената на прехвърления недвижим имот (35 000 лв.). Нотариалният акт материализира удостоверителното изявление на страните по сделката, че цената на имота е платена от купувачите по банков път преди нотариалното извършване на покупко – продажбата. Преценката за наличие на горното притезание при тези факти се предпоставя от опровергаване на верността на удостовереното обстоятелство за плащане на цената – относно там посочения начин и размер на валутата. В случая такова е проведено – самите купувачи

признават, че не са изпълнили съгласно посочения в нотариалния акт начин, т.е. че са платили цената не по банков път, а в брой. Така те опровергават верността на удостоверителното изявление в документа (материализиращия сделката нотариален акт), че плащането е по банков път. Следователно, признатият от страните факт на плащане на цената по банков път преди сделката в действителност не се е осъществил. Извършеното плащане в брой пък не се доказва по делото, предвид отсъствието на съставена разписка по смисъла на чл. 77, ал. 1 ЗЗД – т.е. на пряко доказателство, както и на косвени доказателства, които да установяват странични обстоятелства, а последните при преценката им с другите да способстват за установяване на основния факт по делото – изпълнение на насрещното задължение за цената на имота. Събраните в тази насока свидетелски показания не позволяват на съда да формира сигурното убеждение и единствено възможния извод, че продавачката е получила изпълнение по продажбения договор чрез плащане в брой. Установените факти, че към 2016 г. - 2017 г. синът на продавачката О. М., който бил пенсионер, се похвалил пред съсед (св. Н.), че си закупил джип, че продали апартамента с майка му – Д. А. и разполагал с пари, както и започването на ремонт в жилището през това време, не са в състояние да обусловят несъмнения и безпротиворечив извод за осъществено изпълнение на дължимия резултат от купувачите чрез плащане на цената от 35 000 лв. в брой. Последната не е платена, респ. налице е неизпълнение, което обуславя уважаване на предявения иск за реално изпълнение. Ето защо в полза на всеки от ишщите ще следва да се присъди сума от по 17 500 лв. (при уговорена продажна цена от 35 000 лв.) с оглед правата им (от по S ид. ч.) в наследяването на продавача по сделката.

Изложеното налага въззивното решение в обжалваната му част да бъде отменено на основание чл. 293, ал. 2 ГПК и тъй като не се налага извършването на нови съдопроизводствени действия спорът в тази му част ще следва да бъде решен с уважаване на иска по чл. 79, ал. 1 вр. с чл. 200, ал. 1 ЗЗД чрез осъждане ответниците да заплатят претендираната сума в полза на всеки един от ишщите - от по 17 500 лв. Сумата следва да се присъди ведно със законната лихва върху нея, считано от датата на исковата молба – 28.01.2020 г. до изплащането ѝ.

**18. Във всички случаи отказът от изтекла давност съдържа в себе си и признание на длъжника за съществуване на задължението му. За да породи това признание действие вземането, за което същото се отнася трябва да бъде индивидуализирано. За да е направено това не е необходимо да бъдат посочени всичките му индивидуализиращи признаци, а само основните му такива. Задължението трябва да бъде посочено по такъв начин, че да е ясно кое точно задължение се признава, като пропускането на някой или на част от индивидуализиращите го елементи е без значение, ако останалите посочени такива са достатъчни за индивидуализиране на задължението, а останалите могат да бъдат установени при наличието на спор между страните. В случаите когато се касае за парични задължения е необходимо, както се посочи по-горе, да се посочи размера на същите, а когато отказът е за част от задължението трябва да става ясно каква е тази част. Когато отказът е документиран в нарочен документ, то точната индивидуализация на вземането е възможно да бъде установена и чрез тълкуването му при спазване на правилата на чл. 20 от ЗЗД.**

**чл. 113 ЗЗД**

**чл. 20 ЗЗД**

**Решение № 630 от 28.10.2024 г. на ВКС по гр. д. № 4704/2022 г., IV г. о., докладчик съдията Димитър Димитров**

Производството е по реда на чл. 290 от ГПК като с постановеното по делото определение № 2452/14.06.2023 година е допуснато касационно обжалване на решение № 160/21.06.2022 година на Окръжен съд Монтана, постановено по гр. д. № 141/2022 година по подадената против него от „Електрохолд Продажби“ АД гр. София касационна жалба с вх. № 3138/29.08.2022 година.

С постановеното от него решение съставът на Окръжен съд Монтана е отменил частично и частично е потвърдил първоинстанционното решение № 260 424/16.12.2021 година на Районен съд Лом, гражданска колегия, трети състав, постановено по гр. д. № 767/2021 година, при което е признал за установено на основание чл. 124, ал. 1 от ГПК, че Н. Ф. Х. не дължи на „Електрохолд Продажби“ АД гр. София сумата от 14 496.03 лева по споразумителен протокол от 08.04.2021 година по заявление 001033866828/05.04.2021 година, съставляващо задължение за клиентски № 300244680417, за периода 30.04.2010 година-10.10.2016 година като погасено по давност съгласно чл. 111, б. „в“ от ЗЗД и е отхвърлил иска на Н. Ф. Х. за признаване за установено по отношение на „Електрохолд Продажби“ АД гр. София, че не дължи сумата от 18 4584.26 лева по споразумителен протокол от 08.04.2021 година по заявление № 001033866828/05.04.2021 година, съставляващо задължение за клиентски номер 300244680417 за периода 30.06.2001 година-11.07.2011 година.

В подадената от „Електрохолд Продажби“ АД гр. София касационна жалба се излагат доводи за това, че въззивното решение в частта му, с която искът на Н. Ф. Х. е уважен, е постановено в нарушение на материалния закон, при съществени нарушения на съдопроизводствените правила, което е довело и до неговата необоснованост. Поискано е същото да бъде отменено в тази му част и вместо него да бъде постановено друго, с което предявеният от Н. Ф. Х. против дружеството отрицателен установителен иск по чл. 124, ал. 1 от ГПК за недължимост на горепосочената сума да бъде отхвърлен.

Ответникът по касационната жалба Н. Ф. Х. е подал отговор с вх. № 3677/13.10.2022 година, с който жалбата се оспорва като неоснователна като е направено искане за оставянето ѝ без уважение и за потвърждаване на оспорваното с нея решение.

„Електрохолд Продажби“ АД гр. София е било уведомено за обжалваното решение на 26.07.2022 година, а подадената от него касационна жалба е с вх. № 3138/29.08.2022 година, като е подадена по пощата на 26.08.2022 година. Поради това и с оглед разпоредбата на чл. 62, ал. 2 от ГПК е спазен предвидения от чл. 283, изр. 1 от ГПК преклузивен срок за обжалване като жалбата отговаря на формалните изисквания на чл. 284 от ГПК. Същата е подадена от надлежна страна, поради което е допустима.

С постановеното по делото определение № 2452/14.08.2023 година обжалваното решение е допуснато до касационно обжалване по отношението на правните въпроси за това каква е минимално необходимата/достатъчна форма за признание на вземане на кредитора от длъжника, за да се приеме, че същото е породило правното си действие по отношение на дължимостта, давността и другите факти и във връзка с това по какъв начин следва да се преценява изходящо от страната по спора признание на факт и следва ли то да бъде кредитирано от съда? и за това дължен ли е въззивния съд да обсъди заключението на вещото лице по делото, дори да не възприема изцяло констатациите му, но в съвкупност с останалите доказателства и може ли констатация за липсата на съдебно - счетоводна експертиза да е основание за отхвърляне на иск, или ако е считал така съдът е следвало да прояви активност?

По отношение на първия въпрос отговорът следва да бъде даден като се има предвид предмета на конкретния спор по делото, а именно като се държи връзка между признаването на спорното задължение и последиците от това признаване по отношение на

изтеклата погасителна давност и отказът от същата. страните по спора споразумение. В този смисъл трябва да се има предвид посоченото в решение № 186/19.06.2013 година, постановено по гр. д. № 927/2012 година по описа на ВКС, ГК, IV г. о., че възражение за изтекла погасителна давност може да бъде направено в случай, че кредиторът по вземането претендира изпълнението му. По аргумент на противното от чл. 113 от ЗЗД отказ от погасителна давност може да бъде направен само след изтичането ѝ. Същият означава, че длъжникът не желае да се ползва от правните ѝ последици и не противопоставя възражение на кредитора за такава. Както е посочено в цитираното решение няма форма за действителност на едностранното волеизявление за отказ от субективното право на погасителна давност. Отказът може да бъде изричен и мълчалив, но от съдържанието му трябва да може по несъмнен начин да се направи извод, че длъжникът не желае да се ползва от последиците на погасителната давност, било относно цялото парично задължение, било само за част от него. За разлика от неупражняването на субективното право на погасителна давност във висящ процес, което може да е със знание или без знание за правните последици (резултатът и в двата случая е един и същ), отказът преди или по време на висящия процес е винаги съзнавано волеизявление. Длъжникът като знае същността на правото си трябва и да иска настъпването на правните последици от непозоваването на погасителна давност. Ако отказът като волеизявление е недействителен, то от него не произтичат правни последици. Наред с това задължението, по отношение на което се прави отказа следва да бъде индивидуализирано. Паричното задължение може да бъде определено по най-различни начини, но не може да бъде индивидуализирано без посочване на размера му като стойност. По тези причини не може да има валиден отказ от погасителна давност при неиндивидуализирани по размер чрез тяхната стойност парични задължения. Това е така, защото без такава определеност не може да има валидно изразена воля за самото съдържание на задължението, за което е изтекла погасителната давност. Във всички случаи отказът от правото на погасителна давност, както и признанието на вземането трябва да бъдат насочени към кредитора-ТР № 4/14.10.2022 година, постановено по тълк. д. № 4/2019 година на ОСГТК на ВКС. Отказът от давност, заявен пред трети на правоотношението лица, няма правно действие, тъй като те не могат да претендират изпълнение на задължението.

Както е посочено по-горе отказът може да бъде изричен или мълчалив. Във всички случаи обаче трябва да бъде възможно задължението, по отношение, на което той се прави да може да бъде индивидуализирано. Когато се касае за мълчалив отказ, то вземането се индивидуализира чрез предявената от кредитора срещу длъжника претенция за изпълнение на същото. Такъв ще е случаят и когато се касае до изричен отказ, в който случай към претенцията на кредитора се прибавя и изявлението на длъжника, че не желае да се ползва от последиците на давността по отношение на това му задължение. Отказът от изтекла погасителна давност може да бъде оформен и в писмена форма. В този случай документът съдържа признание от страна на длъжника за съществуване на претендираното от кредитора вземане. Само по себе си обаче това признание не може да породии последиците на отказ от последиците на изтеклата давност, а трябва да бъде направено и изявление за такъв отказ, било чрез изричното му посочване, било чрез поемането на задължение за изпълнение при определени условия.

Във всички случаи отказът от изтекла давност съдържа в себе си и признание на длъжника за съществуване на задължението му. За да поради това признание действие вземането, за което същото се отнася трябва да бъде индивидуализирано. За да е направено това не е необходимо да бъдат посочени всичките му индивидуализиращи признаци, а само основните му такива. Задължението трябва да бъде посочено по такъв начин, че да е ясно кое точно задължение се признава, като пропускането на някой или на част от индивидуализиращите го елементи е без значение, ако останалите посочени такива са достатъчни за индивидуализиране на задължението, а останалите могат да бъдат

установени при наличието на спор между страните. В случаите когато се касае за парични задължения е необходимо, както се посочи по-горе, да се посочи размера на същите, а когато отказът е за част от задължението трябва да става ясно каква е тази част. Когато отказът е документиран в нарочен документ, то точната индивидуализация на вземането е възможно да бъде установена и чрез тълкуването му при спазване на правилата на чл. 20 от ЗЗД. При наличието на спор разрешаването на въпросите за това извършен ли е отказ от изтекла погасителна давност и настъпили ли са правните последици от него се разрешават от съда. В този случай съдът преценява дали признанието на длъжника на задължението, за което е извършен отказа е достатъчно индивидуализирано с оглед на събраните по делото доказателства, като за определянето на размера му и за ограничаването му от други вземания между същите страни може да бъде използвано и заключение на вещо лице.

По отношение на втория въпрос е формирана съдебна практика, съгласно която в случаите когато за разрешаването на спорен в съответното производство въпрос се изискват специални знания съдът може служебно да назначи вещо лице и без направено от страните или някоя от тях искане в тази насока. При наличие на такова правомощие съдът не може да уважи или отхвърли иска поради това, че този въпрос не е бил разрешен по делото защото заинтересованата от това страна не била поискала назначаването на вещо лице да разрешаването му, поради което твърдението ѝ било останало недоказано. Съгласно чл. 202 от ГПК съдът не е обвързан от заключението на вещото лице, а го обсъжда заедно с всички други доказателства по делото. В случай, че същото е неясно съдът може да назначи повторна експертиза, а ако е непълно-допълнителна такава. При сложност на въпросите може да разшири състава на допуснатата по делото експертиза. Съдът може да възприеме изцяло или частично заключението на вещото лице, като и в двата случая дължи излагането на мотиви-защо възприема заключението или защо възприема част от него, а друга част не. Също така съдът може да не възприеме заключението на вещото лице в цялост, като сам даде отговори на поставените въпроси, но в този случай в мотивите на решението му трябва да се съдържа ясно, точно, логично и изчерпателно посочване на начина, по който съдът е стигнал до заключението си. Съдебното решение не може да бъде основано само и единствено на заключението на вещото лице, като бъдат игнорирани останалите събрани по делото доказателства. Възможно е част от тези доказателства да не бъдат възприети от съда, доколкото противоречат на заключението на изслушаната и приета по делото експертиза, но това трябва да бъде изрично посочено в мотивите към съдебното решение, като се посочат конкретните причини даденото доказателство да не бъде възприето от съда.

С оглед на така дадените отговори на правните въпроси, по повод на който е допуснато касационно обжалване Върховният касационен съд, състав на Четвърто отделение приема, че решението на Окръжен съд Монтана е неправилно в обжалваната му част по следните съображения:

При постановяване на решението си съставът на Окръжен съд Монтана е посочил, че за да постанови решението си първоинстанционният съд бил приел, че в подписаните два споразумителни протоколи било обективирано изрично и недвусмислено признанието на Н. Ф. Х. на вземанията на „Електрохолд Продажби“ АД гр. София (с предишно наименование „Чез Електро България“ АД гр. София), предмет на предявения отрицателен установителен иск и те по същността си представлявали договор за спогодба по смисъла на чл. 365 от ЗЗД, като Х. бил признал съществуването и размера на дълга, а дружеството било приело неговото разсрочено плащане. На основание чл. 116, б. „а“ от ЗЗД направеното от длъжника изявление за признание на дълга, което било с конкретен адресат-кредитора, било произвело действието си с факта на достигането му до него, като било прекъснало давността и от този момент, на основание чл. 117 от ЗЗД била започнала да тече нова давност. Затова първоинстанционният съд приемал, че с подписване на тези

споразумения и признавайки задълженията си за процесния период, Н. Ф. Х. се бил отказал от изтеклата давност. Въззивната инстанция приемала като правилен този извод на първоинстанционния съд по отношение на споразумителен протокол (условно наречен № 1) за сумата 18 584.26 лева. За прекъсването на давността било необходимо тя да не била все още изтекла, докато за признаването на вземането законът не поставял такова изискване. Едно вземане винаги можело да бъде признато, включително след изтичането на давностния срок. Нещо повече - по аргумент за по-силното основание от чл. 118 от ЗЗД, щом длъжникът можел да изпълни и след изтичането на давността и това да доведе до погасяване на вземането на кредитора, той би могъл да стори и по-малкото - да признае вземането, т. е. своето задължение. Това признание представлявало всъщност отказ от позоваване на вече изтекла давност. След като по аргумент от чл. 113 от ЗЗД бил валиден само отказът от вече изтекла давност, то нямало пречка признанието да бъде направено след изтичане на давностния срок. Всъщност ако длъжникът признаел вземане, като знаел или е могъл да узнае, че за него вече било възникнало правото да възрази за изтекла давност, но не се е позовал на нея, той бил направил пълен отказ от цялата вече изтекла давност, за което не съществувало срок да бъде сторено. Според разпоредбата на чл. 113 от ЗЗД валиден отказ от правото на погасителна давност можел да се направи само след изтичането ѝ. Относно формата на едностранното волеизявление за отказ от субективното право на погасителна давност било прието, че няма форма за действителност, но длъжникът, като знаел същността на правото си, трябвало и да иска настъпването на правните последици от непозоваването на погасителна давност. Прието било още, че отказът можел да бъде изричен или мълчалив, но от съдържанието му трябвало да може по несъмнен начин да се направи извод, че длъжникът не желал да се ползва от последиците на погасителната давност-относно цялото парично задължение или част от него, а също и че паричното задължение следвало да бъде индивидуализирано. Това давало основание да се приеме, че процесното споразумение по протокол № 1 (за сумата от 18 584.26 лева) имало характер на признание на дълга и на отказ от изтекла погасителна давност. Това било така, защото от самото волеизявление, тълкувайки го, можело да се стигне до извод, че направилата го страна, била признала задължението и се била отказала от изтеклия в нейна полза давностен срок. Споразумението индивидуализирало в достатъчна степен паричното задължение-посочена била като общ размер главницата от 18 584.26 лева за консумирана електрическа енергия, като в табличния вид падежите на фактурите били за период 30.06.2001 година-11.07.2011 година, последователно описани по дати. Можело да се приеме, че паричното задължение било индивидуализирано, тъй като от посочените падежни дати на всяка фактура с конкретен посочен номер на фактура, било видно задълженията за какъв период били натрупани и било ясно, че са твърде отдалечени във времето от датата на сключването на споразумителния протокол. Тези обстоятелства обуславяли наличие на достатъчна индивидуализация на вземането и обуславяли възможността споразумителният протокол да бъде ценен като отказ от правото на погасителна давност. Макар да липсвал изричен отказ, обективиран в споразумителния протокол № 1 (за сумата от 17 864.26 лева), можело по несъмнен начин да се направи извод относно кои конкретни парични задължения, а именно за главница по конкретни фактури, с конкретизиран падеж, с посочени суми за всяко едно вземане, длъжникът не желал да се ползва от последиците на погасителната давност. Признанието на вземането като основание за прекъсване на давността можело да бъде направено само до изтичане на давностния срок. В разглеждания случай този срок за задълженията за доставена електрическа енергия бил изтекъл към датата на сключване на споразумението, така че в случая не ставало въпрос за прекъсване на давността, а за отказ от вече изтекла погасителна давност, както било вече обосновано. Или в обобщение в споразумителния протокол № 1 достатъчно детайлно били описани вземанията, от които се формирала общата сума от 11 711.05 лева-с конкретни номера на фактури, посочени падежни дати и

суми и по този начин от съдържанието му ставало ясно за кои точно вземания Н. Ф. Х. се бил съгласил да се откаже от изгодната нему изтекла погасителна давност. Този извод се подкрепял и от действията на Х.. От заключението на изслушаната по делото експертиза се установявало, че след сключването на споразумението Н. Ф. Х. бил започнал да започнал да изпълнява същото, като за периода 08.04.21 година-25.07.21 година бил внесъл сумата от 686.46 лева. Предвид това въззивният съд намирал първоинстанционното решение в тази част за правилно, поради което и следвало да бъде потвърдено. Не било такова положението обаче при сключения протокол № 2 (по отношение на сумата 14 496.03 лева). В протокол № 2 дължимата сума също била именувана като „главница“ и „лихва“ . По този начин се получавало, че и в двата протокола ставало дума за главница и лихва по издадени фактури, като от прочита на самите протоколи не ставало ясно, че единият от тях касае главници, а другият-лихви. В протокола не било посочено за какъв период била начислена тази сума, никъде не бил посочен номера на фактурите, а са били отразени такива с една и съща дата на издаване и на падеж . Без заключение на вещо лице не можело да се добие никаква детайлна представа за дълга, който се „признава“. Затова не можело да се направи извод за наличие на индивидуализация на вземанията и за ясна воля на Н. Ф. Х. кои задължения съзнателно признавал, сключвайки протокол № 2, поради което и следвало да се приеме че няма валиден отказ от изтекла погасителна давност. Поради това предявеният отрицателният установителен иск досежно претендираната на основание протокол № 2 сума в размер на 14 496.03 лева бил основателен и следвало да бъде уважен. Затова първоинстанционното решение в тази му част следвало да бъде отменено и постановено ново в посочения смисъл.

Двата споразумителни протокола, предмет на производството, са изготвени на 08.04.2021 година, въз основа на заявление № 001033866828/05.04.2021 година, като в първият от тях е посочено, че потребителят Н. Ф. Х. признава задълженията по посочените в споразумението фактури за консумирана в периода от 17.04.2010 година до 14.06.2011 година и незаплатена електрическа енергия по клиентски номер 300244680417, в размер на 18 584.26 лева-главница и дължимата върху тази сума лихва за периода от падежа на всяко вземане до датата на плащане. Във вторият споразумителен протокол е посочено, че потребителят Н. Ф. Х. признава задължението си по посочените в споразумението фактури за консумирана в периода, който обаче не е посочен конкретно, и незаплатена електрическа енергия по клиентски номер 300244680417, в размер на 14 496.03 лева главница и дължимата върху тази сума лихва за периода от падежа на всяко вземане до датата на плащане. С протоколите Х. е поел задължението да погаси посочените в тях суми на дванадесет месечни вноски, така както са конкретизирани в двата документа, като по двата последната вноска е трябвало да бъде направена на 15.03.2022 година.

В първия от протоколите, този за сумата от 18 584.26 лева, е посочено, че същият се отнася по фактури за задължения по фактури с падеж от 30.06.2001 година до 11.07.2011 година, а във втория е отбелязано, че е за задължения по фактури с падежи от 30.04.2010 година до 25.03.2021 година, като за разлика от първия протокол не са посочени номера на фактури. Същевременно от заключението на изслушаната по делото съдебно-икономическа експертиза с вещо лице И. Б. А. се установява, че след подписването на двата протокола Н. Ф. Х. е извършвал плащания, които са отнесени към задълженията по протокола за по-голямата от сумите. Стойностите на задълженията по споразумителните протоколи са формирани като сбор от главниците и лихвите по всички фактури за клиентски номер 300244680417 за периода от 31.05.2001 година до 23.06.2011 година, като след приспадане на извършените плащания общия размер на задължението на Н. Ф. Х. е 32 059.29 лева. От посоченото заключение е видно, че сумата от 18 584.26 лева е формирана като сбор от главниците по фактури, първата от които е била издадена на

31.05.2001 година и е била с падеж на 30.06.2001 година, а последната е била издадена на 23.06.2011 година и е била с падеж на 11.07.2011 година. Сумата от 14 496.03 лева, представлява лихви за забавено плащане върху неизпълнени задължения по издадени от „Електрохолд Продажби“ АД гр. София за клиентски номер 300244680417 фактури. От това следва, че задълженията по двата споразумителни протокола са различни по вид и размер като не се припокриват. При преценката за индивидуализация на вземанията не трябва да се изхожда само от титулната част на протоколите, доколкото и в двата се сочи, че вземанията са за главница и лихви, а ще трябва да се преценяват всички посочени в тях елементи на задълженията, въз основа на които последните могат да бъдат индивидуализирани. Общото задължение за сумата от 14 496.03 лева е индивидуализирано чрез посочването на размера на включените в общата сума отделни задължения, както и чрез посочване на дата на издаване и дата на падеж на фактурите, по които се дължат сумите. Наистина срещу много от сумите е отбелязано една и съща дата на издаване и на падеж, без да се сочат номера на фактурите, но от това не следва непременно, че вземането е неиндивидуализирано. Във връзка с индивидуализацията следва да се има предвид и това, че протоколът за тази сума е подписан едновременно с този за сумата от 18 584.26 лева (по отношение на който е признато наличието на задължение), като и двата са по повод на едно и също заявление № 001033866828/05.04.2021 година. Със същото Н. Ф. Х. е поискал да му бъде разрешено разсрочено плащане на дължимите от него суми за консумирана електроенергия за клиентски номер 300244680417, като в заявлението има и текст, че сумите се признават. От това може да бъде направен извод, че с двата протокола се уреждат отношенията между „Електрохолд Продажби“ АД гр. София и Н. Ф. Х. по повод на всички задължения на последния за ползвана, но незаплатена електроенергия, включително главница и изтекли лихви за забава, към момента на подаване на заявлението. Същевременно посочените в споразумителния протокол данни позволяват при справка да бъдат установени всички индивидуализиращи вземането елементи и да бъде извършена надлежна проверка за съществуването му, което е направено със заключението на изслушаната по делото съдебно-икономическа експертиза с вещо лице И. Б. А.

Освен горепосоченото трябва да се има предвид, че споразумителните протоколи съдържат признание на Н. Ф. Х., че дължи посочените в тях суми на „Електрохолд Продажби“ АД гр. София, като същевременно поема задължението да заплати същите при определените в документите условия, като са посочени и последици от неизпълнението на поетото задължение. С оглед на това в първата си част протоколите имат характера на договори, с които страните по тях установяват съдържанието на отношенията си по съществуващата между тях правна връзка, а във втората си част уговорят правата и задълженията на всяка от тях във връзка с уреждането им. Поради това страните са обвързани от тях по силата на чл. 20а от ЗЗД, освен ако се касае до нищожни договори, или пък ако същите впоследствие бъдат унищожени, развалени или прекратени. Това се отнася както за частта от протоколите уреждаща отношенията между страните, по повод на дължимите суми, така и за частта им, с която се установяват съдържанието на тези отношения към момента на подписването им. Поради това по силата на чл. 20а от ЗЗД Н. Ф. Х. е обвързан от установеното в протокола, че дължи сумата от 14 496.03 лева на „Електрохолд Продажби“ АД гр. София. Доколкото протоколът има характера на договор клаузите му подлежат на тълкуване при спазване на изискванията на чл. 20 от ЗЗД. В този смисъл от съвместната преценка на съдържанието протокола и действията на страните по него при и по повод сключването му следва, че Н. Ф. Х. е бил в известност и е съзнавал, че посочената в него сума от 14 496.03 лева е част от общото му задължение към „Електрохолд Продажби“ АД гр. София, като останалата част от него в размер на 18 584.26 лева е обхваната от другия споразумителен протокол. Предвид на това Х. е знаел за това как е формирано и от какво произтича признатото от него задължение от 14 496.03

лева. С оглед начина си на оформяне това признание обвързва Н. Ф. Х. в отношенията му с „Електрохолд Продажби“ АД гр. София по силата на чл. 20а от ЗЗД, като установява, че дължи сумата към датата на подписването на протокола. Обвързващата сила на това признание може да отпадне ако волята на Х. е страдала от порок, водещ до нищожност на протокола, или пък при евентуалното му унищожаване, разваляне, прекратяване или при евентуалното погасяване на задължението чрез някой от установените в закона способи за това. В конкретния случай Н. Ф. Х. е твърдял, че не дължи посочените в протоколите суми, тъй като към момента на подписването на двата протокола за тях била изтекла предвидената в чл. 111, б. „в“ от ЗЗД, като направеното с тях признание не можело да доведе до прекъсване на тази давност по смисъла на чл. 116, б. „а“ от ЗЗД, без да са наведени други твърдения за недължимост на сумата. Действително, видно от посоченото в самите протоколи относно датите на издаване и падежа на всяка една от фактурите, формиращи общия размер на задълженията на Х. неговото твърдение може да бъде прието за доказано. Съгласно чл. 113 от ЗЗД обаче недействителен е отказът от погасителна давност, преди тя да е изтекла. По аргумент на противното е допустим отказ от вече изтекла погасителна давност, за който законът не е предвидел форма за действителност. Затова той може да бъде направен както изрично, така и мълчаливо, чрез предприемането на конклюдентни действия или чрез поемане на писмени задължения, от които може да се направи недвусмислен извод за такъв отказ. В конкретният случай действията на Н. Ф. Х., а именно признаване на задълженията към „Електрохолд Продажби“ АД гр. София и поемане на задължения за последващото им плащане, сочат на именно такъв отказ от изтекла погасителна давност. В случай, че Х. не е знаел за това, че погасителната давност за задължението посочено в протокола за сумата от 14 496.03 лева е изтекла или пък не е знаел точно, за кое задължение се отнася споразумението ще е налице порок във волята му, която ще се отрази до договореното в зависимост от това, какви за причините за порока. В исковата си молба Н. Ф. Х. обаче не е навел твърдения и доводи в тази насока, както и не е посочил други основания сочещи на нищожност на протокола. Поради това изводът на въззивния съд, че този протокол не е породил действие е неправилен.

С оглед на това предявеният от Н. Ф. Х. срещу „Електрохолд Продажби“ АД гр. София отрицателен установителен иск с правно основание чл. 124, ал. 1 от ГПК, че не дължи сумата от 14 496.03 лева по споразумителен протокол от 08.04.2021 година по заявление 001033866828/05.04.2021 година, съставляващо задължение за клиентски № 300244680417, за периода 30.04.2010 година-10.10.2016 година като погасено по давност съгласно чл. 111, б. „в“ от ЗЗД е неоснователен и трябва да бъде отхвърлен. Това налага обжалваното въззивно решение на Окръжен съд Монтана да бъде отменено в тази му част и да се постанови друго, с което искът да бъде отхвърлен.

**19. Една от хипотезите, при които е налице интерес от предявяване на отрицателен установителен иск за собственост, е когато ищецът не твърди, че е собственик на имота, а се позовава на фактическо състояние (каквото е владението) и посредством отричане претендираните от ответника права ще има възможност да придобие имота на оригинално основание. Именно такъв е случаят, при който ищецът твърди, че владее имота в период по-кратък от сроковете по чл. 79 ЗС за придобиване по давност, а ответникът се е снабдил с констативен нотариален акт за собственост на същия имот по давност. В този случай следва да се признае наличие на правен интерес от водене на отрицателния установителен иск, който се явява и единственият път за защита, доколкото защита с положителен установителен иск не е възможна.**

чл. 79 ЗС

чл. 537, ал. 2 ГПК

**Решение № 632 от 28.10.2024 г. на ВКС по гр. д. № 3436/2023 г., II г. о., докладчик съдията Веселка Марева**

Производство по чл. 290 ГПК.

Обжалвано е решение № 296 от 25.05.2023г. по гр.д. №89/2023г. на Благоевградски окръжен съд, с което е отменено решение № 245 от 07.11.2022г. по гр.д. № 684/2021г. на Гоцеделчевски районен съд и вместо това е отхвърлен предявения от Ш. М. Ш. против А. С. М. иск за признаване за установено, че ответникът не е собственик на поземлен имот с идентификатор \*\*\* по КККР на [населено място], [община], в местн. „П.“, с площ 268 кв.м., съставляващ земеделска земя - нива, номер по предходен план \*.

Касационната жалба е подадена от ищеца Ш. Ш. чрез адв. Б.. Твърди се неправилност на решението поради погрешно възприемане на твърденията на ищеца за правния му интерес от водене на иска - ищецът не е заявявал, че е собственик на имота поради изтекла в негова полза придобивна давност, а че упражнява владение върху имота и ответникът, който се е снабдил с документ за собственост, смущава правата му.

Ответникът по А. С. М. чрез пълномощника си адв. А. оспорва жалбата.

Касационното обжалване е допуснато с определение № 2577 от 28.05.2024г. на основание чл. 280, ал.1, т.1 ГПК по въпроса: налице ли е правен интерес от водене на отрицателен установителен иск за собственост когато ищецът се позовава на фактическо състояние - владение, продължило по-малко от десет години, срещу лице, което се е снабдило с констативен нотариален акт за собственост по давностно владение на същия имот.

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

Предявен е от Ш. Ш. против А. М. отрицателен установителен иск за собственост на поземлен имот със земеделско предназначение. Ищецът твърди, че през 2014г. сключил договор за покупко-продажба на имота в писмена форма с нотариална заверка от кмета на с.Слащен. Продавач по договора бил Х. Х. Ш., един от наследниците на А. И. Ш.. Оттогава ищецът владее имота като собствен, открито и необезпокоявано, оградил го, засява го редовно. Разбрал, че ответникът разполага от месец май 2021г. с нотариален акт за собственост на имота по давностно владение. Поради това предявява иска за отричане на правата на ответника.

Ответникът твърди, че имотът е негова собственост по наследство от баща му М. А. И.. В полза на наследодателя е възстановено правото на собственост по реда на ЗСПЗЗ с решение на ОСЗ от 2008г., а през месец май 2021г. ответникът се снабдил с констативен нотариален акт по давност, тъй като тази процедура е по-бърза и имало потенциален купувач на мястото.

От фактическа страна е установено, че с предварителен договор в писмена форма от 28.02.2014г. ищецът купува от Х. Ш. спорния имот - имот № \* в местн. „П.“, като е предадено владението и е уговорен срок за сключване на договор с нотариален акт.

С констативен нотариален акт от 12.05.2021г., издаден въз основа на обстоятелствена проверка, ответникът А. С. М. е признат за собственик на процесния имот ПИ с идентификатор \*\*\* на основание давностно владение.

Приетата техническа експертиза установява идентичност между ПИ \*\*\* по КККР с имот № \* по КВС на землището, в местн. „П.“. Предвид липсата на картен материал (скица на имота) експертизата не е в състояние да установи идентичност на спорния имот с имот № \* по решение на ОСЗ от 04.02.2008г., а именно: нива от 1 дка в местн. „П.“, при съседни: И. Ш. и З. Х.

Свидетелите Ш. и Х. сочат, че имотът е бил на А. Ш. по наследство и той го продал на ищеца. Ищецът направил много подобрения, заградил го и го обработва. Свидетелят А. сочи, че е обработвал имота със съгласие на ответника. Той знае, че за имота е налице

спор между Ш. (праводателите на ищеца) и ответника, но признава, че имотът се работи от ищеца, който е направил дувар откъм пътя.

При тези обстоятелства въззивният съд е намерил предявеният отрицателен установителен иск за допустим. Приел е, че ищецът обосновава правния си интерес с притежание на право на собственост по договор за покупко-продажба. В тази хипотеза когато ищецът твърди, че е собственик, то доказването на собствеността е въпрос на материалноправна, а не на процесуалноправна легитимация. Преценявайки събраните доказателства съдът е счел, че не е установено придобиването на имота от ищеца по силата на договора за покупко-продажба, тъй като договорът не е сключен в изискуемата от закона нотариална форма и като такъв е нищожен съгласно чл. 26, ал.2 ЗЗД. В допълнение съдът е посочил, че ако интересът се основава на придобивна давност, то времетраенето на владението е по-малко от десетте години, предвидени в чл. 79 ЗС и ищецът не се легитимира като собственик и на това основание. Поради недоказване материалноправната легитимация на ищеца искът е отхвърлен, без да се изследват правата на ответника.

По основанията за допускане на касационно обжалване.

Както е разяснено в Тълкувателно решение № 8/2012г. на ОСГТК една от хипотезите, при които е налице интерес от предявяване на отрицателен установителен иск за собственост, е когато ищецът не твърди, че е собственик на имота, а се позовава на фактическо състояние (каквото е владението) и посредством отричане претендираните от ответника права ще има възможност да придобие имота на оригинерно основание. Именно такъв е случаят, при който ищецът твърди, че владее имота в период по-кратък от сроковете по чл. 79 ЗС за придобиване по давност, а ответникът се е снабдил с констативен нотариален акт за собственост на същия имот по давност. В този случай следва да се признае наличие на правен интерес от водене на отрицателния установителен иск, който се явява и единственият път за защита, доколкото защита с положителен установителен иск не е възможна.

По касационната жалба.

Основателни са оплакванията на касатора, че съдът неправилно е възприел, че с предявения иск той защитава правото си на собственост. Ясно е от твърденията в исковата молба, че ищецът осъществява владение върху имота, което владение е установил въз основа на договор, сключен не в нотариална форма, а снабдяването на ответника с констативен нотариален акт за собственост по давност на същия имот застрашава осъществяването от ищеца владение. Именно с тези обстоятелства е обоснован правния интерес, а не с право на собственост по силата на писмения договор от 28.02.2014г., нито с право на собственост, придобито чрез давностно владение, както е счел съда.

Следва да се приеме при преценка на събраните доказателства, че ищецът е доказал горепосочените обстоятелства, от които черпи правния си интерес. Свидетелските показания, включително на посочения от ответника свидетел А., безпротиворечиво сочат, че фактическа власт върху имота упражнява ищецът Ш. Той обработва земята, сее тютюн, оградил е имота.

Що се отнася до претендираното от ответника право на собственост, основано на давностно владение, то е напълно недоказано. При събраните доказателства за осъществяване от ищеца фактическа власт от 2014г. насам няма как ответникът да е придобил правото на собственост чрез давностно владение, както е удостоверено с нотариалния акт от 12.05.2021г.

Не се установява ответникът да е собственик на имота и по наследство и реституция по ЗСПЗЗ, за което обстоятелство той носи доказателствената тежест. Налице са данни, че на наследници на М. А. И. е възстановено през 2008г. правото на собственост върху нива от 1 дка в местн. „П.“, посочена под № \* в решението на ОСЗ-с.С. от 04.02.2008г. Според приложените удостоверения за наследници и за идентичност на имена наследници на М.

А. И., починал 1930г. са двамата му сина: А. М. И., починал 1954г. и М. М. И., починал 1955г. Ответникът А. М. е един от наследниците на втория син М. М. И. /или М. А. И./. Към решението за възстановяване на собствеността липсва скица и приетата по делото техническа експертиза не е в състояние да установи идентичност между имота по решението и процесния имот.

При тези изводи след като ищецът не е доказал своето право на собственост върху спорния поземлен имот, то предявеният отрицателен установителен иск за собственост е основателен. Обжалваното въззивно решение следва да бъде отменено и постановено ново решение за уважаване на иска.

Като последица от уважаване на иска следва да се отмени издаденият на ответника констативен нотариален акт за собственост по давност - чл. 537, ал.2 ГПК.

**20. Процесуално недопустимо е възражение за прихващане, предявено от подпомагащата ответника страна с предмет лично нейно вземане срещу ищеца по първоначалния иск. Принципно е процесуално допустимо възражение за прихващане, предявено от подпомагащата ответника страна с предмет вземане на подпомаганата страна срещу ищеца по основния иск.**

чл. 103 ЗЗД

чл. 298, ал. 4 ГПК

**Решение № 635 от 29.10.2024 г. на ВКС по гр. д. № 4740/2023 г., IV г. о., докладчик съдията Невин Шакирова**

Производството е по чл. 290 от ГПК.

Образувано е по касационна жалба на „Групово“ ООД, ЕИК ....., подадена чрез процесуален представител адв. С. А. и по касационна жалба на „Одри“ ЕООД, ЕИК ....., подадена чрез процесуален представител адв. А. Д. против решение № 711/29.05.2023г., постановено по в.гр.д. № 71/2023г. по описа на Апелативен съд – София.

Касационното обжалване на въззивното решение е допуснато в хипотеза на чл. 280, ал. 1, т. 3 от ГПК по въпроса: процесуално допустимо ли е възражение за прихващане, предявено от подпомагащата ответника страна с предмет лично нейно вземане срещу ищеца по първоначалния иск?

Отговорът на въпроса изисква да се изходи от устройството на гражданския процес като производство и неговите предмет, страни и правни последици; от правното положение на третото лице в процеса, както и от същността на прихващането като институт на материалното право и неговата цел.

Гражданският процес е двустранно, спорно и състезателно производство, устроено на базата на диспозитивното начало. Негов предмет е конкретно правоотношение, между страните по него, а целта – да се възстанови законосъобразното развитие на накърненото гражданско правоотношение. Ето защо гражданският процес е едновременно и защита и санкция /за едната страна е защита, за другата санкция/. Универсалната защита-санкция, която исковият процес дава, е силата на пресъдено нещо.

Силата на пресъдено нещо на съдебното решение установява или отрича субективното право предмет на делото, заявено или отричано с иска между страните по делото, за същото искане и на същото основание /чл. 298, ал. 1 от ГПК/. По изключение решението поражда действие и по разрешените искания и възражения за право на задържане и прихващане /чл. 298, ал. 4 от ГПК/. По правоотлагащото възражение за право на задържане и по правоогасяващото възражение за прихващане съдът се произнася в решението, само ако установи съществуването на правото, заявено с иска. И двете са все

отбранителни средства за защита, с които разполага ответникът по делото в защитата си срещу предявения иск.

Страни по граждански дела от друга страна са лицата, от чието име и срещу които се води делото /чл. 26, ал. 1 от ГПК/. Главните страни в процеса са ищец и ответник, а подпомагащата страна е допълнителна страна в процеса. Подпомагащата страна, участва в процеса, за да помага на някоя от главните страни /но я подпомага в свой интерес/. Третото лице има право да извършва всички процесуални действия в защита на страната, на която помага, с изключение на действията, представляващи разпореждане с предмета на спора /чл. 221, ал. 1 от ГПК/. То не може да оттегля, да изменя или да се отказва от иска, да сключва спогодба, да признава иска, да предявява насрещен или инцидентен установителен иск. Привлеченото трето лице има възможност да извършва позволените му процесуални действия /например да иска да се допуснат доказателства, да участва в устните състезания, да обжалва постановеното решение и др./ и няма възможност да извършва процесуални действия, които за подпомаганата страна са преклудирани /Р по гр.д. № 5985/2013г., III ГО/. Независимо от това, процесуалното положение на привлеченото трето лице в делото не е същото и се разграничава от процесуалното положение на главните страни по делото. В подкрепа на този извод са разпоредбите на чл. 222 от ГПК, уреждаща заместване на подпомаганата страна и на чл. 224 от ГПК, уреждаща особен случай на привлечане на трето лице по делото. Само в тези случаи на доброволно процесуално приемство, подпомагащата страна придобива качеството на главна, нетипична страна по делото и ограниченията в процесуалните му права отпадат. Ако привлеченото трето лице в делото имаше същото правно положение, както главните страни по делото, възможностите по чл. 222 и по чл. 224 от ГПК не биха били уредени в закона /в аналогичен смисъл ТР № 109 от 16.04.1985г. на ОСГК на ВС, постановено при действието на отменения ГПК/.

Прихващането от своя страна е способ за погасяване на задължения с ретроактивен ефект, когато две лица имат взаимни насрещни вземания с предмет еднородни и заместими вещи или пари /чл. 103 от ЗЗД/. Целта е погасяването на двете насрещни вземания до размера на по-малкото от тях, чрез тяхното фиктивно удовлетворяване като сурогат на реалното изпълнение и по този начин реализиране на двете правоотношения, в които носителят на потестативното право на прихващане има качеството на кредитор и длъжник на еднородни и заместими престации. Може да бъде извършено извънсъдебно или по съдебен ред. Извънсъдебното прихващане се извършва чрез безусловно изявление на едната страна отправено до другата – титуляри на съответните насрещни вземания /чл. 104, ал. 1 от ЗЗД/. Съдебното прихващане се извършва от ответника чрез изявлението му в процеса по предявения иск или чрез позоваване на осъществения извън процеса погасителен способ. Право да направи възражение за прихващане във висиящия съдебен процес има не само титулярът на вземането, с което се иска да се компенсира вземането по основния иск, но и подпомагащата страна в процеса, която не е носител на самото вземане. С оглед особеното правно положение на подпомагащата страна в процеса обаче /помага на главна страна в свой интерес/, същата не може да прави възражение за прихващане в процеса между главните страни с предмет лично нейно вземане с вземането на една от главните страни по основния иск, нито да упражнява други лични отбранителни средства срещу насрещната страна. Това е така, тъй като подпомагащата страна не участва в чуждия процес, за да защитава лично свое спорно право, различно от спорното право, предмет на делото, а като подпомагаща страна в чуждия процес, в който е привлечена по волята на една от страните, помага на последната за защита на нейните права по предмета на делото, с оглед бъдеща охрана на собствения си интерес. Правоотношенията между подпомагащата страна и насрещната страна са извън предмета на делото, в което първата е привлечена. Ето защо и реализацията /изпълнението/ на тези насрещни правоотношения не може да повлияе на развитието на правоотношението,

предмет на делото. Така СПН на решението по дефиниция обхваща спорното право по предявения иск /правоотношението между ищеца и ответника/, а не и правоотношението между главна страна и третото лице помагач, извън предмета на делото. Да се приеме, че подпомагащата страна може да прави възражения за прихващане /и/или възражения за право на задържане/ с предмет лично нейно вземане, произтичащо от кое да е правоотношение между нея и насрещната страна по основния иск, различно от предмета на делото, означава да се разширят недопустимо и в нарушение на диспозитивното начало предмета и страните по делото, както и пределите на действие на решението по чл. 223 от ГПК спрямо тези по чл. 298 от ГПК. А съгласно действащата законова уредба, установителното действие на решението в отношенията между третото лице и насрещната страна по чл. 223, ал. 1 от ГПК не е различно и не надхвърля пределите на СПН на решението по предявения иск.

Ето защо, съдебният състав на ВКС дава следния отговор на допуснатия до касационно обжалване въпрос: процесуално недопустимо е възражение за прихващане, предявено от подпомагащата ответника страна с предмет лично нейно вземане срещу ищеца по първоначалния иск. Принципно е процесуално допустимо възражение за прихващане, предявено от подпомагащата ответника страна с предмет вземане на подпомаганата страна срещу ищеца по основния иск.

По касационните основания:

Касаторите „Групово“ ООД и „Одри“ ООД, чрез процесуални представители излагат доводи за неправилност на обжалваното решение поради допуснати нарушения на материалния закон, съществено нарушение на съдопроизводствените правила и необоснованост.

Поддържат, че неправилно въззивният съд е приел, че са налице предпоставки за извършване на съдебно прихващане, доколкото третото лице помагач не може да прихване задължението на ответника към ищеца със свое насрещно лично вземане от него, доколкото в случая не е налице насрещност на страните и на вземанията. Поддържат също, че предмет на настоящото производство е вземането на ищеца от ответницата П. Ш. за остатък над уважения частичен иск по гр.д. № 9033/2011г. на СГС и това нейно задължение не може да бъде прихванато от вземането на третото лице /П. Ш./ по запис на заповед от 21.03.2008г. Предявеното в последващ процес възражение за прихващане в този смисъл е преклудирано от обективните предели на силата на пресъдено нещо, разпростираща се върху юридическите факти, касаещи възникването и съществуването на вземането по чл. 61, ал. 2 от ЗЗД.

Ответниците по касация П. Ш., И. Ш. и И. Ш. – правоприемници по закон на починалия в хода на делото ответник, чрез процесуален представител адв. М. Ш. оспорват касационните жалби като неоснователни. Поддържат, че въззивното решение е постановено в съответствие с доказателствата по делото и при правилно прилагане на материалния и процесуален закон.

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

Воззивният съд потвърдил първоинстанционно решение на СГС, с което на основание чл. 61, ал. 2 от ЗЗД е отхвърлен предявеният от „Групово“ ООД, ЕИК ..... срещу П. Н. Ш. с ЕГН [ЕГН] иск за осъждане на ответника да заплати на ищеца сумата от 131 175.90 лева, предявена като частичен иск от иск с цена на цялото вземане в размер на 161 175.90 лева, за част от което, предявен частичен иск с цена от 30 000 лева е уважен между същите страни с влязло в сила на 06.01.2020г. решение по гр.д. № 9033/2011г. по описа на СГС, като до доказвания размер от 80703.75 лева искът е отхвърлен поради извършено прихващане с вземането на П. И. Ш. с ЕГН [ЕГН] – трето лице помагач на страната на ответника П. Н. Ш., което вземане е установено с влязло в сила на 12.10.2021г. решение по гр.д. № 5154/2014г. по описа на СГС за сумата от 164 000 лева, дължима по издаден от „Групово“ ООД /с предходно наименование „Максстрой 2005“ ООД/ запис на

заповед от 21.03.2008г. за сумата от 164 000 лева, с падеж на 21.04.2008г., а за горницата от 50472.15 лева – като недоказан по размер, представляваща вземане за водене на чужда работа без пълномощие, равно на по-малката сума измежду стойността на извършените от ищеца разноски за изграждане и увеличената стойност на придобитите в режим на СЮ от П. и П. Ш. три самостоятелни обекта – апартаменти №№ 13, 15 и 16, изградени въз основа на учредено в полза на ищеца право на строеж с договор от 14.06.2007г. и договор по НА № 105/01.04.2008г. за покупко продажба на 3/4 идеални части от право на строеж за надстрояване с един етаж и тавани на съществуваща триетажна жилищна сграда в гр. С., район „К.“, [жк], [жилищен адрес] изградена в УПИ \*, кв.\*, ведно със законната лихва върху главницата считано от датата на подаване на исковата молба в съда – 23.06.2014г. до окончателното плащане на задължението.

Решението е постановено при участието на „Одри“ ЕООД, ЕИК ....., в качеството му на трето лице помагач на страната на ищеца „Групово“ ООД /цесионер по договор за цесия сключен с ищеца на 29.09.2020г./, както и при участието на П. И. Ш. с ЕГН [ЕГН], в качеството му на трето лице помагач на страната на ответницата П. Н. Ш. с ЕГН [ЕГН].

След постановяване на въззивното решение ответницата П. Н. Ш. е починала на 04.07.2023г., като с определение от 07.08.2023г. на основание чл. 227 от ГПК в качеството на правоприменици на починалата в хода на делото страна са конституирани наследниците ѝ по закон П. И. Ш. с [ЕГН], И. П. Ш. с [ЕГН] и И. П. Ш. с [ЕГН].

За да постанови решението си въззивният съд приел за процесуално допустимо въведеното в процеса от третото лице помагач на страната на ответницата П. Ш. възражение за прихващане с негово вземане по запис на заповед. Обосновал, че това възражение не е преклудирано от произнасянето по първоначално предявения частичен иск. Възражението на ищеца, че трето лице помагач не може да прави възражение за прихващане, приел за неоснователно с аргумент, изведен от правната доктрина /„Възражението за прихващане в съдебния исков процес“, Попова, В., изд. Феней, 2002г., л. 291/, че ако искът е предявен срещу единия от съпрузите за тяхно солидарно задължение към ищеца /както е в случая и което не е спорно между страните/ и другият съпруг е встъпил или е привлечен в делото като трето лице-помагач, той може да предяви възражение за прихващане със свое насрещно вземане към кредитора, като едновременно с това се прави компенсаторно волеизявление. Изложил в тази връзка съображения, че е недопустимо изборът на ищеца /който е направен по делото с оттеглянето на иска срещу другия съпруг - третото лице помагач П. Ш. в първо с.з. на 13.10.2021г./ да предяви иск срещу солидарен длъжник, който няма насрещно /срещу ищеца/ вземане, да осуети възможността за прихващане, само защото кредиторът на ищеца /в случая П. Ш./ не е главна страна в процеса. Т.е. дори да се приеме, че вземането по записа на заповед е лично и само на Ш., посочил, че няма пречка той да обективира възражение за прихващане и с компенсаторно волеизявление да постигне ефекта на погасяване до размера на по-малкия дълг. С тези мотиви обосновал наличието на предпоставки за извършване на прихващане с част от сумата по записа на заповед до размера на установеното за основателно вземане, а именно над 30 000 лв. до доказанния размер на вземането от 80 703.75 лв. До този размер потвърдил първоинстанционното решение, с което искът е отхвърлен поради извършено прихващане с вземане на третото лице помагач.

Въззивното решение е валидно и допустимо, но при постановяването му е допуснато съществено нарушение на съдопроизводствените правила в противоречие с дадения по делото отговор по релевантния процесуалноправен въпрос.

Предмет на разглеждане по делото е иск с правно основание чл. 61, ал. 2 от ЗЗД, заявен като частичен за остатъка, извън вече съдебно уважената част с влязло в сила на 06.01.2020г. решение по гр.д. № 9033/2011г. на СГС. С последното са установени всички елементи от състава на неоснователното обогатяване по чл. 61 от ЗЗД, като е постановено

заплащане на част от сумата от 30 000 лева, вложена в СМР, а до размера от 110 703.75 лева претенцията не е спорна по делото.

С влязлото в сила решение, с което е уважен частичен иск е установено в отношенията между страните, че дружеството-ищец е водило чужда работа без пълномощие, като е изградило три самостоятелни апартамента за Ш., с които те в режим на СИО без основание са се обогатили за сметка на извършилия строителството, поради което съпрузите са осъдени да заплатят на дружеството сумата от 30 000 лв., като част от претендирано вземане на обща стойност 161 175.90 лв., съставляващо разходи за изграждане. Между страните не е възникнал спор относно факта, че размерът на действително вложените от ищеца разходи в изграждането на трите обекта, определен като сбор от сумите, съставляващи разходи за материали и за външни услуги е на обща стойност от 145 111.71 лв., а вложените средства в строежа възлизат на 110 703.75 лв., при увеличена стойност на имотите на ответниците за собствените им ап. №№ 13, № 15 и 16 в размер на 512 324 лв.

Правилно и в съгласие с постановките по т. 2 от ТР № 3 от 22.04.2019г. по тълк.д. № 3/2016г. на ОСГТК на ВКС, въззивният съд е приел, че е обвързан от формираната СПН на решението по частичния иск относно основанието на предявеното вземане, както и че са преклудирани правоизключващите и правоунищожаващите възражения на ответника срещу правопораждащите правно релевантни факти, относими към възникването и съществуването на материалното правоотношение, от което произтича спорното право. Правилен е също изводът, че не са преклудирани само правопогасяващите и правоотлагащите възражения на ответника за останалата част от вземането доколкото с решението по частичния иск не се формира СПН по размера за горницата – над уважения размер от 30 000 лв.

Или, обективните предели на силата на пресъдено нещо на влязлото в сила решение по гр.д. № 9033/2011г. на СГС за парично вземане, с което е уважен частичният иск обхващат основанието на иска, страните по материалното правоотношение и съдържанието му до признатия размер на спорното субективно материално право /30000 лв./. Основанието на иска включва правопораждащите факти на спорното субективно материално право по предявения в настоящото производство иск за разликата до пълния размер на паричното вземане, произтичащо от същото право, а именно: налице е водене на чужда работа без пълномощие – предприети от ищеца действия по изграждане на три самостоятелни обекта, в интерес на ответницата, за които са вложени средства в строежа, които увеличават стойността на собствените ѝ ап. №№ 13, № 15 и 16 в сграда, находяща се в гр. С., район „К.“, [жк], бл. \*; действията са предприети от ищеца с намерение да се управлява чужда работа и това е извършено доброволно, а не по задължение по закон или договор, като работата е била предприета уместно, поради което за заинтересованият ответник е възникнало задължение да върне всички разноски, които управителят – ищец е направил. Ето защо всички възражения по правопораждащите факти на заявеното спорно материално право са преклудирани от силата на пресъдено нещо на това решение.

Правилен е изводът на въззивния съд, че с това решение не са преклудирани правопогасяващите и правоотлагащите възражения, в това число и възражението за прихващане.

Неправилно и при допуснато съществено нарушение на съдопроизводствените правила, както и в противоречие с дадения от настоящия състав отговор на касационния въпрос, въззивният съд е приел, че е процесуално допустимо предявеното в процеса от третото лице помагач възражение за прихващане с предмет лично негово вземане по запис на заповед с вземането, предявено с иск в процеса. Така допуснатото нарушение на съдопроизводствените правила обаче в конкретния случай не обуславя неправилност на решението.

Развитието на конкретното производство е специфично: от данните по делото се установява, че изрично в молба от 06.07.2020г. ищецът уточнил, че претендира исковата сума разделно от ответниците, а с последваща молба от 30.07.2020г. заявил, че претендира сумата солидарно от съпрузите. С влязлото в сила решение по гр.д. № 9033/2011г. на СГС, с което е уважен частичният иск на същото основание между същите страни, съпрузите Ш. са осъдени разделно, а не солидарно. Възражението за прихващане на сумата от 164 000 лв. по запис на заповед от 21.03.2008г. с претендираната сума по предявения иск е предявено от П. Ш., в качеството му на ответник по делото в отговор на исковата молба, уточнен с молба от 28.07.2020г. В проведено по делото първо съдебно заседание от 13.10.2021г. ищецът оттеглил предявения иск срещу ответника П. Ш. и на основание чл. 232 от ГПК, производството по отношение на същия е прекратено. В същото съдебно заседание по искане на ответницата, П. Ш. е допустимо конституиран в качеството на трето лице помагач на нейна страна /решение по гр.д. № 3635/2017г. на ВКС, IV ГО/ и в това качество е заявил, че поддържа предявеното по делото възражение за прихващане на вземането по запис на заповед с вземането на ищеца по предявения иск. С предприетото от ищеца оттегляне на иска по отношение на ответника П. Ш., съдът е бил десезиран с решаването на спора между ищеца и този ответник. Оттеглянето на иска в тази част е погасило и възникналото между ищеца и този ответник процесуално правоотношение. От този момент П. Ш. е загубил качеството си на ответник по делото, след което е конституиран като трето лице помагач на страната на ответницата П. Ш.. В това качество П. Ш. не може да предявява възражение за прихващане, с предмет лично негово вземане срещу ищеца по предявения иск, поради което като е разгледал същото въззивният съд се е произнесъл по процесуално недопустимо възражение за прихващане.

Съображенията за процесуална допустимост на предявеното от П. Ш., в качеството му на третото лице помагач на ответника възражение за прихващане с предмет лично негово вземане от ищеца по предявения иск, изведени от въззивния съд от правната доктрина са основани на приетото от него, че по предявеното с иск парично вземане на гестора, съпрузите отговарят солидарно. Задълженията на съпрузите за възстановяване на направените разходи, увеличили стойността на притежаван от тях в режим на съпругеска имуществена общност недвижим имот не са неделими /чл. 128, ал. 1 от ЗЗД/, а по делото не се твърди и не се доказва източник на пасивна солидарност. Подобряването или извършването на разходи в чужд имот не е законен или договорен източник на пасивна солидарност за съпрузите, включително когато притежават същия в режим на съпругеска имуществена общност. Съгласно чл. 121 от ЗЗД, солидарните задължения възникват на основание закон или договор, а разпоредбата на чл. 32, ал. 2 от СК предвижда солидарна отговорност само за задължения, възникнали от договор, но не и за такива от извъндоговорен източник /в аналогичен смисъл са решения на ВКС по гр.д. № 496/2010г., IV ГО; по гр.д. № 6874/2014г., I ГО и др./ Ето защо е без значение обстоятелството, че по правното твърдение, че отговорността на съпрузите по предявеното с иск вземане е солидарна няма спор между страните. Правата на съпрузите, както и техните задължения за възстановяването на направените разходи са в режим на разделност, при равни права за всеки от тях. Ето защо развитите от въззивния съд съображения в подкрепа на тезата за процесуална допустимост на предявено от трето лице помагач възражение за прихващане с предмет лично негово вземане към кредитора – ищец по предявен срещу единия от съпрузите иск за тяхно солидарно задължение към ищеца, не могат да бъдат споделени и са неотнормирани към конкретния случай.

На основание чл. 235, ал. 3 от ГПК касационната инстанция следва да съобрази, че със смъртта на ответницата по делото, настъпила след постановяване на въззивното решение е настъпило заместване на подпомаганата от подпомагащата страна чрез настъпилото правоприемство в процеса по силата на закона /чл. 227 от ГПК/. Третото лице по делото е твърдян субект на спорното материално правоотношение, което е предмет на

делото, поради което с настъпилото приемство то е станало главна типична страна. В това качество П. Ш. допустимо може да предяви, както и да поддържа направено по делото възражение за прихващане с предмет лично негово вземане срещу ищеца по предявения иск. Ето защо произнасянето на въззивния съд по възражение за прихващане, което към този момент е било процесуално недопустимо, след настъпилото приемство по закон в процеса и към настоящия момент не обуславя неправилност на решението. Оплакванията в касационната жалба, че задължението на ответницата не може да бъде прихванато от вземането на правоприменника ѝ по закон в процеса поради това са неоснователни.

Неоснователен е и доводът в касационните жалби, че възражението за прихващане на П. Ш. е преклудирано от обективните предели на СПН на решението по частичния иск. В това решение е разгледано възражение на ответника, че сумите, за които е издаден заповед на заповед, са предоставени от него на дружеството и вложени в строежа, а в настоящия случай е предявено възражение за прихващане с вземането по ценната книга /което касае каузално отношение по договор за заем, предоставен от физическото лице на дружеството/, каквото не е било предмет на произнасяне в решението по частичния иск.

Правилна и отчитаща процесуалното поведение на страните е на следващо място преценката на въззивния съд, в приложение и на разпоредбата на чл. 162 от ГПК, че действително направените от ищеца разходи за построяване са в размер на 110 703.75 лв. и тази сума съставлява реално вложените в трите имота на ответника средства и се дължи от последния. До пълния предявен размер от 161 175.90 лв. искът е останал недоказан по размер, а след приспадане на уважения частичен иск за 30 000 лв., искът следва да се приеме доказан до размера от 80 703.75 лв.

Този размер попада изцяло в размера на сумата по ценната книга /164 000 лв./ и до която може да се извърши прихващане. Налице са предпоставките на чл. 103, ал. 2 от ЗЗД – вземанията са еднородни, ликвидни и изискуеми към момента на изявлението за компенсация, а към момента на предявяване на възражението за прихващане и след настъпилото правоприменство по закон, както съдът вече посочи, са и насрещни. Към 03.10.2008г. са били налице условията за компенсация – тогава пасивното вземане /предявено с иск в процеса/ е било изпълняемо, тъй като тогава е издадено Удостоверение № СА 92-00-203/03.10.2008г. за завършване на строежа, в който са вложени претендираните средства по чл. 61, ал. 2 от ЗЗД, а активното вземане по запис на заповед /което е и съдебно признато/ е станало изискуемо на падежа на 21.04.2008г., т.е. преди пасивното. В този смисъл към 03.10.2008г. до размера на по-малкото /в случая пасивното вземане за горницата над 30 000 лв. до доказания размер от 110 703.75 лв./ вземането е погасено на основание компенсация. На това основание предявеният иск до доказания размер от 80703.75 лева е неоснователен поради извършено прихващане с вземането на П. И. Ш. по запис на заповед, а за горницата до пълния предявен размер от 131 175.90 лева /частичен иск от иск с цена на цялото вземане в размер на 161 175.90 лева/ – като недоказан по размер.

Предявеният иск не е основан на твърдения за настъпило наследствено правоприменство в полза на правоприменниците по закон на починалата в хода на делото страна с искане за ангажиране на отговорността на всеки от тях за задълженията, с които наследството е обременено, съобразно дяловете, които получават /чл. 60, ал. 1 от ЗН/. Настъпило правоприменство по закон в хода на делото не променя предмета на делото, а и касационни доводи за обхвата на отговорността на всеки от правоприменниците на починалия ответник пред настоящата инстанция не са заявени. А Върховният касационен съд проверява правилността на въззивното решение в рамките на предмета на делото само по посочените в жалбата основания /чл. 290, ал. 2 от ГПК/.

Правилно въззивният съд е приел за ирелевантно извършеното в хода на процеса цедиране на вземането от ищеца на третото лице помагач „Одри“ ЕООД, с оглед изричното правило на чл. 226, ал. 1 от ГПК, според което ако в течение на производството

спорното право бъде прехвърлено върху другото, делото следва своя ход между първоначалните страни. На същото основание доводът в касационната жалба за недопустимост на възражението за прихващане насочено срещу преобретателя на вземането, което е цедирано в хода на процеса е неоснователен.

По изложените съображения и на основание чл. 293, ал. 1 от ГПК, въззивното решение следва да бъде оставено в сила.

**21. Концентрирането на собствеността чрез договор за доброволна делба на наследство в лицето на наследник - чужд гражданин, е допустим и валиден способ за придобиване на земеделска земя по смисъла на действащото законодателство.**

чл. 29, ал. 1 ЗС

чл. 75 ЗС

чл. 3, ал. 4 ЗСПЗЗ

чл. 26, ал. 2, пр. 2 ЗЗД

**Решение № 637 от 30.10.2024 г. на ВКС по гр. д. № 1316/2023 г., I г. о., докладчик председателят Маргарита Соколова**

С определение № 4193 от 19.12.2023 г., по касационна жалба на Б. Й. (Б. А. А.), Б. О. (Б. А. А.) и Р. Г. (Р. А. А.), е допуснато касационно обжалване на решение № 353 от 21.11.2022 г. по в. гр. д. № 288/2022 г. на Добричкия окръжен съд в частта, с която, след отмяна на решение № 260043 от 16.04.2021 г., поправено с решение № 260077 от 11.10.2021 г., по гр. д. № 10/2020 г. на Тервелския районен съд, са отхвърлени предявените от касаторите искове за признаване за установено по отношение на М. И. И. (М. К.), О. Б., Н. К., „Е. Транс“ ЕООД, Д. Й. Г. и С. Л. Г., че ищците са собственици по наследство на 2/3 ид. ч. от правото на собственост върху поземлен имот с идентификатор [№] по кадастралната карта на [населено място], общ. Т., съставляващ нива с площ 31 дка, и за осъждане на Д. Й. Г. и С. Л. Г. да предадат на собствениците владението върху спорните 2/3 ид. ч.

Касаторите считат, че решението е постановено при неправилно тълкуване и прилагане на разпоредбите на чл. 3, ал. 4 ЗСПЗЗ, чл. 29, ал. 1 и 2 ЗС и чл. 22 от Конституцията на Република България, съответно, че необосновано са отхвърлени претенциите им - основания за касационно обжалване по чл. 281, т. 3 ГПК. Молят за неговата отмяна и постановяване на решение за уважаване на исковете.

Ответниците по касация М. И. И. (М. К.), О. Б., Н. К., „Е. Транс“ ЕООД, Д. Й. Г. и С. Л. Г. не вземат отношение.

Върховният касационен съд на РБ, състав на I-во г. о., провери заявените с жалбата основания за отмяна на въззивното решение в допуснатата до касационно обжалване част, и за да се произнесе, взе предвид следното:

Спорният по делото имот е земеделска земя - нива с площ от 31 дка, съставляваща имот 003030 по плана за земеразделяне на землището на [населено място], общ. Т., съответно ПИ с идентификатор [№] по кадастралната карта, възстановена с решение № 34 от 19.01.2000 г. на ОСЗ- Т. на наследниците на Ю. А. А., б. ж. на [населено място] - трите му деца: А. Ю. (Ю.) А. (А. Г.), М. И. И. (М. К.) и Н. Ю. О. (Ю. А.).

На 18.02.2000 г. е сключен договор за доброволна делба между тримата наследници, представлявани от пълномощник (за Н. и М. по преупълномощаване), с нотариална заверка на подписите, вписан под № 41, т. I, вх. рег. № 97, т. X., стр. 5693 на СВп, по силата на който А. А. е получил в дял целия поземлен имот, а неговите сестри са получили парично уравнение на дяловете си.

Безспорно е между страните, че към момента на сключване на договора А. А. е бил

турски гражданин и не е бил български гражданин. Починал е на 21.03.2014 г. и е оставил наследници по закон ишците Б. Й., Б. О. и Р. Г.

На 14.03.2018 г. ответницата М. И. е дарила 1/30 ид. ч. и продала 9/30 ид. ч. от правото на собственост върху възстановения имот на ответника „Е. Транс“ ЕООД, сделките обективирани в н. а. № 151, т. I, рег. № 630, н. д. № 105, и н. а. № 152, т. I, рег. № 635, н. д. № 106 от същата дата.

На 20.03.2018 г. всеки от ответниците Н. К. и О. Б.-наследници на Н. О., е продал по 1/6 ид. ч. от имота също на „Е. Транс“ ЕООД с н. а. № 163, т. I, рег. № 703, н. д. № 115 от същата дата.

На 24.01.2020 г. ответникът „Е. Транс“ ЕООД от своя страна е дарил 1/30 ид. ч. и продал 19/30 ид. ч. (или общо 2/3 ид. ч.) от правото на собственост върху имота на ответника Д. Г., който го придобил в режим на съпругеска имуществена общност със своята съпруга - ответницата С. Г., сделките обективирани в н. а. № 101, т. I, рег. № 268, н. д. № 25, и н. а. № 102, т. I, рег. № 271, н. д. № 26 от същата дата.

Ишците поддържат, че сделките имат за предмет прехвърлянето на чужди права, съответно не пораждаат вещно-прехвърлителен ефект.

От своя страна всички ответници се позовават на нищожност на извършената доброволна делба от 18.02.2000 г. поради противоречие с разпоредбите на чл. 29, ал. 1 ЗС и чл. 3, ал. 4 ЗСПЗЗ (действащи към онзи момент); ответниците М. И., Н. К. и О. Б. считат също така, че договорът е сключен при липса на съгласие и във вреда на представляваните, а ответниците „Е. Транс“ ЕООД, Д. Й. Г. и С. Л. Г. - че процедурата по възстановяване на собствеността не е приключила, а решението на общинската служба по земеделие и гори е нищожно, тъй като е подписано от състав, който не е имал правомощия да подписва такива актове.

При произнасяне по така очертания предмет на спора първоинстанционният съд е приел, че А. А. е бил надлежно упълномощен от сестрите си М. И. и Н. О. да сключи договор за доброволна делба, за което е представен заверен превод на копие на генерално пълномощно от 03.09.1999 г. Към датата на извършване на делбата ЗСПЗЗ предвижда, че чужди граждани могат да придобиват земеделска земя само чрез наследяване по закон при задължение да я прехвърлят в тригодишен срок от откриване на наследството - чл. 3, ал. 4 вр. ал. 1 от същия закон. В случаите на реституция тригодишният срок тече от момента на възстановяването на собствеността. При неспазване на този срок държавата може да изкупи земеделските земи по цени, определени с наредба на Министерския съвет. При отсъствие на уредени в закона други правни последици от неизпълнение на изискването чужденците да прехвърлят така придобитата собственост, същата не се губи. Тя се ползва със закрилата на чл. 17 от Конституцията и липсва основание да бъде отречено правото да се извърши доброволна делба на имота. По искането договорът за делба да бъде признат за нищожен като сключен при липса на съгласие чл. 26, ал. 2, пр. 2 ЗЗД, съдът е приел, че ответницата М. И. и сестра й- наследодателка на ответниците Н. К. и О. Б., са заявили съгласие по упълномощителната сделка - генерално пълномощно № 17037655 от 03.09.1999 г., да бъдат представлявани по договора за доброволна делба от брат си като съсобственици на процесния имот, като са дали съгласие и са заявили воля да бъдат представлявани по един бъдещ договор за доброволна делба от него. А след като упълномощителната сделка е валидна, то и самата доброволна делба, изповядана въз основа и на цитираното пълномощно, се явява валидна. Въведеното друго основание за нищожност на процесния договор - чл. 40 ЗЗД, също не е подкрепено от събраните по делото доказателства. От волята на упълномощителките, обективирана в пълномощното, и съдържанието на договора за доброволна делба е видно, че за уравнение на дяловете си съделителките не получават дял от имота; получили са парични суми, съответстващи напълно по размер с размера на данъчната оценка на дяловете им, а значителна липса на еквивалент между продажната и пазарната цена е налице при цена около три пъти по-

ниска от данъчната оценка, какъвто настоящият случай не е.

На свой ред въззивният съд е приел обратната теза. Съгласно мотивите му, от една страна извънсъдебно постигнатото от съсобствениците съгласие за възлагане на имота на един от тях и уравниване на дяловете на останалите, има за цел прекратяване на съсобствеността. В същото време обаче, извършена по този начин, делбата води до прехвърляне на идеални части от правото на собственост, принадлежали до този момент на останалите съсобственици. С оглед на това, за да придобие тези идеални части над наследствения си дял, сънаследникът трябва да отговаря на всички изисквания на закона - в случая да не е чужд гражданин, тъй като делбата е различно от наследяването придобивно основание. С тези мотиви Добричкият окръжен съд е отхвърлил предявените искове за собственост на 2/3 ид. ч. - съответно положителни установителни и ревандикационни, като неоснователни, доколкото е намерил за нищожен договора за делба от 2000 г. в хипотезата на чл. 26, ал. 1, предл. 1 ЗЗД - поради противоречие с чл. 3, ал. 4 ЗСПЗЗ и чл. 29, ал. 1 и 2 ЗС (в приложимите им редакции).

С определение № 4193 от 19.12.2023 г., на основание чл. 280, ал. 1, т. 3 ГПК, е допуснато касационно обжалване по въпроса: възможно ли е съсобственост върху недвижим имот, възстановен по реда на ЗСПЗЗ, да бъде предмет на делба с участието на чужд гражданин и може ли последният да получи имота в дял при делбата.

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

Забраната на чл. 22, ал. 1 от Конституцията на РБ (ДВ, бр. 56 от 1991 г.) чужденците да не могат да придобиват право на собственост върху земя освен при наследяване по закон - израз на засилената защита на земята като основно национално богатство (чл. 21, ал. 1 от Конституцията), установена в обществен интерес, е отразена и конкретизирана, що се отнася до земеделските земи, в чл. 3, ал. 4 ЗСПЗЗ в редакция към датата на сключване на оспорения по делото договор от 2000 г. (ДВ, бр. 98 от 1997 г.). Разпоредбата предвижда като способ за придобиване на такива земи от чужденци само наследяването по закон и установява задължение в тригодишен срок от откриване на наследството да ги прехвърлят на лицата, имащи право да ги притежават - тези по ал. 1 (същото задължение, предвидено и в чл. 10а, ал. 3 ЗСПЗЗ в приложимата в случая редакция - ДВ, бр. 45 от 1995 г.). Веднъж придобито по наследство, правото на собственост не се изгубва (освен ако друг го придобие или ако собственикът се откаже от него - чл. 99 ЗС), включително и в периода до 2007 г., до когато е съществувало задължението чужденците да прехвърлят собствеността си върху земята, а за държавата - възможност да изкупи земите, за които е изтекъл предвиденият срок за разпореждане (задължение, отпаднало с изменението на чл. 29 ЗС - ДВ, бр. 24 от 2007 г., в съответствие с изменението на Основния закон - ДВ, бр. 18 от 2005 г.) - положение, безпротиворечиво възприето в практиката на ВКС, намерила израз в решение № 307 от 07.01.2013 г. по гр. д. № 435/2012 г. на II-ро г. о., и в решение № 286 от 02.02.2015 г. по гр. д. № 3788/2014 г. на I-во г. о.

Съдебната практика разглежда съществуващата възможност за изкупуване от държавата като ограничение в режима на разпореждане със земеделските земи (решение № 307 от 07.01.2013 г. по гр. д. № 435/2012 г. на ВКС, II-ро г. о.). Това поставя въпроса дали делбата на такава земя е разпореждане, противоречащо на повелителна правна норма, и като такава - нищожно. Разрешаването на този въпрос във всички случаи следва да изхожда от предпоставката, че ограничения в притежаването на собствеността могат да бъдат въведени единствено със закон, като тези, касаещи упражняването на признати и гарантирани от Конституцията права, не могат да бъдат тълкувани разширително.

В практиката на ВКС се приема, че договорът за доброволна делба, макар по резултата си да има вещно-прехвърлително действие, не може да бъде разглеждан като типичен акт на разпореждане с право на собственост. Според приетото в т. 2 на ТР № 3 от 19.12.2013 г. по тълк. д. № 3/2013 г. на ОСГК на ВКС договорът за доброволна делба

представлява самостоятелен вид договор, целта на който е всеки съсобственик да получи реален дял от съсобственото имущество доколкото това е възможно, срещу което и останалите съсобственици, при възможност, получават такъв реален дял, максимално близък по стойност до стойността на дела им в съсобствеността. Делбата не се разглежда като разпоредителна сделка и в практиката на ВКС по приложението на чл. 18з, ал. 3 ППЗСПЗЗ, уреждаща една от пречките за възстановяване на правото на собственост върху земеделски земи (решение № 223 от 13.10.2014 г. по гр. д. № 1945/2014 г. на I-во г. о.).

Изхождайки от изложеното по-горе законодателно разбиране, възприемайки практиката на ВКС, че делбата не е акт на разпореждане в същинския смисъл на това понятие, и след като не установи в законодателството да са предвидени ограничения относно способите за ликвидиране на съсобствеността върху възстановени по реда на ЗСПЗЗ земеделски земи, носители на правото върху които са изцяло или частично чужди граждани, настоящият състав на ВКС, I-во г. о., приема, че концентрирането на собствеността чрез договор за доброволна делба на наследство в лицето на наследник - чужд гражданин, е допустим и валиден способ за придобиване на земеделска земя по смисъла на действащото законодателство.

По касационната жалба:

С оглед отговора на правния въпрос, по който касационното обжалване е допуснато, следва да се приеме, че въззивното решение в допуснатата до касационно обжалване част е неправилно. Порокът му произтича от неправилното решаващо съображение на въззивния съд, че договорът за доброволна делба, при която чужд гражданин е получил в изключителен дял възстановена по реда на ЗСПЗЗ земеделска земя, е придобивен способ, различен от наследяването, по причина, че освен прекратяване на съсобствеността, делбата води и до прехвърляне на идеални части от правото на собственост, а това изисква придобилият земята да отговаря на изискването на закона към датата на сключване на договора да не е чужденец (чужд гражданин).

Като неправилно, въззивното решение следва да бъде отменено в посочената част, и тъй като не се налага повтарянето или извършването на нови съдопроизводствени действия, спорът съгласно чл. 293, ал. 2 ГПК следва да бъде решен по същество от Върховния касационен съд.

Договорът за доброволна делба от 18.02.2000 г., с който наследодателят на ищците е придобил в свой дял правото на собственост върху възстановената земеделска земя, е валиден, тъй като при сключването му не са нарушени разпоредбите на чл. 3, ал. 4 ЗСПЗЗ и чл. 29, ал. 1 ЗС. Възраженията договорът да е сключен при липса на представителна власт - чл. 42 ЗЗД, и във вреда на представляваните - чл. 40 ЗЗД, са останали недоказани. Твърдението получилият имота съделител да е действал като представител без да има представителна власт, е опровергано от наличието на представеното по делото пълномощно с нотариална заверка на подписите на упълномощителките от 03.09.1999 г., които не са оспорени по делото; противно на другото им твърдение, представителят е бил упълномощен да договаря и сам със себе си, което включва възможността да придобие при делбата техните дялове, както и да преупълномощава други лица с целия или с част от обема на представителната власт, което е видно от съдържанието на пълномощното. От същото е установено и това, че ако представителят обяви техните дялове за продаване, следва да ги продаде на цени, не по-ниски от данъчната оценка, а тя според договора за доброволна делба е 2 133 лева. Съответно според дела на всяка от упълномощителките - по 1/3 ид. ч., сумите за уравниение на дяловете им са възлизали на по 711 лева, при договорени по 700 лева. Минималната разлика от по 11 лева не обосновава хипотеза на договаряне във вреда на представлявания, а твърдението, че кредиторите не са удовлетворени за вземанията си, е недоказано. Възраженията на ответниците - приобретатели по сделките от 2018 и 2020 г., за нарушения на процедурата по възстановяване на собствеността са лишени от правен интерес, доколкото по същността си



дали изобщо е приемано за разглеждане). Изводите на САС, че не е доказано при възстановяване на собствеността да са били спазени особените процедури за индивидуализиране на границите на процесния имот и на това основание липсва пълно и главно доказване на принадлежността на правото на собственост, не кореспондират със събраните по делото доказателства. Съгласно СТЕ за територията на процесния имот е било прието частично изменение на ПУП от 1998 г., съобразно което бивш имот 26002 попада в УПИ \* от кв. 2а, като с частично изменение, одобрено със Заповед № РД-09-50-583 от 20.10.1998 г. (препотвърдено от СОС през 2003 г.), е образуван кв. 2а в рамките на УПИ \*, в който попада и процесният имот. Според касаторката при сравнителното тълкуване на разпоредбите на чл. 13, ал. 5 и ал. 6 и чл. 13а, ал. 1 от ППЗСПЗЗ се налага извод, че чл. 13 се прилага в случаите, в които претендиращият имот е нанесен в одобрения кадастрален план и може да бъде успешно идентифициран от техническите органи с всички данни, подлежащи на отразяване в удостоверение и скицата; процедурата по чл. 13а, ал. 1 ППЗСПЗЗ (изработване на помощен план) следва да се изпълни, когато имотът не е нанесен в одобрения кадастрален план и съществуват затруднения при идентифицирането му. От скицата, приложена към решение на СРС, 26-ти състав, е видно, че имот пл.№ \* е дигитализиран от ортофотоплан и съвместен със съществуващия кадастрален план на к.л. 652, поради което изводите на въззивната инстанция са напълно погрешни и постановени в противоречие със събраните по делото писмени доказателства. По делото е доказано, че собствеността е възстановена с Решение № 392 от 05.02.2007 г на ОЗСГ – Панчарево при действието на чл. 11 ППЗСПЗЗ, съгласно който поземлената комисия постановява решение за възстановяване правото на собственост върху имоти в строителните граници на населените места, които не са застроени със сгради, нито представляват дворове или складови помещения към такива сгради, въз основа на удостоверение и скица по чл. 13, ал. 4, 5 и 6 ППЗСПЗЗ. Въпросът за собствеността на процесния имот и правото на ответниците да претендират неговото възстановяване по реда на ЗСПЗЗ е решен с влязъл в сила съдебен акт и неговото пререшаване е недопустимо. На следващо място - въззивната инстанция не е обсъдила нито един от доводите във въззивната жалба, което води до неяснота относно тяхното значение за правния спор. Първоинстанционният съд е приел, че ищецът „РАДИОИЗОТОП“ ЕООД (н) е доказал, че е собственик на процесния имот на основание чл. 17а ЗППДОБП (отм.), но такъв извод не може да се направи при събраните писмени доказателства и заключение на съдебно-счетоводна експертиза. Според касаторката е погрешен изводът на първоинстанционния съд, че при откритата процедура за приватизация на държавното предприятие „Електрон“, органът по възстановяване на собствеността по ЗСПЗЗ не е имал правомощието да издаде решение за възстановяване на собствеността върху бившата земеделска земя, собственост на наследодателя на ответниците, включена в капитала на приватизиращото се предприятие, а е следвало да издаде решение за обезщетяване на предишните собственици по реда на § 6 , ал. 6 ЗППДОБП (отм.) или § 11 от ДР на ЗПСК. Заявено е искане да бъде отменено атакуваното въззивно решение. Касаторката претендира да ѝ бъдат присъдени разноските по воденето на делото пред всички съдебни инстанции.

Ответникът по касация „Радиоизотоп“ ЕООД (н), представлявано от синдика Е. Т., не е подал отговор на касационната жалба. В проведеното о.с.з. е заявил становище чрез процесуалния си представител адвокат Е. Д. от САК, обективизирано и в писмени бележки. Във връзка със значимия за спора правен въпрос счита, че в случая не може да се говори за незавършена процедура по възстановяване на собствеността по реда на ЗСПЗЗ. Уредената административна процедура включва два етапа, в първия от които се установява правото на възстановяване, а във втория етап се извършва индивидуализация на имота, подлежащ на възстановяване спрямо днешните му характеристики. В случая се преценява дали е осъществено възстановяване на собствеността върху бивш земеделски

имот, но сега находящ се в строителните граници. Във фазата по установяване на правото на възстановяване са постановени отказ на ПК, който е обжалван и отменен със съдебно решение по чл. 14, ал. 3 ЗСПЗЗ, признаващо правото на възстановяване. Индивидуализацията на имота се извършва по особен ред от друг орган - техническите органи на общината, като резултатът от тази индивидуализация е задължителен и обвързващ органа по поземлената собственост. В случая във фазата по индивидуализация на имота са постановени заповед на кмета на района по чл. 11, ал. 4 ППЗСПЗЗ, както и удостоверение и скица по чл. 13, ал. 5 и ал. 6 ППЗСПЗЗ, въз основа на които е издадено Решение № 392 от 05.02.2007 г на ОСЗГ – Панчарево, с което административната процедура е завършена. Във фазата по индивидуализация обаче е нарушен закона. Съгласно чл. 13а ППЗСПЗЗ, там където няма картна база (одобрен кадастър или кадастрална карта), индивидуализацията се извършва чрез създаване и одобряване на помощен план. Такъв план не е изработен, а индивидуализацията е извършена по ортофотото заснемане без одобряване на каквато и да било процедура. Незаконосъобразността на този основен елемент от фактическия състав на възстановяване по реда на ЗСПЗЗ води до незаконосъобразност на целия административен акт - крайното решение, поради което не може да се говори за незавършен фактически състав (защото е проведена цялата процедура от начало до край), но един елемент е извършен в противоречие с конкретни разпоредби на закона и правилника за неговото приложение. Подчертава, че останалите оплаквания в касационната жалба касаят легитимацията на дружеството, а не обосновка на легитимацията на ответниците, какъвто е предмета на спора по отрицателния установителен иск. Счита, че въззивното решение е законосъобразно и моли да бъде потвърдено. Претендира присъждането на разноски.

Отговор е депозиран от името на ответниците по иска М. И. А., Ц. И. А., В. С. К., Н. Л. И., В. Л. И. и Г. К. К. чрез адвокат Н. Х. от САК. Поддържат доводите на касаторката и молят въззивното решение да бъде отменено.

Препис от касационната жалба е връчен и на ответницата по иска Н. П. В., от която не е постъпил отговор.

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

Въззивният съд се е произнесъл по отрицателен установителен иск за собствеността на посочения по-горе имот при заявено от ищеца твърдение, че същият се явява част от по-голям терен, придобит от дружеството (обявено в несъстоятелност през 2006 г.) при условията на чл. 17а ЗППДОБП (отм.). През 2014 г. се установило, че е внесено изменение в КККР, в резултат от което процесният имот е нанесен като самостоятелна кадастрална единица и е записан като собственост на наследниците на Й. К. М.. С отговора на исковата молба ответниците са се позовали на приключила в тяхна полза процедура по реституиране на земеделска земя.

Първоинстанционният съд е приел, че с Решение № 392 от 05.02.2007 г. на ОСЗГ - Панчарево е признато и възстановено правото на собственост на ответниците по иска в качеството им на наследници на Й. К. М. в съществуващи (възстановими) стари реални граници по отношение на имот - нива от 2,262 дка, пета категория, находящ се в строителните граници на Г., в местност „П.“, имот № \*, кад.лист № 652, при граници съгласно означение на вещото лице по гр.д.№ 8470/2005 г. на СРС, 26 състав, направено върху скица към удостоверение по чл. 13, ал. 4 и ал. 5 ППЗСПЗ на район М. № \* от 28.10.2004 г. Предявената от „Радиоизотоп“ ЕООД (н) претенция е намерена за основателна по съображения, че в полза на ищеца са осъществени елементите от фактическия състав на придобивното основание по чл. 17а ЗППДОБП (отм.) досежно територия с площ 12 992 кв.м. и стар идентификатор \*\*\*, част от която е процесният ПИ № \*\*\* с площ 2 056 кв.м. Постановеното в полза на ответниците решение за

възстановяване на собственост по ЗСПЗЗ не е противопоставимо на ищеца по силата на § 6, ал. 6 от ПЗР на ЗППДОБП (отм.), сега - § 11 от ДР на ЗПСК. С посочените норми е уредена колизията на двете групи права - тези на правоимащите по ЗСПЗЗ и тези, които произтичат от приватизационна сделка, като е дадено предимство на процеса на приватизация, който не може да бъде възпрепятстван от реституционни претенции, ако те не са били уважени до този момент. Нормите регламентират още една пречка за реално възстановяване на собствеността, аналогична на тази по чл. 10б, ал. 1 ЗСПЗЗ, при която бившите собственици получават обезщетение, но не и реална собственост върху притежаваните в миналото земи. Възстановяването на собствеността по ЗСПЗЗ настъпва с решението на поземлената комисия (сега ОСЗ), на което е придаден конститутивен ефект и то не може да бъде зачетено, ако към момента на постановяването му земята е в процес на смяна на собствеността или този процес вече е приключил с приватизационна сделка.

Сезиран с въззивна жалба срещу решението на първата инстанция, апелативният съд е приел за неправилен акцента, поставен в двете въззивни жалби на ответниците по иска върху недоказаност на принадлежността на правото на собственост на ищеца. Посочено е, че същото се изследва само в рамките на процеса относно процеса при установяване на оспорената от ответниците положителна процесуална предпоставка – правен интерес от търсената защита. СГС е изследвал принадлежността на правото на собственост за ищеца, тъй като е основал изводите си на конкуренция между два придобивни способа – по ЗСПЗЗ и по ЗППДОБП (отм.) и се е позовал на създадената за решаване на тази конкуренция разпоредба, действала към момента на проявление на придобивните основания за двете страни. Според въззивния съд за ответниците е валидна обратната хипотеза – те в условията на пълно и главно доказване е следвало да установят надлежното възникване в тяхна полза на правото на собственост над спорния имот. Като основателно е прието възражението на ищеца, заявено в отговора на въззивните жалби, че е нарушено изискването на чл. 13а ППЗСПЗЗ (в редакцията към изменението, осъществено с ДВ, бр. 31 от 2003 г.). Въззивният съд е приел, че в случая в кадастралната карта са липсвали граници на подлежащия на възстановяване в полза на наследниците на Й. К. М. имот. Поради това, с оглед коректното определяне границите на имота, следвало е да се изработи помощен план, скица от който да съпътства удостоверението по чл. 13, ал. 5 ЗСПЗЗ. Приетата по делото техническа експертиза е категорична, че помощен план не е бил изработван. Действащ и понастоящем е ПУП от 1983 г. Идентификацията на имота, предмет на възстановителното Решение № 392 от 05.02.2007 г. на ОСЗ Панчарево, е на база изработен ортофото план за територията по летене от 50 г. и анкетиране от фирма, извършваща земеразделяне. Прието е, че в случая липсва ясна индивидуализация на реституирания имот, което не позволява да се провери дали, след като той попада в урбанизирана територия, не е изцяло или частично застроен, а свободните от застрояване площи дали не са с естество на обслужващи спрямо сгради, застроени в имота или в непосредствена близост с него. Така САС е аргументирал извода си, че ответниците не са доказали при възстановяването на земеделската земя да са били спазени особените процедури, регламентирани от специалния закон за индивидуализиране на границите на имота. На това основание е прието, че липсва пълно и главно доказване на принадлежността на право на собственост върху процесния имот с идентификатор \*\*\*. Издаденият от нотариус Ив. Д. нотариален акт в полза на ответниците на база наследяване и възстановяване на земеделска земя е констативен и не създава, а установява подлежащи на оспорване права.

По правния въпрос, представляващ основание за допускане на касационното обжалване, настоящият състав на ВКС намира следното:

Съгласно т. 1 от ТР № 1/1997 г. на ВКС, ОСГК, конститутивно действие по отношение възстановяване на правото на собственост върху земеделски земи в съществуващи или възстановими стари реални граници или в нови реални граници с план

за земеразделяне имат решенията на общинските органи по поземлената собственост по чл. 18ж, ал. 1 ППЗСПЗЗ и по чл. 27, ал. 1 ППЗСПЗЗ. За да настъпи това действие, имотът, който се реституира трябва да е индивидуализиран достатъчно като обект на правото на собственост по действащия план на населеното място или по картата на възстановената собственост.

Когато административният орган откаже възстановяването на собствеността, неговото решение подлежи на обжалване по чл. 14, ал. 3 ЗСПЗЗ. Производството по обжалване е съдебно-административно и в него (според изричната разпоредба на закона) съдът решава спора по същество, но този спор е само относно наличието на предпоставките за реституция. Решението в административното производство не обвързва гражданския съд, разглеждащ последващ спор за собствеността на имота (с изключение на случаите, когато се противопоставя на Държавата – съобразно ТР № 5 от 14.01.2013 г. по тълк.д.№ 5/2011 г. на ВКС, ОСГК, или неин правопреемник - когато правопреемството е настъпило след постановяването на решението по чл. 14, ал. 3 ЗСПЗЗ); то не е противопоставимо на лица, заявяващи свои права върху обекта на реституционната претенция, които не са участвали в това производство, както и не приключва реституционната процедура по ЗСПЗЗ. Доколкото е изразил становище, че няма пречки за възстановяване на имота, респ. – го е описал с индивидуализиращи белези, съдът е направил това за нуждите на производството по чл. 14, ал. 3 ЗСПЗЗ. За приключване на реституционната процедура по ЗСПЗЗ е необходимо постановяването на решение на общинския орган по поземлената собственост.

Съгласно чл. 11, ал. 1 ППЗСПЗЗ (в редакцията съобразно ДВ, бр. 31/2003 г.), за имотите в границите на урбанизираните територии органът по поземлената собственост постановява решение за възстановяване правото на собственост въз основа на удостоверение и скица по чл. 13, ал. 4, 5 и 6 и чл. 13а ППЗСПЗЗ, които съдържат данни дали имотът е нанесен в кадастралния план, респ. - в КК (ако такава е одобрена), с кой номер, на кого е записан, има ли учредено право на строеж към момента на влизане в сила на ЗСПЗЗ и дали е реализирано законно строителство, какъв е размерът на свободната и на застроената площ. Когато заявеният за възстановяване имот не е заснет в кадастралната карта (кадастралния план), нормата на чл. 13а ППЗСПЗЗ (нов - ДВ, бр. 122 от 1997 г., изм., бр. 31 от 2003 г.) изисква изработване на помощен план, който да отразява границите на бившите имоти, границите и номерата на имотите по действащия кадастрален план, а след влизане в сила на ЗКИР - по одобрената кадастрална карта, където има такава. Определянето им става въз основа на съдебни решения и скици, неразделни части към тях, кадастрални и комасационни планове, застроителни планове и въз основа на аерофотоснимки, дешифровъчни фотосхеми или ортофотопланове преди образуването на ТКЗС и ДЗС, както и анкети за създаване на регистъра на бившите имоти. След измененията на чл. 13а ППЗСПЗЗ от 2003 г., тези планове се изработват по правилата в ЗКИР и е предвидено допуснатите в тях непълноти и грешки да се отстраняват само по административен ред. Цитираните правила регламентират индивидуализирането на подлежащия на реституиране имот, установяването на идентичност между притежавания и възстановения имот - с оглед възстановяване на собствеността по начина, регламентиран с правилото на чл. 10, ал. 7 ЗСПЗЗ, предвиждащо, че правото на собственост върху бивши земеделски земи, които са включени в границите на урбанизираните територии, се възстановява само в стари реални граници. В случаите на чл. 10, ал. 7 ЗСПЗЗ индивидуализацията на имота (която в останалите случаи се съдържа в решение и скица към него, издадена от органа по поземлена собственост), се извършва чрез издадените удостоверение и скица по чл. 13, ал. 4, 5 и 6 и чл. 13а ППЗСПЗЗ, поради което реституционната процедура приключва с постановяване на решението за възстановяване правото на собственост в стари реални граници, без да е необходимо издаването на последваща скица (така - Решение № 254 от 26.05.2010 г. по гр.д.№ 1134/2009 г. на ВКС,

П г.о.).

При спор за собствеността на така реституирания имот позитивното решение на органа по поземлена собственост има легитимиращо действие, но, съгласно разпоредбата на чл. 17, ал. 2 ГПК, когато се противопоставя на страна по делото, която не е била участник в административното производство по издаването и обжалването му, допустимо е гражданският съд да се произнесе инцидентно по неговата законосъобразност. Третата за административното производство страна може да възразява както срещу валидността (като основанията за нищожност на административния акт са териториална, йерархическа и материална некомпетентност на административния орган - така: Решение № 454 от 09.12.2011 г. по гр.д.№ 1423/2010 г., ВКС, I г.о.), така и срещу материалната законосъобразност на административния акт. При съобразяване с принципа, от който са изведени постановките на Тълкувателно решение № 9 от 07.11.2012 г. по тълк.д.№ 9/2012 г. на ВКС, ОСГК, възраженията срещу материалната законосъобразност на реституционното решение, заявени от такава страна, следва да бъдат ограничени само в рамките на противопоставените от нея права. Страна, която не повдига спор по чл. 14, ал. 4 ЗСПЗЗ, не може да възразява, че лицето, на което е възстановено правото на собственост, респ. неговият наследодател, не е бил собственик на имота към момента на образуване на ТКЗС, или че възстановеният имот не е идентичен с притежавания преди колективизацията.

По основателността на касационната жалба:

С оглед дадения отговор на значимия за спора правен въпрос и данните по делото, основателно се явява оплакването за допуснато от въззивния съд нарушение на съдопроизводствените правила. Апелативният съд е приел, че е нарушено изискването на чл. 13а ППЗСПЗЗ с произтичаща от това материална незаконосъобразност и отречен реституционен ефект на Решение № 392 от 05.02.2007 г. на ОСЗГ – Панчарево. Обсъждането по същество на поддържаното в тази връзка възражение от страна на „Радиоизотоп” ЕООД (н) е процесуално недопустимо, тъй като този довод не касае елементи от придобивното основание по чл. 17а ЗППДОБП (отм.), което е противопоставено на ответниците с исковата молба. В хипотеза от вида на разглежданата възраженията на страната, неучаствала в административното производство, срещу материалната незаконосъобразност на решението на органа по поземлената собственост следва да бъдат ограничени само в рамките на заявените от нея противопоставими права. Такава страна не може да възразява, че лицето, на което е възстановено правото на собственост, респ. - неговият наследодател, не е било собственик на имота към момента на образуване на ТКЗС или че имотът, възстановен с решението на ОСЗ, не е идентичен с притежавания преди колективизацията. Тъй като предназначението на издадените удостоверение и скица по чл. 13, ал. 4, 5 и 6 ППЗСПЗЗ и на помощния план по чл. 13а ППЗСПЗЗ е именно да установят идентичността между имота преди колективизацията с имот към момента на реституцията, дружеството, заявяващо права на основание чл. 17а ЗППДОБП (отм.), може да оспорва материалната законосъобразност на решението на ОСЗГ само поради нарушение на чл.10б ЗСПЗЗ и § 6, ал. 6 от ПЗР на ЗППДОБП (отм.), респ. - § 11 от ДР на ЗПСК, но не и поради това, че при установяване на идентичността на възстановения с колективизирания имот са допуснати нарушения на чл. 13 и чл. 13а ППЗСПЗЗ. Прилагането на различен подход би било в противоречие с принципите на реституцията по ЗСПЗЗ и целите, които преследва този закон, а именно: имотите да се възстановят на лицата, от които са отнети, гаранция за което е зачитане на легитимиращото действие на решенията на ОСЗ (ОСЗГ, ПК) за възстановяване на собствеността, постановени при облекчен режим на доказване на притежаваните земеделски земи в административното производство и при комплексна преценка за идентичност между бившите и новите имоти въз основа на информация за цялата местност или части от нея, каквато преценка не може да се извърши в рамките на

конкретно гражданско дело.

На следващо място - дори да бе принципно допустимо, възражението на „Радиоизотоп” ЕООД (н) е заявено несвоевременно (макар и не едва с отговора на въззивната жалба, както е приел въззивният съд), което е самостоятелна причина същото да не бъде разглеждано по същество, тъй като е преклудирано. Въззивното решение е постановено в производство по отрицателен установителен иск за собственост, характеризиращо се със специфики. Както е разяснено с ТР № 8 от 27.11.2013 г. по тълк.д.№ 8/2012 г. на ВКС, ОСГТК, при отрицателния установителен иск основанието на иска не е негов индивидуализиращ белег, поради което с уважаването на такъв иск претендираното от ответника право се явява отречено с оглед на всички възможни негови основания; тъй като твърди, че оспорваното право никога не е възниквало, ищецът не би могъл и да сочи юридически факт, от който такова право се поражда; този юридически факт се въвежда в процеса от ответника, а надлежното процесуално действие в тази връзка е отговорът на исковата молба, депозиран в преклузивния срок по чл. 131, ал. 1 ГПК. С оглед принципа за равенство на страните в процеса (чл. 9 ГПК), при липсата на задължение препис от отговора на исковата молба да се връчи на ищеца и при отсъствието на установен в закона специален срок за заявяване на конкретни възражения срещу въведеното от ответника по отрицателния установителен иск правопораждащо основание, налага се извод, че за правопораждащото основание ищецът може да узнае за първи път от връчения му проект за доклад (чл. 140, ал. 3, изр. 2 ГПК), а да заяви възражения срещу неговото валидно възникване и съществуване – по реда на чл. 143, ал. 2 ГПК. С оглед правилото на чл. 146, ал. 3 ГПК и при отсъствие на изключенията по чл. 147 ГПК незаявените възражения се преклудират с приключване на първото по делото заседание.

В случая първото по делото заседание е приключило на 25.09.2018 г. В него преписката по заявлението на наследниците на Й. К. М. е представена от процесуалния представител на ищеца, но възражение за нарушението на чл. 13а ППЗСПЗЗ не е заявено, поради което (при отсъствие на изключенията по чл. 147 ГПК) същото е преклудирано, считано от посочената дата. Повдигането му за първи път с писмените бележки пред първоинстанционния съд (21.12.2020 г.) е в нарушение на процесуалните правила, поради което въззивният съд не е разполагал с правомощие да обсъжда по същество този довод, застъпен и в отговора на въззивната жалба.

Основателно е и оплакването за допуснатото процесуално нарушение на чл. 12 ГПК поради необсъждане на оплакванията във въззивната жалба срещу придобивното основание по чл. 17а ЗППДОБП (отм.). В тази връзка неправилно е прието, че принадлежността на правото на собственост на ищеца се изследва само в рамките на процеса относно процеса при установяване на оспорената от ответниците положителна процесуална предпоставка – правен интерес от търсената защита. В практиката на ВКС, формирана след ТР № 8 от 27.11.2013 г. по тълк.д.№ 8/2012 г. на ВКС, ОСГТК, се приема, че тази постановка е принципно важима, когато ищецът извежда правния си интерес от твърдения, които не включват притежаване на самото спорно право, което той отрича на ответника. Когато обаче ищецът поддържа, че е собственик на спорния имот, по силата на диспозитивното начало в гражданския процес той е в състояние сам да определи обема и интензивността на търсената защита, вкл. като се ограничи до отричане със сила на пресъдено нещо на правото на ответника. В този случай обаче доказването, че спорното право принадлежи на ищеца се превръща във въпрос не на процесуална, а на материална легитимация. Така въпросът за титулярството на правото обуславя произнасянето по съществуването на спора, доколкото установяването на собственическите права на ищеца изключва тези на ответника върху същия имот (така: Решение № 15 от 19.02.2016 г. по гр.д.№ 4705/2015 год. на ВКС, II г.о., Решение № 60078 от 13.09.2021 г. по гр.д.№ 3368/2020 год. на ВКС, II г.о.).

В случая отстраняването на така допуснатото процесуално нарушение не налага

повтарянето или извършването на нови съдопроизводствени действия, поради което спорът следва да бъде решен по същество от касационната инстанция, в която връзка съставът на ВКС намира следното:

Касаторката, като лице от кръга на наследниците на Й. К. М., се ползва от легитимиращия ефект на Решение № 392 от 05.02.2007 г. на ОСЗГ – П., с което е признато и възстановено правото на собственост в съществуващи (възстановими) стари реални граници по отношение на имот - нива от 2,262 дка, пета категория, находящ се в строителните граници на Г., в местност „П.“, имот № \*, кад.лист № 652, при граници съгласно означение на вещото лице по гр.д.№ 8470/2005 г. на СРС, 26 състав, върху скица към удостоверение по чл. 13, ал. 4 и ал. 5 ППЗСПЗ на район М. № 2409 от 28.10.2004 г. Част от така описания недвижим имот понастоящем е заснет в кадастралната карта като ПИ № \*\*\* с площ 2 056 кв.м. – част от територия с площ 12 992 кв.м. и стар идентификатор \*\*\*, за която ищещът поддържа, че е придобил собствеността на основание чл. 17а ЗППДОБП (отм.). Установено е, че решението за възстановяване на собствеността по ЗСПЗЗ е постановено, след образуването на ищцовото дружество, а последното е резултат от извършено преобразуване на фирма с държавно участие („Електрон“ – София) съобразно Разпореждане на МС № 20 от 20.09.1991 г. Тъй като възникването на самостоятелния правен субект „Радиоизотоп“ ЕООД предхожда приключването на реституцията по ЗСПЗЗ, за него постановеното с изр. 2 от диспозитива на ТР № 5 от 14.01.2013 г. по тълк.д.№ 5/2011 г. на ВКС, ОСГК не намира приложение и не се явява обвързан от Решение № 392 от 05.02.2007 г. на ОСЗГ – Панчарево (в същия смисъл: Решение № 60109 от 17.01.2022 г. по гр.д.№ 1287/2021 г. на ВКС, I г.о.).

Съобразно действащата към 05.02.2007 г. разпоредба на § 11 от ДР на ЗПСК, в случаите на сключена приватизационна сделка, както и в случаите, когато в активите на търговски дружества с повече от 50 на сто държавно или общинско участие са включени движими и/или недвижими вещи - собственост на правоимащите по Закона за обезщетяване на собственици на одържавени имоти и по Закона за собствеността и ползването на земеделските земи, последните получават обезщетение (акции и дялове на дружеството по реда на Закона за обезщетяване на собственици на одържавени имоти, а когато акциите или дяловете - собственост на държавата или на общината, са недостатъчни - компенсаторни записи за частта от претенцията, която не може да бъде удовлетворена с дялове и акции). В тези случаи органът по възстановяване на собствеността по ЗСПЗЗ няма правомощие да издава решение за реално възстановяване на собствеността върху бившите земеделски земи, включени в капитала на предприятието, а следва да издаде решение за обезщетяване на предишните собственици. Ако все пак бъде издадено решение, с което собствеността се възстановява реално, то ще е непротивопоставимо на купувача по приватизационната сделка, съответно - на търговското дружество. Разпоредбата дава предимство на процеса на приватизация, който не може да бъде възпрепятстван от реституционни претенции, ако те не са били уважени до този момент. Същевременно тя регламентира още една пречка за реално възстановяване на собствеността, аналогична на тази по чл. 10б, ал. 1 ЗСПЗЗ, при която бившите собственици получават само обезщетение, но не и реална собственост върху притежаваните земи. Възстановяването на собствеността по ЗСПЗЗ настъпва с решението на органа по поземлената собственост, което има конститутивен ефект. Затова то не може да бъде зачетено, ако към момента на постановяването му земята е в процес на смяна на собствеността или този процес вече е приключил с приватизационна сделка (така: Решение № 78 от 08.07.2010 г. по гр.д.№ 4543/2008 г. на ВКС, I г.о., Решение № 250 от 08.05.2014 г. по гр.д.№ 3215/2013 г. на ВКС, II г.о.).

Според т. 2.Г. от Тълкувателно решение № 4 от 14.03.2016 г. по тълк.д.№ 4/2014 г. на ВКС, ОСГК, фактическият състав на придобивния способ, уреден с чл. 17а ЗППДОБП (отм.), а преди това – с чл. 1 от Постановление № 201 на МС от 25.10.1993 г. за

прехвърляне на вещни права върху недвижими имоти при образуването, преобразуването и приватизирането на държавни предприятия, включва: Държавата да е собственик на конкретно имущество; това държавно имущество да е било предоставено за стопанисване и управление на държавно предприятие и с акта на държавния орган за преобразуване на държавното предприятие в търговско дружество това имуществото да не е изрично изключено от имуществото, което се включва в капитала на търговското дружество. Не се изисква извършването на други действия като „осчетоводяване“, „заприходяване в баланса“ и др. подобни, в зависимост от които да е поставено настъпването на вещно-транслативния ефект на този придобивен способ. Предоставянето на държавното имущество за стопанисване и управление се е извършвало с административни актове при образуването на държавно предприятие или в по-късен момент. В рамките на възникнал спор за собственост, предоставянето на имуществото за стопанисване и управление на определено държавно предприятие може да бъде доказано както чрез преки доказателства (самият административен акт за предоставяне на това право), така и с непреки доказателства: актове за държавна собственост, разделителни протоколи, имотни ведомости, записвания в инвентарните книги на държавното предприятие и други подобни.

Съвкупният анализ на събраните по настоящото дело доказателства обосновава извод, че процесният ПИ № \*\*\* е включен в активите на преобразуваното еднолично търговско дружество със 100% държавно имущество. Съобразно неоспореното заключение на СТЕ процесният имот изцяло попада в границите на имота по АДС № 6328 от 06.10.1969 г. на Ленински РНС, АДС № 2651 от м. октомври 1969 г. на РНС „Девети септември“ и АДС № 2736 от 07.04.1970 г. на РНС „Девети септември“, представляващ парцел \* от кв. 39, предаден за ползване на Дирекция „Изотоп“ при Министерство на машиностроенето – т. 7 от АДС № 2736/1970 г. В продължение на удостовереното в т. 7 на АДС № 2736/1970 г. е описано правопримството между Дирекция „Изотоп“, ДСО „Електрон“ и фирма „Електрон“, респ. – осъщественото последователно предаване на ползването на имота между посочените структури, последната от които се явява пряк праводател на ищеца. С Разпореждане № 20 от 20.09.1991 г. на МС, считано от 16.09.1991 г. е прекратена дейността на фирмата с държавно участие „Електрон“ – София, като е постановено преобразуването ѝ в еднолично търговско дружество с държавно имущество. Наред с това, съгласно Приложение № 31 към чл. 1 от Разпореждането, е образувано ищцовото еднолично дружество с ограничена отговорност с наименование „Радиоизотоп“ ЕООД – на основата на имуществото на Предприятието за радиоизотопни изделия - гр. София, поемайки съответната част от активите и пасивите и другите права и задължения на фирма „Електрон“ - гр. София, съгласно разделителен протокол (т. 2 от Приложение № 31). Такъв е съставен на 12.12.1991 г. и в текста му е посочено, че правата по акт № 6328/69 г. на Ленински РНС за държавна собственост във връзка със 71 000 кв.м., от които 65 228 кв.м. държавен имот и 5 772 кв.м. на частни лица, индивидуализиран като парцел \* в квартал 2, НПЗ „И.“, под зона „Г.“, местност К., се предоставя на „Радиоизотоп“ ЕООД. Доколкото недвижимият имот е индивидуализиран съобразно означението му в действащия регулационен план от 1983 г., без данни каквато и да е част от посочения парцел \* да е изключена от предоставената на „Радиоизотоп“ ЕООД земя, ВКС приема, че елемент от капитала на новообразуваното дружество е целият парцел \*, независимо от описанието, касаещо площта му. Площта, за разлика от отразяването в действащия план, не представлява индивидуализиращ белег на недвижимите имоти, предвид което и при липсата на данни за ограничаване на предоставения имот в граници, различни от произтичащите от плана, не е налице основание да се приеме, че каквато и да е част от парцел \* в квартал 2, НПЗ „И.“, под зона „Г.“, местност К. е изключена от капитала на „Радиоизотоп“ ЕООД. Други изводи не произтичат и от останалите събрани по делото доказателства. Тъкмо обратното - съобразно допълнителното заключение на съдебно-

счетоводната експертиза, в частта Вещноправен режим на имуществото на дружеството А Активи в изготвения към м. 10 1999 г. Правен анализ е посочено, че актив представлява теренът с площ 86 000 кв.м. по АДС № 6328/06.10.1969 г., съставляващ парцел \*, кв. 39, м. „К.“ по действащия към 1969 г. план на [населено място]. Не са налице счетоводни данни за последващи отписвания на активи, в това число земя. Събраните по делото доказателства удовлетворяват изискванията, разяснени с т. 2.Г. от ТР № 4 от 14.03.2016 г. по тълк.д.№ 4/2014 г. на ВКС, ОСГК относно наличието на преки и/или непреки доказателства за собствеността на Държавата и предоставянето на целия терен на парцел \* в квартал 2, НПЗ „И.“, под зона „Г.“, местност К., на „Радиоизотоп“ ЕООД, обуславящи настъпването на вещно-транслативния ефект на придобивния способ по чл. 17а ЗППДОБП (отм.) в полза на ищцовото дружество. Неоснователни са оплакванията за допуснатото в тази връзка нарушение на чл. 183 ГПК. Действително първоинстанционният съд е постановил задължение за ищеца да представи оригиналите или официално заверени преписи на АДС № 6328/1969 г., разделителния протокол от 12.12.1991 г., възражението към него и Приложение № 31 (последното - представляващо необнародвана част от обнародваното в Държавен вестник РМС № 20/1991 г. /съгласно чл. 10 от Разпореждането/ и намиращо се по делото в препис с налични заверки от началника на отдел „Обща канцелария“ на МС и фирмено отделение на СГС, регистрация 1991 г.). Последвали са процесуални действия на ищеца за изпълнение на това задължение. АДС № 6328/1969 г. е представен в препис с официална заверка от Столична община, съхраняван в този вид от Областен управител на Област София, с което задължението е изпълнено. Изпълнение е налице и относно възражението на управителя на „Радиоизотоп“ ЕООД инж. М. Ц., което е представено в препис с официална заверка от Министерство на икономиката. Видно от неговото съдържание, Разделителният протокол за установяване имуществото, активите, пасивите и другите задължения между фирма „Електрон“ и „Радиоизотоп“ ЕООД е съставен именно на 12.12.1991 г. Същият извод произтича и от съдържанието на Протокол от 12.12.1991 г., представен в препис с официална заверка от Дирекция „ЦДА“, фонд 1095, инв.опис № 1, А.Е. № 101, видно от който приложенията към протокола (включително относно бюджетни и кредитни задължения, дълготрайни материални активи и др.) остават на временно отговорно пазене в субект, различен от „Радиоизотоп“ ЕООД - „Електрон“-Консорциум ООД, при председателя на Ликвидационната комисия В.. Съвместният анализ на съдържанието на представените в официално заверени преписи документи потвърждава съществуването, датата на съставяне и верността на съдържанието на разделителния протокол от 12.12.1991 г., представен в заверен от страната препис, поради което не се констатира основание този документ да бъде изключен от обсъждане на събраните по делото доказателства.

В обобщение – в полза на ищеца е осъществено придобивното основание по чл. 17а ЗППДОБП, поради което и на основание § 11 от ДР на ЗПСК постановеното в полза на ответниците по иска решение за възстановяване на собствеността по ЗСПЗЗ се явява материално незаконосъобразно и при условията на чл. 17, ал. 2 ГПК то не може да бъде зачетено в настоящия процес. Придобитото от ищеца право едновременно обосновава както наличието на правен интерес по предявения отрицателен установителен иск за собствеността на процесния ПИ № \*\*\* с площ 2 056 кв.м., така и основателността на същия. Макар и по различни съображения, въззивният съд е достигнал до същия краен резултат, поради което обжалваното решение следва да бъде оставено в сила.

**23. Собственик на недвижим имот, който успешно е провел иск по чл. 108 от ЗС за собствената си идеална част от недвижим имот няма вземане за неоснователно обогатяване от ползването на имота без основание от ответника след датата на въведа във владение, извършен законосъобразно от съдебния изпълнител в изпълнение на влязлото в сила решение по ревандикационния иск, независимо от**

това дали е останал във владение и упражнява право на ползване на идеалната си част от имота или не.

**чл. 108 ЗС**  
**чл. 522 ГПК**

**Решение № 642 от 31.10.2024 г. на ВКС по гр. д. № 5010/2023 г., IV г. о., докладчик съдията Невин Шакирова**

Производството е по чл. 290 от ГПК.

Образувано е по касационна жалба на Община Сандански, подадена чрез процесуален представител адв. И. П. против решение № 227/24.04.2023г., постановено по в.гр.д. № 778/2022г. по описа на Окръжен съд – Благоевград.

Касационното обжалване на въззивното решение е допуснато в хипотеза на чл. 280, ал. 1, т. 3 от ГПК по въпроса: възниква ли вземане за неоснователно обогатяване в полза на собственика от ползване без основание на собствената му идеална част от недвижим имот след датата на извършения въвод във владение, с който съдебното решение по чл. 108 от ЗС е изпълнено?

Отговорът на въпроса изисква да се изясни въводът във владение като институт на изпълнителното производство на цял недвижим имот, на реална част от такъв имот, както и на идеални части от правото на собственост върху недвижим имот.

Институтът въвод във владение е уреден в чл. 522-525 от ГПК. Основният текст на чл. 522 гласи, че лицето, на което е присъден имот, се въвежда във владение от съдебния изпълнител. Ако претенцията за ревандикация бъде уважена, осъдителната ѝ част се привежда в изпълнение чрез принудителното отнемане на вещта от владението на ответника и предаването ѝ на ищеца. Задължението за предаване владението на ревандикиран имот се изпълнява принудително именно чрез въвод във владение от съдебен изпълнител с едностранен властнически акт на същия.

Въвод във владение може да се извърши в цял недвижим имот, в реална част от него или в идеални части от имот, в обхвата на изпълняемото право, удостоверено с изпълнителния лист, така както е индивидуализирано – по предмет и страни по правоотношението.

В първия случай, когато длъжникът е заварен в имота към датата и часа на насрочения въвод от СИ, въвод във владение може да бъде осъществен чрез доброволно изпълнение, респ. напускане на имота. При отказ на длъжника да изпълни доброволно или напусне, СИ изпълнява въвода като отстранява същия и го извежда извън имота принудително. По същия начин СИ извършва въвод във владение, когато длъжникът не е заварен в имота. Длъжникът се отстранява, а вискателят приема владението, от който момент се конституира като владелец на недвижимия имот.

Осъществяването на въвода във владение лишава длъжника от владение на недвижимия имот и установява владение в полза на вискателя. За да констатира, че това е извършено и владение на вискателя е установено, СИ съставя протокол за въвод във владение, който се изготвя на самото място, за да обезпечи точност на констатациите на СИ. С извършването на въвода и съставянето на протокол, вискателят се установява като владелец на недвижимия имот с всички произтичащи от това качество правни последици.

Въвод във владение в реална част от имот се извършва чрез въвеждане на вискателя в част от имот, която е индивидуализирана с конкретна площ и граници. СИ отстранява длъжника точно от така индивидуализираната част от имота, която с помощта на назначено вещо лице може да бъде отграничена, трасирана или скицирана, за да се разграничи от останалата част/части от имота. СИ не може да отстрани длъжника от частта от имота, извън реалната част, предмет на въвода.

При извършване на въвод в идеална част, взыскателят се въвежда във владение на присъдената му идеална част от целия имот, а длъжникът остава във владение на останалата идеална част от целия имот. Въводът в идеална част от недвижим имот се осъществява с констатация за владението върху съответната идеална част /Решение № 794 от 22.12.2010г. по гр.д. № 674/2010г. на ВКС, III ГО/. Тази идеална част не е възможно и не може да бъде отграничена, трасирана или скицирана, за да може да се разграничи от останалите идеални части от имота. При въвод във владение на идеална част от недвижим имот, СИ няма право и не може да отстрани длъжника от имота. Както длъжникът, така и взыскателят не могат да ограничават достъпа на единия спрямо другия до отделна част/помещение в имота. Въводът във владение на идеална част се свежда до практическа смяна на ключовете на входните врати на имота, ако имотът е ограден и заключен, като новите ключове се предават от СИ както на взыскателя, така и на длъжника. При въвод във владение на идеална част от имот, СИ няма право и не може реално да разделя владението и/или ползването на имота. Това може да стане или по взаимно съгласие на страните или по съдебен ред /с иск по чл. 32, ал. 2 от ЗС/.

Осъществяването на въвода във владение на идеална част от имот не лишава длъжника от владение на недвижимия имот и установява владението на взыскателя в обема на правата му. За да констатира, че това е извършено и владение на взыскателя е установено, СИ съставя протокол, който доказва с обвързваща съда материална доказателствена сила, че взыскателят е въведен като владелец на идеална част от недвижимия имот с всички произтичащи от това качество правни последици. Единствено условие за пораждането на правните последици на въвода във владение във всички случаи е неговото законосъобразно извършване. От този момент взыскателят – въведен във владение собственик няма вземане за неоснователно обогатяване от ползване без основание на собствената му идеална част от длъжника – срещу, който е извършен въвод във владение на идеални части в изпълнение на влязлото в сила решение по ревандикационния иск.

Ето защо, съдебният състав на ВКС дава следния отговор на допуснатия до касационно обжалване въпрос: собственик на недвижим имот, който успешно е провел иск по чл. 108 от ЗС за собствената си идеална част от недвижим имот няма вземане за неоснователно обогатяване от ползването на имота без основание от ответника след датата на въвода във владение, извършен законосъобразно от съдебния изпълнител в изпълнение на влязлото в сила решение по ревандикационния иск, независимо от това дали е останал във владение и упражнява право на ползване на идеалната си част от имота или не.

По касационните основания:

Касаторът излага оплаквания и доводи за недопустимост, евентуално за неправилност на обжалваното решение, поради допуснати нарушения на материалния закон, съществено нарушение на съдопроизводствените правила и необоснованост на правните изводи. Отправя искане обжалваното решение да бъде отменено и вместо него постановен нов акт по същество, с който предявеният иск да бъде отхвърлен.

В писмен отговор на касационната жалба ответникът по касация В. И. П., чрез процесуален представител адв. М. А. оспорва касационната жалба като неоснователна. Поддържа, че въззивното решение е постановено в съответствие с доказателствата по делото и при правилно прилагане на материалния закон.

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

С обжалваното решение след ревизия на първоинстанционно решение № 900085 от 18.03.2022г. по гр.д. № 299/2020г. по описа на Районен съд – Сандански и на основание чл. 59 от ЗЗД община Сандански, представлявана от кмета А. С. С. е осъдена да заплати на В. И. П. с ЕГН [ЕГН] сумата от 15679 лева, представляваща обезщетение за лишаване от ползването на собствената му 1/9 ид.ч. от реална част от недвижим имот с площ на частта

от 550 кв.м., разположена на десния бряг на р. Санданска Бистрица, заключена между подпорната стена на реката и улицата, която площ по кадастрална карта е включена в границите на ПИ с ид. \*.\*.\* и която реална част е тонирана в жълто на комбинираната скица към заключението на вещото лице, представляваща неразделна част от първоинстанционното решение по гр.д. № 1068/2015г. по описа на РС – Сандански, за периода от 16.04.2015г. до 16.04.2020г., ведно със законната лихва върху сумата, считано от датата на предявяване на исковата молба в съда – 16.04.2020г. до окончателното плащане на задължението.

За да се произнесе в този смисъл въззивният съд приел, че при доказано право на собственост на ищеца, недоказана съсобственост възникнала между страните и ползване на ответника в периода от 16.04.2014г. до 13.12.2019г., искът за обезщетение за ползването без основание е доказан по основание и следва да се уважи до размера от 14635 лева. За разликата до пълния предявен размер от 15679 лева и за периода след въвода във владение на ищеца на 13.12.2019г. до 16.04.2020г. изложил съображения, че при въвод в идеална част от имот, съдебният изпълнител не може да разпределя реално ползването му, доколкото въвода е формален и се извършва чрез констатация на ЧСИ за владение. Поради това приел за необосновани изводите на първоинстанционния съд, че след осъществения въвод ищецът е могъл безпрепятствено да ползва реално част от имота, съответстваща на неговата 1/9 ид.ч. Съобразил, че ползването на идеална част от чужд недвижим имот без правно основание и препятстването на собственика да го ползва съобразно неговото функционално предназначение в обема на правата, които собственикът притежава, пречи на възможността собственикът лично да го ползва или да реализира от него имуществена облага по друг начин. Приел за доказано обстоятелството, че Община Сандански през целия процесен период е ползвала целия имот, включително и притежаваната от ищеца идеална част, като паралелно с това П. не е получавал приходи за собствеността си, нито е имал реална възможност да ползва притежаваната от него идеална част. След като е налице обогатяване и наличие на връзка между обогатяването и обедняването произтичащи от общи факти то извел, че предявеният иск с правно основание чл. 59 от ЗЗД следва да бъде уважен като основателен и за сумата над уважения размер до претендираната сума от 15 679 лева, представляваща обезщетение и за периода след въвеждане на ищеца във владение на имота от 13.12.2019г. до 16.04.2020г. Като краен извод приел осъдителния иск за основателен за целия предявен период и размер, в който смисъл постановил и крайния си акт.

Това разрешение противоречи на дадения в настоящото решение отговор на допуснатия до касационно обжалване релевантен материалноправен въпрос.

Независимо от това, при извършената служебна проверка съставът на Върховния касационния съд установи, че въззивното решение е валидно, но е недопустимо. Решението е недопустимо не поради формирана с решението по ревандикационния иск СПН по въпроса за наличието на противопоставими права на собственост на община Сандански спрямо непредявилите иск съсобственици на ищеца, нито поради постановяването му от съдебен състав, по отношение на двама от членовете на който са били налице основания за отвод по чл. 22, ал. 1, т. 5 и по т. 6 от ГПК, в който смисъл са поддържаните от касатора оплаквания в жалбата. Тези оплаквания са неоснователни и съображенията за това са следните:

Обективните предели на СПН на решението по гр.д. № 1068/2015г. на Районен съд – Сандански, с което е уважен ревандикационен иск обхващат съществуването на правото на собственост на ищеца към момента на приключване на съдебното дирене на твърдяното основание, а в обективните предели на СПН на решението, с което е отхвърлен частично ревандикационен иск влиза несъществуването на правото на собственост на ищеца на претендираното основание над установения обем, но не и съществуването на правото на собственост на ответника по въведено в процеса негово възражение за придобиване на

оригинерно основание. Субективните предели на СПН на това решение и в двете му части обхващат единствено страните по него и не се разпростират спрямо непредявилите иска съсобственици на ищеца. Неоснователни съответно са доводите на касатора за формирана СПН на решението, с което частично е отхвърлен ревандикационен иск в осъдителната му част относно съществуването на правото на собственост на ответника /община Сандански/ на основание придобивна давност в отношенията му с ищеца, както и с нестрани /съсобствениците неищци/ по това дело. Правилен е изводът на въззивния съд, че със СПН се ползва решението по отношение на спорното материално право, въведено с основанията и петитума на иска като предмет на делото, а именно признатото на ищеца право на собственост върху 1/9 ид.ч. от описания недвижим имот, както и правото му да получи от Община Сандански владението на собствената му 1/9 ид.ч. от спорната реална част от имот с по-голяма площ. Претенцията на ищеца за предаване владението и на притежаваните от останалите съсобственици 8/9 ид.ч. от същата реална част, по която е уважено правопрекратяващо възражение на ответника за придобиване на основание придобивна давност, е част от спора, но не и от предмета на делото и по това възражение не е формирана СПН /по аргумент от чл. 298, ал. 4 от ГПК/. Следователно съсобственост произтичаща от формирана СПН на влязлото в сила решение по ревандикационния иск между страните не е възникнала.

Последователно е разбирането в практиката на ВКС, че решението по ревандикационен иск формира сила на пресъдено нещо по въпроса относно собствеността върху имота, който въпрос не може да бъде пререшаван в бъдещ процес между същите страни. Независимо от диспозитива на съдебното решение, СПН на това решение се формира относно предмета на делото, който в случая с иска по чл. 108 е твърдяното от ищеца право на собственост на заявеното от него основание /в този смисъл са и мотивите към т. 2А от ТР № 4/14.03.2016г. по т.д. № 4/2014г./. Приема се още, че влязлото в сила решение, с което е отхвърлен положителен установителен иск за собственост, респ. ревандикационен иск, независимо на какво основание е бил предявен, не установява, че ответникът е собственик на имота, предмет на спора; СПН се формира само по конкретния иск, индивидуализиран със страни, предмет и искане. Затова с отхвърляне на ревандикационен иск се установява със СПН, че ищецът не е собственик на предявеното основание, но от това не следва, че собственик на същото спорно право е ответникът. В този смисъл са мотивите към т. 18 от ТР № 1 от 04.01.2001г. по т.д. № 1/2000г. на ОСГК; решение № 109 от 25.05.2015г. по гр.д. № 7420/2014г. на ВКС, I ГО; решение № 314/15.01.2018г. по гр.д. № 4301/2014г., IV ГО и др.

От друга страна, като постановява, че не може да участва като съдия по делото лице, което е взело участие при решаване на делото в друга инстанция, разпоредбата на чл. 22, ал. 1, т. 5 от ГПК има предвид съдия, който вече е участвал при постановяване на съдебен акт по съществото на същия спор. Решаването на въпроса за процесуалната допустимост на предявения иск, по който съдебен състав по частна жалба срещу прекратително определение на първата инстанция се е произнесъл с определение по реда на чл. 274, ал. 1, т. 1 от ГПК не съставлява произнасяне по съществото на иска, поради което няма основание по чл. 22, ал. 1, т. 5 от ГПК за отвод на съдиите от състава. Същевременно от страна на касатора не са наведени конкретни твърдения за наличие на обстоятелства по чл. 22, ал. 1, т. 6 от ГПК спрямо членове на съдебния състав постановил обжалваното определение, поради което не са съществували процесуални пречки за участието на същите съдии при постановяването му. А евентуалното участие в съдебния състав на съдия, който е имал основание за отвод по смисъла на чл. 22 от ГПК не би обусловило извод за недопустимост на съдебния акт, а единствено за вероятна негова неправилност поради допуснато съществено нарушение на съдопроизводствените правила.

Въззивното решение е процесуално недопустимо поради незачитане на съотношението, в което се намират помежду си съединените искове и последователността

на разглеждане, наложена от закона и от естеството им, при което въззивният съд се е произнесъл по евентуален иск /чл. 59 от ЗЗД/ без да е настъпило вътрешнопроцесуалното условие за разглеждането му – отхвърляне на главните искове /чл. 30, ал. 3 и чл. 31, ал. 2 от ЗС/.

В исковата си молба В. И. П. предявил срещу Община Сандански съединени в условията на първоначално обективно евентуално съединяване следните искове:

- с правно основание чл. 30, ал. 3 от ЗС за осъждане на ответника да заплати на ищеца сумата от 4000 лева, представляваща припадащата се част съразмерно на собствената на ищеца 1/9 ид.ч. от ползите от общия имот – събрана от ответника наемна цена за период от 5 години назад, считано от датата на подаване на исковата молба в съда – 16.04.2020г., ведно със законната лихва върху главното вземане от този момент до окончателното плащане на задължението;

- с правно основание чл. 31, ал. 2 от ЗС за осъждане на ответника да заплати на ищеца сумата от 11318 лева, след допуснато изменение в размера на иска с протоколно определение от о.с.з. от 24.02.2022г., представляваща обезщетение за едноличното ползване от ответника и за ползата, от която ищецът е бил лишен от съсобствения недвижим имот, съразмерно на собствената му 1/9 ид.ч., равностойно на разликата между средната пазарна наемна цена и уговорената и събрана от общината наемна цена за период от 5 години назад, считано от датата на подаване на исковата молба в съда – 16.04.2020г., ведно със законната лихва върху главното вземане от този момент до окончателното плащане на задължението;

- с правно основание чл. 59 от ЗЗД за осъждане на ответника да заплати на ищеца сумата от 15679 лева, след допуснато изменение в размера на иска с протоколно определение от о.с.з. от 24.02.2022г., представляваща вземане от неоснователно обогатяване вследствие ползването от ответника без основание на собствените на ищеца 1/9 ид.ч. от описания недвижим имот в размер на средномесечната пазарна наемна цена за период от 5 години назад, считано от датата на подаване на исковата молба в съда – 16.04.2020г., ведно със законната лихва върху главното вземане от този момент до окончателното плащане на задължението;

- с правно основание чл. 32, ал. 2 от ЗС за разпределение ползването на съсобствения на страните недвижим имот – реална част от недвижим имот с площ от 550 кв.м. на десния бряг на р. Санданска Бистрица, заключена между подпорната стена на реката и улицата, която реална част по КК е включена в ПИ с ид. \*.\*.\*, целият с площ от 11866 кв.м. и която реална част е тонирана в жълто на комбинираната скица към заключението на вещото лице, представляваща неразделна част от първоинстанционното решение по гр.д. № 1068/2015г. по описа на РС – Сандански.

Исковата молба е била основана на фактически твърдения, съобразно които ищецът е собственик на 1/9 ид.ч. от реална част от недвижим имот с площ от 550 кв.м. на десния бряг на р. Санданска Бистрица, заключена между подпорната стена на реката и улицата, която реална част по КК е включена в ПИ с ид. \*.\*.\*, целият с площ от 11866 кв.м. Придобил е правото на собственост по отношение на описания имот на основание реституция по реда на ЗОСОИ, постановена с решение № 7662/21.07.2003г. по адм.д. № 2168/2003г. по описа на ВАС и наследяване на И. З. П., п. на 04.04.2008г., който е наследил З. Н. П., п. на 03.10.1944г. Останалите съсобственици на имота са сънаследниците му, наследници на З. Н. П. Въз основа на разрешение за строеж № 125 от 08.09.2011г., издадено от главния архитект на община Сандански е разрешено изграждане на пасажи за търговска дейност по ул. "... " към Общински пазар – гр. Сандански и благоустрояване на пространството по съгласувани и одобрени проекти на основание чл. 148 от ЗУТ. Започнатото на 01.02.2013г. строителство на проект за реконструкция на пазарно пространство по ул. "... " е реализирано като върху възстановения имот с площ от 550 кв.м. са изпълнени СМР. По оспореното право на собственост на ищеца и предявеният

от него иск за собственост срещу Община Сандански, с влязло в сила решение по гр.д. № 1068/2015г. на Районен съд – Сандански на основание чл. 108 от ЗС е прието за установено в отношенията между страните, че ищецът В. И. П. е собственик на 1/9 ид.ч. от реална част от недвижим имот с площ от 550 кв.м. на десния бряг на р. Санданска Бистрица, заключена между подпорната стена на реката и улицата, която реална част по КК е включена в ПИ с ид. \*.\*., целият с площ от 11866 кв.м., на основание наследяване на З. Н. П. и възстановено право на собственост по реда на ЗОСОИ с решение № 7662/21.07.2003г. по адм.д. №2168/2003г. на ВАС, а с влязло в сила решение № 68 от 10.07.2019г. по гр.д. № 1855/2018г. на ВКС, I ГО Община Сандански е осъдена да предаде на В. П. владението само на 1/9 ид.ч. от така описаната реална част, която е тонирана в жълто на комбинираната скица /приложение № 21 на л. 155 по гр.д. № 1068/2015г. на Районния съд - Сандански/ към заключението на вещото лице, която приподписана от съдебния състав представлява неразделна част от решението. С последното решение искът, в осъдителната му част и за разликата над правата на ищеца от 1/9 ид.ч., т.е. за останалите 8/9 ид.ч. от същия имот е отхвърлен с извод, че ответникът има противопоставимо на ищеца право да ползва идеалните части на съсобствениците, които не са предявили иска, т.е. че давностният срок за правата на тези съсобственици, които не са ищци /започнал да тече от момента на реституцията на 21.07.2003г./ е изтекъл към момента на приключване на съдебното дирене във въззивната инстанция /30.11.2017г. – факт съобразен съгласно чл. 235, ал. 3 от ГПК/, поради което е прието, че ревандикацията в осъдителната част е основателна само до размера на правата на ищеца, а не и за цялата претендирана реална част. Считано от датата на издаване на разрешение за ползване на обект, представляващ пасажи за търговска дейност по ул. "Григор Пърличев" към Общински пазар – гр. Сандански и благоустрояване на пространството по съгласувани и одобрени проекти на основание чл. 148 от ЗУТ, ответната община ползва собствените на ищеца 1/9 ид.ч. от имота като общински кооперативен пазар без правно основание като отдава под наем на трети лица обособени места за продажба и получава наемна цена, с което се обогатява за сметка на обедняването на ищеца. В случай, че в хода на делото ответната община установи, че притежава право на собственост върху 8/9 ид.ч. от процесната реална част, в условията на евентуалност ищецът има право да участва в ползите на общата вещ съразмерно с частта си; евентуално на обезщетение за ползата, от която е лишен вследствие едноличното ползване на общия имот от ответника; а евентуално претендира разпределение на ползването на съсобствения имот.

В отговор на исковата молба ответникът оспорил допустимостта на иска за неоснователно обогатяване по чл. 59 от ЗЗД и всички предявени искове по размер. Позовал се е на силата на пресъдено нещо на влязлото в сила решение по ревандикационния иск и оспорил, че останалите 8/9 ид.ч. от спорната реална част са собствени на посочените от ищеца лица с доводи, че от влизане в сила на решението за обезщетяване на правоимащите по реда на ЗОСОИ – 21.07.2003г., давностният срок спрямо непредявилите иск по чл. 108 от ЗС съсобственици е изтекъл в негова полза към 30.11.2017г. /датата на приключване на съдебното дирене във въззивната инстанция/. Посочил, че съгласно действащия ЗРП на гр. Сандаски, одобрен със заповед № РД-12-41/15.12.1981г. процесният поземлен имот с ид. \*.\*. е с определено предназначение за улица от о.т. от 193 до 197, с начин на трайно ползване „за второстепенна улица“ и е публична общинска собственост. Съгласно чл. 3, ал. 2, т. 2 от ЗОС имотите предназначени за трайно задоволяване на обществени потребности от общинско значение са публична общинска собственост. Позовал се е, че се касае за имот, предназначен за трайно задоволяване на обществени потребности от общинско значение и обслужва населението на общината. Заявил, че владее изградените върху имота пасажи за търговска дейност на правно основание – като собственик и законно ползва терена, върху който са построени, както и прилежащата им площ, а ищецът е въведен във владение на имота с протокол на

ЧСИ Ш. Д. от 13.12.2019г. в изпълнение на влязлото в сила решение по ревандикационния иск. Позовал се е, че ползва процесния имот в обем, съответстващ на дела му в съсобствеността; оспорил ищецът да е отправял покана за ползването на имота, както и че възпрепятства ползването на ищеца, доколкото имотът е общодостъпен.

При тези фактически твърдения и противопоставени възражения, въпросът дали правото на собственост принадлежи на всяка от страните и възникнала ли е съсобственост между страните върху спорния имот /чл. 30, ал. 1 от ЗС/ е преюдициален спрямо въпроса по кой ред следва да се решат отношенията във връзка с ползването на терена.

Трайно в практиката си ВКС приема, че поредността на разглеждането на евентуално съединените иски се определя от съда въз основа на изложените в исковата молба обстоятелства, на които се основават тези иски, а не от заявената от ищеца поредност. Критерият за определяне на вида на съединяването на исковите е дали основанията, на които са предявени, се изключват или могат да са налице едновременно и независимо едно от друго, както и относно правните последици от уважаването на всеки един от исковите. Основанието на иска се определя от съда въз основа на обстоятелствата, на които се позовава ищеца в исковата молба, за да извлече претендираното право, което свързва със заявения петитум на иска. След като определянето на основанието на предявения иск е процесуално задължение на съда, то съдът, разглеждащ спора, извършва и преценка за съотношението, в което се намират помежду си съединените иски, като не е обвързан от изявлението на ищеца относно обективното съединяване на исковите. Така, при заявени с една искова молба при условията на кумулативност няколко иска, ако съдът с оглед на предявените основания на претенциите, счете, че въведените основания не могат да съществуват едновременно, то следва да даде указания на ищеца да заяви поредността, при която следва да се разгледат исковите. Ако ищецът не направи такова изявление или поддържа исковите при условията на кумулативност, то съдът следва да разгледа исковите в поредност, съответна на естеството на правоотношението /определение № 494/05.08.2011г. по ч.гр.д. № 267/11г. на IV ГО; определение № 942 от 18.07.2013г. по гр.д. № 1796/2013г., IV ГО; решение № 527/21.06.2010г. по гр.д. № 1363/09г. на IV ГО; решение № 97 от 8.02.2013г. по т.д. № 196/2011г., I ГО и др./.

Когато са предявени осъдителни иски за парично вземане на плоскостта на неоснователното обогатяване и в предмета на делото са въведени противоречиви твърдения на страните за наличие на /вероятна/ съсобственост, евентуално липса на съсобственост /основание/, начинът на съединяването на исковите не зависи от волята на ищеца. Каквато и поредност и каквото и съотношение да е посочил ищецът, исковите основани на съсобственост са главни, а тези произтичащи от липса на основание – предявени в условията на евентуалност, тъй като в отношенията между съсобствениците действия специфичната уредба на съсобствеността – чл. 30-32 от ЗС. Ако между страните съществува имуществена общност, то вземането на съсобственика за съразмерно участие в ползите/добивите на общата вещ /чл. 30, ал. 3 вр. чл. 93 от ЗС/, както и за съразмерно обезщетение за ползата, от която е бил лишен /чл. 31, ал. 2 от ЗС/ ще възникне на основание уреждане на отношенията между съсобствениците във връзка със съсобствеността и не може да възникне от несъществуващо основание /неоснователно обогатяване – чл. 59, ал. 2 от ЗЗД/. Това е така, защото наличието на съсобственост изключва липсата ѝ и не може едновременно и независимо едно от друго вземането на ищеца да произтича от съществуваща съсобственост и от липсата ѝ. Ликвидацията на правоотношенията между съсобствениците на плоскостта на неоснователното обогатяване се извършва по специалния ред на чл. 30, ал. 3 и чл. 31, ал. 2 от ЗС, който изключва субсидиарното приложение на чл. 59, ал. 1 от ЗЗД. А правото да се предяви субсидиарният иск по чл. 59 от ЗЗД възниква само, когато обеднелият няма друг иск, с който да се защити /т. 8, 9 и 10 от ППВС № 1/1979г./.

Когато съдът уважи исковите на съсобственика предявени на основание чл. 30, ал. 3 и

чл. 31, ал. 2 от ЗС, отпада вътрешнопроцесуалното условие, под което е предявен евентуално съединеният иск, основан на общия субсидиарен състав на неоснователно обогатяване. Съдът не може да се произнася в решението си по този иск, тъй като условието, под което той е предявен не се е сбъднало, а постановеното решение по този иск подлежи на обезсилване като недопустимо. И обратно – когато съдът отхвърли исковите на съсобственика по чл. 30, ал. 3 и чл. 31, ал. 2 от ЗС с извод, че между страните не е възникнала и не съществува съсобственост, настъпва вътрешнопроцесуалното условие, под което е предявен евентуално съединеният иск, основан на общия състав на неоснователно обогатяване. Едва тогава съдът може да се произнася в решението си по този иск, тъй като процесуалното условие, под което той е предявен е настъпило, а постановеното решение по този иск и в тази поредност ще е процесуално допустимо.

Възприетото в съдебната практика на ВКС тълкуване относно преценката на съда за съотношението, в което се намират помежду си съединените иски, като не е обвързан от изявлението на ищеца относно обективното съединяване на исковите е приложимо и в случаите, когато е недопустимо съединяването на исковите за общо разглеждане в едно производство. В тези случаи предявеният като евентуален или кумулативен иск следва да се отдели в отделно производство - чл. 210, ал. 2, изр. 2 от ГПК, като съдът разглеждащо всяко от делата следва да прецени връзката на обусловеност между тях, следваща от естеството на правоотношението и да спре обусловеното дело на основание чл. 229, ал. 1, т. 4 от ГПК. Съединяването на конститутивния иск по чл. 33, ал. 2 от ЗС в случая е недопустимо, поради което следва да се отдели за разглеждане в отделно производство. Същият подлежи на разглеждане по реда на различно производство с участието на всички съсобственици и носители на ограничено вещно право на ползване върху имота /решение № 95 от 2.07.2013г. по гр.д. № 645/2012г., I ГО/. Производството по чл. 32, ал. 2 от ЗС не е исково, а е спорно производство за съдебна администрация на гражданските правоотношения между съсобствениците по повод ползването и управлението на общата вещ. Това производство приключва с решение на съда, което замества липсващо решение на мнозинството по чл. 32, ал. 1 от ЗС или такова негово решение, което е вредно за общата вещ. Това съдебно решение не формира сила на пресъдено нещо, но има изпълнителна сила /ТР № 13 от 10.04.2013г. по т.д. № 13/2012г. на ОСГК на ВКС/.

Като не се е произнесъл по възраженията на ответника за придобито от него право на собственост върху идеални части от имота на оригинерно придобивно основание при владение от 2003-2017г., а евентуално по силата на закона и отреждането на имота; не е изследвал въпроса дали между страните е възникнала имуществена общност в рамките на заявените основания и без да установи липсата на такава е пристъпил към разглеждане на евентуален иск за неоснователно обогатяване, въззивният съд не е зачел съотношението, в което се намират помежду си съединените иски и последователността на разглеждане, наложена от закона и от естеството им. С това въззивният съд е допуснал съществено нарушение на съдопроизводствените правила, обуславящо недопустимост на обжалваното решение. За този порок касационната инстанция следи служебно, като не е обвързана от касационните оплаквания, нито от становищата на страните. Ето защо обжалваният съдебен акт, както и първоинстанционният такъв следва да бъдат обезсилени на основание чл. 293, ал. 4, пр. 2 от ГПК, а делото върнато за ново разглеждане на първоинстанционния съд, защото Върховният касационен съд не може за първи път да разгледа иски, по които предходните инстанции не са постановили решение относно главния материалноправен спор. При новото разглеждане първоинстанционният съд следва да има предвид, че предявените иски основани на съсобствеността /чл. 30, ал. 3 и чл. 31, ал. 2 от ЗС/ са главни и кумулативно съединени, а предявеният иск основан на неоснователно обогатяване /чл. 59, ал. 1 от ЗЗД/ - евентуален. Конститутивният иск по чл. 33, ал. 2 от ЗС не подлежи на съвместно разглеждане с останалите иски, поради което съдът следва да постанови отделянето му за разглеждане в самостоятелно производство.

#### IV. РЕШЕНИЯ НА ТЪРГОВСКА КОЛЕГИЯ

**24. Ако първоинстанционният съд е разгледал предмета на спора, но е дал неправилна квалификация на спорното право, въззивният съд не може да обезсили първоинстанционното решение като недопустимо, а е длъжен да даде върнатата правна квалификация, произтичаща от твърдяните от страните факти и да се произнесе по съществуващото на спора.**

**чл. 55, ал. 1, предл. 3 ЗЗД**

**Решение № 147 от 7.10.2024 г. на ВКС по т. д. № 2139/2023 г., II т. о., докладчик съдията Мирослава Кацарска**

Производството е по чл. 290 от ГПК.

Образувано е по касационна жалба, подадена от "Център за развитие на човешките ресурси" чрез процесуалния му пълномощник – адв. Е. Г., срещу решение №1052/31.07.2023г. по в.гр.д.№ 2828/2022г. на Софийски апелативен съд, с което е обезсилено решение № 262418 от 15.07.2022 г., постановено по гр.д. № 3143 по описа за 2021 г. на Софийски градски съд, ГО I - 17 състав, в обжалваната му част, с която ответникът Сдружение "Европа утре" е осъден на основание чл. 55, ал.1, предл. 3 от ЗЗД да заплати на ищеца "Център за развитие на човешките ресурси", сумата от 24 640 евро, получени на отпаднало основание - развален договор за отпускане на финансова подкрепа за проект по Програма "Еразъм+" №2017-3-BG01-КА105- 046836 от 23.08.2018 г., ведно със законната лихва, и делото е върнато за ново разглеждане на друг състав на СГС.

Касаторът поддържа, че решението е недопустимо, необосновано, неправилно и постановено при нарушение на процесуалните правила. Поддържа, че неправилно бил приел въззивният съд, че в исковата молба са изложени твърдения за измама по процесния договор във връзка със специалния Закон за управление и контрол в публичния сектор и поради това ищецът претендира унищожаването му на основание чл. 27 от ЗЗД. Поддържа, че той е сключил, след процедура по подбор и качествена оценка, договор с ответника по програма „Еразъм +“ в качеството си на Национална агенция за България, и е превел 80% от максималния размер на разрешените средства. След сключване на договора били установени факти, обуславящи наличието на конфликт на интереси, за които не бил уведомен и поради това прекратил договора на соченото основание - чл. П.5.2 от Общите условия за финансова подкрепа, изразяващо се в неуведомяване от ответника. Счита, че въззивният съд неправилно бил приложил чл. 27 от ЗЗД, още повече, че измамата би била основание за унищожаване на договора по чл. 29 ЗЗД. Касаторът поддържа и че въззивното решение е постановено в нарушение на диспозитивното начало, тъй като САС недопустимо е подменил основанието на исковата му претенция. Поддържа и че е налице съществено нарушение на процесуалните правила, защото дори и да е счел, че има друг иск, въззивният съд е следвало да му даде указания за отстраняване на соченото от него противоречие между обстоятелствена част и петитум на исковата молба. По подробно изложените доводи претендира отмяна на въззивното решение и отхвърляне на исковете. В проведеното пред ВКС открито съдебно заседание поддържа доводите си чрез процесуалния си представител – адв. Г., като претендира уважаване на жалбата, обезсилване на атакуваното решение като недопустимо и връщане на делото за повторно разглеждане.

Ответникът по касационната жалба - Сдружение „Европа утре“, не изразява становище по жалбата и не изпраща процесуален представител в съдебното заседание пред касационната инстанция.

С определение № 1103 от 29.04.2024г. по т. д. № 2139/2023 г. на ВКС, ТК, Второ

отделение, е допуснато касационно обжалване на въззивното решение на основание чл. 280, ал. 1, т. 1 от ГПК, по следния преформулиран процесуален въпрос: „По приложението на чл. 270, ал. 3, предл. 3 ГПК относно правомощията на въззивния съд при негова констатация за дадена от първоинстанционния съд неправилна правна квалификация на спорното право“.

Върховният касационен съд, Търговска колегия, състав на Второ отделение, след като обсъди релевираните от страните доводи и провери правилността на въззивното решение, на основание чл. 290, ал. 2 ГПК приема следното:

За да постанови обжалваното решение, Софийски апелативен съд, е приел, че в исковата молба се твърди, че ответникът Сдружение „Европа утре“, е получил на 25.01.2018 г. от ищеца парични средства в размер на 24 640.00 евро, представляващи авансово плащане в размер на 80% от максималния размер на безвъзмездните средства по договор за предоставяне на безвъзмездна финансова подкрепа от Европейската комисия по програма „Еразъм+“, с № 2017-3-BG01-KA105-046836 от 23.01.2018 г. за изпълнение на одобрено проектно предложение с № 2017-3-BG01-KA105-046836 от 04.10.2017 г. Въззивният съд е посочил, че се твърди, че след извършена проверка била установена нередност, опорочила процедурата по предоставяне на безвъзмездните средства, изразяваща се в оценяването на проектното предложение от оценител А. Д. П., която е действала в условията на необявен от нея конфликт на интереси, изразяващ се в близки лични отношения с лицето Д. К. – мажоритарен собственик на капитала, председател и представляващ посочената в проектното предложение с № 2017-3-BG01-KA105-046836 от 04.10.2017 г. партньорска организация London Mobility Company 2000 Ltd. /“Лондон Мобилити къмпани 2000“/, с когото няколко месеца по-късно – на 16.06.2018 г. П. е сключила граждански брак. Сочело се и че било установено, че управителят на Сдружение „Европа утре“ и представляващ сдружението – лицето Х. Б., по време на подаване на проектното предложение е участвала и като оценител в процедурата за оценяване на проектните предложения по Програма „Еразъм+“, като е извършила оценяването на две други проектни предложения на лицето Д. К., както и на неговия баща -В. Д. К., което не била декларирано. САС е приел, че ищецът е поддържал в исковата молба, че изложените фактически обстоятелства изпълняват дефиницията за „Конфликт на интереси“ по смисъла на чл. II.5 от Приложение I – Общи условия към договора, където са указани и задълженията на бенефициента при наличие на съмнение за конфликт на интереси, и че неинформирането на НА за възникналия конфликт на интереси съставлява не само нарушение на чл. II.5 от Приложение I – Общи условия към договора, но и нарушение по смисъла на чл. 57 от Регламент №966/2012 г. (отм.2018 г.) и по смисъла на чл.61 от действащия Регламент (ЕС, Евратом) 2018/1046. С описаната кореспонденция е посочено, че е дадена възможност за становище и с последното писмо е поискано връщане на получените средства.

Въззивният съд е приел, че е налице противоречие между обстоятелствената част на исковата молба и формулирания петитум, тъй като се излагали фактически обстоятелства и се твърдяло договорът да е бил сключен в условия на осъществена измама /по смисъла на дефиницията, формулирана в договора, както и смисъла на пар.1, т.6 от ЗФУКПС/ при провеждане на процедурата на оценяване и одобряване на проектното предложение /т.е. преди сключването на договора/, от трето лице спрямо страните по договора /независимия оценител А. П./, и се поддържало да е налице начална недопустимост на финансирането, което сочело на претендирано основание за унищожаване на договора на основание чл. 27 от ЗЗД, но липсвал надлежно формулиран петитум към съда, съответстващ на сочените фактически основания, за унищожаване на сключения договор, въз основа на който е извършено плащането на сумата от 24 640.00 евро, чието връщане се търси, а искането за връщане на сумата 24 640.00 евро на отпаднало основание имплицитно включвало и искане за произнасяне на съда по заявеното основание за това. Заявеното основание обаче

/унищожаване на договора/ се осъществявало само по съдебен ред /с конститутивен иск/ и следвало да бъде постановено с изричен диспозитив от съда, за което нямало формулирано надлежно искане. С оглед горното САС е приел, че решението на първостепенния съд се явява недопустимо, тъй като съдът се е произнесъл, уважавайки иска на евентуално предявеното основание - връщане на претендираната сума на отпаднало основание - извънсъдебно разваляне на договора, поради неизпълнение на договорно задължение, без да се произнесе по главния предявен иск за унищожаване на договора и за връщане на претендираната сума на основание чл. 34 от ЗЗД. Счел е, че нередовността на исковата молба не може да бъде отстранена пред въззивната инстанция, тъй като липсва произнасяне на първостепенния съд по главните предявени искиви претенции. С оглед горното е обезсилил решението на СГС и върнал делото за ново разглеждане.

По въпроса, по който е допуснато касационно обжалване, настоящият съдебен състав намира следното:

Съгласно задължителната практика на ВКС съдът дължи произнасяне и защита в рамките на заявеното искане. Решението е недопустимо, когато не отговаря на изискванията, при които делото може да се реши по същество, т. е. когато е постановено въпреки липсата на право на иск или ненадлежното му упражняване, когато съдът е бил десезиран, когато липсва положителна или е налице отрицателна процесуална предпоставка. Съобразно задължителната практика на ВКС, съдът е длъжен да се произнесе по искова молба, която отговаря на изискванията на чл. 127 и чл. 128 ГПК. Исковата молба следва да съдържа индивидуализация на спорното право, която се извършва чрез изложение на обстоятелствата, на които се основава искът /основанието на иска/, и заявеното искане /петитума на исковата молба/, съгласно разпоредбите на чл. 127, ал. 1, т. 4 и т. 5 ГПК. Редовността на исковата молба и надлежното предявяване на иска представляват абсолютна процесуална предпоставка, за която съдът следи служебно. Ако съдържанието на исковата молба не отговаря на посочените разпоредби, респективно ако в исковата молба не са посочени обстоятелствата, на които се основава искът, съдът е длъжен да предостави възможност на ищеца да отстрани нередовността на исковата молба в определен срок, в съответната хипотеза да конкретизира ясно и точно обстоятелствата, въз основа на които заявява исковата претенция, съгласно нормата на чл. 129, ал. 2 ГПК. При неотстраняване в предоставения срок на указаните нередовности съдът е длъжен да върне исковата молба на основание чл. 129, ал. 3 ГПК.

Недостатъците на исковата молба могат да бъдат отстранени по всяко време в първоинстанционното производство, като ако същите се констатират за пръв път във въззивното производство, въззивната инстанция следва да процедира по същия начин. В този смисъл са постановките на т. 4 от Тълкувателно решение № 1/2001г. от 17.07.2001г. по гр. д. № 1/2001г. на ОСГК на ВКС, които са актуални и при действието на ГПК от 2007г. съгласно т. 5 на Тълкувателно решение № 1/2013 от 09.12.2013г. по тълк. дело № 1/2013г. на ОСГТК на ВКС. Според константната практика на ВКС, ищецът е длъжен до посочи в исковата молба фактите, от които произтича спорното право /чл.127, ал.1, т.4 от ГПК/, а съдът следва да даде правната квалификация на това право /чл.146, ал.1, т.2 от ГПК/. Ако посочената от първоинстанционния съд правна квалификация е погрешна, но разгледаните от него в решението факти са тези, които са посочени от страните, постановеното решение е допустимо. В този смисъл е ТР № 2 от 29.02.2012 г. по тълкувателно дело № 2/2012 г. на ОСГТК на ВКС, според което правната квалификация на всеки иск е свързана с допустимостта на постановеното по него решение, само когато с последното решаващият съд е нарушил принципа на диспозитивното начало в гражданския процес, произнасяйки се извън определения от страните по спора предмет на делото и обхвата на търсената от ищеца защита. Когато липсва такова нарушение, дадената от съда правна квалификация на исковата претенция, обуславя правилността на

решението. Следователно, ако първоинстанционният съд е разгледал предмета на спора, но е дал неправилна квалификация на спорното право, въззивният съд не може да обезсили първоинстанционното решение като недопустимо, а е длъжен да даде вярната правна квалификация, произтичаща от твърдяните от страните факти и да се произнесе по съществуващото на спора. Изрично в Тълкувателно решение 1/04.01.2001 г., т. 19, както и в т. 2 от Тълкувателно решение 1/09.12.2013 г. по тълк. д. 1/2009 г. на ОСГТК на ВКС, е посочено, че предмет на въззивното производство е разрешаването на материалноправния спор между страните. Поради това, когато въззивният съд прецени, че е неправилно определена правната квалификация от първоинстанционния съд, той следва да промени правната квалификация, за да обезпечи правилното приложение на материалния закон по спора. Във връзка с това свое задължение, следва да укаже и необходимостта на страните от ангажиране на доказателства, като по този начин обезпечава правилното приложение на материалния закон и съответно решаването на спора.

По същество на касационната жалба:

Настоящият съдебен състав намира, че в нарушение на процесуалните си задължения въззивният съд, при направена от него констатация за нередовност на исковата молба, а именно несъответствие според него на изложените фактически обстоятелства и заявен петитум, е обезсилил решението на първоинстанционния съд, без преди това да даде указания на страната да уточни искането си към съда. На първо място ВКС не споделя извода на Софийски апелативен съд, че от изложеното в исковата молба като обстоятелства било видно, че ищецът претендирал начална недействителност на договора и сключването му поради измама от трето лице, което било основание за унищожаване. От съдържанието на исковата молба се установява, че се твърди установена след одита нередовност, опорочила процедурата по предоставяне на безвъзмездните средства, изразяваща се в оценяването на проектното предложение от оценител А. Д. П., която е действала в условията на необявен от нея конфликт на интереси, изразяващ се в близки лични отношения с лицето Д. К. – мажоритарен собственик на капитала, председател и представляващ посочената в проектното предложение с № 2017-3-BG01-КА105-046836 от 04.10.2017 г. партньорска организация London Mobility Company 2000 Ltd. /“Лондон Мобилити къмпани 2000“/, с когото няколко месеца по-късно – на 16.06.2018 г. П. е сключила граждански брак, както и че управителят на Сдружение „Европа утре“ и представляващ сдружението – лицето Х. Б., по време на подаване на проектното предложение, е участвала и като оценител в процедурата за оценяване на проектните предложения по Програма „Еразъм+“, като е извършила оценяването на две други проектни предложения на лицето Д. К., както и на неговия баща -В. Д. К., което не била декларирала. Твърденията на ищеца, обаче са, че с това е изпълнен фактическият състав на нарушение на чл. II.5 от Приложение I – Общи условия към договора, поради което той е упражнил правото си да развали сключения договор по описания начин. Ищецът е твърдял, че договорът е надлежно развален от него и поради това се дължи връщане на сумите на отпаднало основание. Твърдения, че договорът е унищожаване в така подадената искова молба няма, противно на възприетото от САС, поради което липсва и петитум по конститутивен иск за унищожаване на договора поради измама. Независимо от горното, дори и да се приеме, че има такива фактически твърдения и е налице нередовност на исковата молба, изразяваща се в противоречие между изложените фактически обстоятелства и заявения диспозитив, т.е. липса на надлежен такъв за унищожаване на договора, както е възприел САС, то процесуалният закон го задължава като въззивен съд по същество на спора да предприеме действия по указване на нередовностите на страната и едва след това и в зависимост от процесуалното ѝ поведение, да процедира по съответния начин. При положение, че липсват каквито и да е доводи и твърдения както във въззивната жалба, така и в отговора на същата, че е налице нередовност на исковата молба, респ. че има изложение на обстоятелствена част, обосноваваща иск за

унищожаване на договора поради измама, обезсилването на първоинстанционното решение от САС е преждевременно и поради това процесуално незаконосъобразно. Въззивният съд е следвало първо да даде възможност на страната да уточни исканията си, ако се приеме, че все пак е налице нередовност на исковата молба по указания смисъл. В случая, нередовността на исковата молба не е свързана с конституирането на страните и не са налице пороци, даващи основание за обезсилване на решението и връщане на делото на първоинстанционния съд. Предвид горното ВКС намира, че обжалваното решение е неправилно и следва да бъде отменено. Въззивният съд не е разгледал спора и доводите на страните по същество, поради което делото следва да му бъде върнато за ново разглеждане.

Следва да се отбележи, че допуснатото процесуално нарушение от въззивния съд не обуславя недопустимост на неговия акт, както се поддържа от процесуалния представител на касатора в съдебно заседание, а е отменително основание. Въззивното решение би било недопустимо в хипотезите, посочени в т. 9 от ППВС № 1/1985 г. - при липса на право на иск или ненадлежащото му упражняване, при оттегляне или отказ от иска, при липса на искане за възобновяване на спряното по общо съгласие на страните производство и др., но същите не се установяват.

Предвид горното обжалваното решение следва да бъде отменено и делото да бъде върнато за ново разглеждане от друг състав, като въззивният съд следва да разгледа доводите и възраженията на страните, да прецени налице ли е нередовност на исковата молба и да процедира по реда на чл. 129 от ГПК за евентуалното ѝ отстраняване. Допуснатите процесуални нарушения са съществени, с оглед на което се налага отмяна на решението на основание чл. 281, т. 3 от ГПК вр. с чл. 293, ал. 2 от ГПК. Налага се извършване на нови съдопроизводствени действия от въззивния съд, поради което делото следва да се върне за ново разглеждане от друг състав на Софийски апелативен съд съгласно разпоредбата на чл. 293, ал. 3 ГПК.

**25. При извеждане точния смисъл на разпоредбата, очертаваща вземанията, които при извършване на разпределение на осребрено имущество, се изплащат с привилегия от първи ред – чл. 722, ал. 1, т. 1 ТЗ, следва да съобрази ясната разпоредба на чл. 724 ТЗ. Съобразно последната норма с право на привилегия при разпределение се ползват кредиторите, в чиято полза има учредени залог и ипотека, от събраната сума от продажбата на заложената или ипотекирана вещ, като ако сумата не покрива обезпеченото вземане заедно с натрупаната лихва, за остатъка кредиторът участва в разпределението заедно с кредиторите с необезпечени вземания. Нормата дава уредба и на кредитора с право на задържане и ред на удовлетворяване по т. 2 на чл. 722, ал. 1 ТЗ, но не признава право на предпочтително удовлетворяване на кредитор, в чиято полза са допуснати обезпечителни мерки – запор или възбрана, в който смисъл и на последните лица не може да бъде призната привилегия по чл. 722, ал. 1, т. 1 ТЗ.**

чл. 722, ал. 1, т. 1 ТЗ

чл. 724 ТЗ

**Решение № 154 от 10.10.2024 г. на ВКС по т. д. № 1804/2023 г., II т. о., докладчик съдията Зорница Хайдукова**

Производството е по чл. 290 ГПК.

Образувано е по касационна жалба на синдика на „Олтех“ ООД – в несъстоятелност, срещу решение № 235 от 21.06.2023 г. по т.д. № 179/2023 г. по описа на Апелативен съд - Пловдив, с което след отмяна на решение № 397/01.12.2022 г. по т.д. № 436/2022 г. по

описа на ОС - Пловдив по предявени иски с правно основание чл. 694 ТЗ е признато за установено, че публичните вземания в общ размер на 38 140,07 лв., от които главници 11 057,48 лв. и лихви 27 082,59 лв., включени в списъка на приетите вземания, предявени в срока по чл. 685, ал. 1 ТЗ, обявен под № 20220401090615 по партията на „Олтех“ ООД в ТРРЮЛНЦ, с поредност по чл. 722, ал. 1, т. 6 и т. 9 ТЗ, са с поредност на удовлетворяване по чл. 722, ал. 1, т. 1 ТЗ като обезпечени със заповор, наложен по реда на ДОПК, вписан в ЦРОЗ преди откриване на производството по несъстоятелност, и са присъдени разноси в полза на НАП.

Касаторът поддържа, че решението в обжалваната му част е неправилно предвид постановяването му в противоречие на материалния закон и утвърдилата се постоянна съдебна практика по приложението му. Изтъква, че обезпечителните мерки не създават в полза на кредиторите право да се удовлетворят с предимство от сумите, получени при реализация на обезпечението, включително вписан заповор по ЗОЗ, а само забраняват на длъжника да извършва разпоредителни действия с имуществото, предмет на обезпечителната мярка. Сочи, че привилегията по чл. 722, ал. 1, т. 1 ТЗ не може да се обоснове и от правилото на чл. 193 ДОПК. Подчертава, че се касае за непрецизна законодателна техника, като изводът, че вписан заповор по ЗОЗ, наложен по реда на ДОПК, не е основание за привилегия по чл. 722, ал. 1, т. 1 ТЗ, се налага и от ясната норма на чл. 724 ТЗ, която визира разпределението на продажната цена на заложена или ипотеккирана вещ, но не и на възбранена или заповорена. По тези доводи моли въззивното решение да бъде отменено и да бъде постановено друго, с което предявеният иск по чл. 694 ТЗ да бъде отхвърлен като неоснователен.

Ответниците по касация, Национална агенция за приходите и „Олтех“ ООД – в несъстоятелност, в предоставения им срок не депозират писмен отговор и не вземат становище по касационната жалба.

С определение № 827 от 03.04.2024 г. по т. дело № 1804/2023 г. ВКС, ТК, състав на Второ отделение, на основание чл. 280, ал. 1, т. 3 ГПК е допуснал касационно обжалване на въззивното решение по въпроса: „Допустимо ли е корективно тълкуване на императивна правна норма, каквато е чл. 722, ал. 1, т. 1 ТЗ, по отношение на предвиденото в тази разпоредба право на предпочително удовлетворяване на вземания, за чието обезпечаване е наложен заповор, който е вписан в ЦРОЗ?“.

Върховният касационен съд, Търговска колегия, състав на Второ отделение, като обсъди релевираните от страните доводи и прецени данните по делото, приема следното:

Въззивният съд с обжалваното решение е приел, че от събраните по делото доказателства се установява, че са налице процесуалните предпоставки за надлежното упражняване на предявените иски с правно основание чл. 694, ал. 2, т. 1 ТЗ.

Позовал се е на нормата на чл. 722, ал. 1, т. 1 ТЗ и счел, че при извършване на разпределение на осребреното в производство по несъстоятелност имущество вземанията се изплащат в посочен ред, като вземанията, обезпечени със заповор, вписан по реда на ЗОЗ, се изплащат с първа привилегия от получената сума при реализация на обезпечението. Посочил е, че няма спор, че процесните вземания са надлежно предявени в производството по несъстоятелност с молба от 16.12.2021 г., с която е изтъкнато наличието на наложен заповор върху посочено имущество, вписан в ЦРОЗ, и изрично е заявено искане за вземанията да се предвиди ред за удовлетворяване по чл. 722, ал. 1, т. 1 ТЗ. Определил е за безспорно, че за обезпечаване на предявените вземания, посочени в представените ревизионен акт от 27.03.2018 г. и ревизионен акт от 17.04.2018 г. на ТД на НАП - Пловдив, както и в представената от кредитора актуална справка, с постановление от 17.10.2017 г. на публичния изпълнител при ТД на НАП-Пловдив за налагане на предварителни обезпечителни мерки е бил наложен заповор върху посочено имущество, като действието на мярката е било продължено с определение от 01.02.2018 г. по ч.а.х.д. № 315/2018 г. на АдмС-Пловдив и с постановление от 10.04.2018 г. на публичния

изпълнител при ТД на НАП-Пловдив, както и че запорът е бил вписан в ЦРОЗ.

Подчертал е, че спорът е правен - дали съгласно нормата на чл. 722, ал. 1, т. 1 ТЗ за тези вземания трябва да се предвиди да бъдат изплащани при извършване на разпределение на осребреното имущество преди всички останали вземания, тъй като са обезпечени със запор, вписан по реда на ЗОЗ, от получената сума при реализация на обезпечението, или нормата поначало не трябва да бъде прилагана в тази нейна част поради необходимост от корективното ѝ тълкуване. Приел е, че нормата е ясна и не се нуждае от тълкуване. Счел е, че няма съмнение относно значението на употребения в нормата термин „запор“, като волята на законодателя е напълно ясно изразена - вземанията, които са обезпечени със запор, вписан по реда на ЗОЗ, да се изплащат преди другите вземания (посочени в чл. 722, ал. 1, т. 2 - т. 12 ТЗ) от получената сума при реализация на обезпечението при извършването на разпределение на осребреното в производството по несъстоятелност имущество. Посочил е, че съгласно нормата на чл. 46, ал. 1 ЗНА разпоредбите на нормативните актове се прилагат според точния им смисъл, а ако са неясни, се тълкуват в смисъла, който най - много отговаря на други разпоредби, на целта на тълкувания акт и на основните начала на правото на Република България. Изтъкнал е, че тъй като в случая точният смисъл на нормата е напълно ясен, то тя трябва да се прилага така, както е създадена от законодателя, като не подлежи на тълкуване. Счел е, че несъмнено законодателят не е придал специален смисъл на термина запор, употребен в нормата на чл. 722, ал. 1, т. 1 ТЗ, а е създал уредба, която е специфична за производството по несъстоятелност. Подчертал е, че нормата на чл. 26, ал. 3, т. 1 ЗОЗ е предвиждала и предвижда, че на вписване подлежи запор върху имущество по чл. 4 ЗОЗ, тоест, че запор по реда на ЗОЗ е следвало да се вписва и се вписва, поради което не може да се приеме, че нормата на чл. 722, ал. 1, т. 1 ТЗ, уреждаща случая на привилегията на вземания, обезпечени със запор, вписан по реда на ЗОЗ, е лишена от съдържание. Допълнил е, че извършваните от законодателя промени в ЗОЗ и ДОПК след 2005 г. не са надлежен аргумент за отказ от прилагане на нормата на чл. 722, ал. 1, т. 1 ТЗ, в частта относно уредбата на изплащането на вземанията, обезпечени със запор, вписан по реда на ЗОЗ, от получената сума при реализацията на обезпечението при извършване на разпределение на осребрено имущество, тъй като е приел за очевидно, че законодателят не е извършил промяна и в нормата на чл. 722, ал. 1, т. 1 ТЗ, която норма е счел за специална, създадена за целите на производството по несъстоятелност. Обобщил е, че като е отказал да уважи предявения иск, окръжният съд не е тълкувал корективно разпоредбата, а е отказал да се съобрази с нея и да я приложи, въпреки нейната безспорна приложимост при решаването на разглеждания правен спор, и е постановил неправилен съдебен акт. По тези мотиви е отменил обжалваното първоинстанционно решение и вместо това е уважил предявените иски като основателни.

По релевирания въпрос:

След постановяване на определението за допускане на касационно обжалване по настоящото дело на правния въпрос е даден отговор с постановените по реда на чл. 290 ГПК решение № 50112 от 15.03.2024 г. по т.д. 1602/2022 г. по описа на ВКС, ТК, II ТО, и решение № 50002 от 28.03.2024 г. по описа на ВКС, ТК, I ТО, като е прието, че разпоредбата на чл. 722, ал. 1, т. 1 ТЗ следва да се тълкува и прилага корективно относно вземанията на кредиторите, за които са наложени запори, вписани по реда на ЗОЗ, като вземания, за които е наложена обезпечителна мярка „запор“, който е вписан в ЦРОЗ, не се ползват с право на предпочитително удовлетворяване върху имуществото, предмет на обезпечителната мярка.

Отговорът е обоснован с мотиви, че запор върху вземане или върху движимо имущество по чл. 4 ЗОЗ може да бъде наложен по ГПК или по ДОПК само преди откриване на производството по несъстоятелност, като същият се вписва в ЦРОЗ единствено с оглед противопоставимостта му на заложения кредитор по ЗОЗ при

извършване на индивидуално принудително изпълнение по ГПК или ДОПК и е от значение за конкуренцията при определяне на приложимия способ за изпълнение - по ЗОЗ или по ГПК/ДОПК. Вписването в ЦРОЗ на наложен по ГПК или ДОПК заповор не поражда право на кредитора на предпочтително удовлетворяване от имуществото/вземането, върху което е наложен заповора в производствата по индивидуално изпълнение, с което право се ползват само обезпечените кредитори (чл. 136, ал. 1, т. 3 ЗЗД и чл. 194, ал. 5, вр., ал. 3 ДОПК), поради което, по-аргумент от по-силното основание, с такова право не се ползва кредиторът, вписал заповор в ЦРОЗ, и в производството по несъстоятелност, тъй като това производство има универсален характер и в него участват всички кредитори на длъжника. Вписването на заповора в ЦРОЗ преди особения залог на вземане, единствено лишава заложния кредитор от качеството му на обезпечен кредитор и то само при провеждане на индивидуално принудително изпълнение по ГПК / ДОПК, в която насока са и постановките, залегнали в т. 7 от Тълкувателно решение № 2/2013 г. от 26.06.2015 г. по тълк. д. № 2/2013 г. на ОСГТК на ВКС, но не поражда за него "заложно право". Вписването на заповора съгласно чл. 12, ал. 2 ЗОЗ и чл. 30, ал. 1 ЗОЗ създава противопоставимост на правата на обезпечения кредитор по отношение на кредитор, в чийто ползва е учреден по-късно особен залог върху заповораното имущество, като при принудителното изпълнение заложният кредитор ще има качеството на хирографарен, а не на обезпечен.

Изтъкнато е, че даденият отговор следва и от разпоредбата на чл. 638, ал. 6 (преди ал. 4), изр. 2-ро ТЗ, съгласно която в производството по несъстоятелност наложен в изпълнително производство по ГПК и ДОПК заповор, независимо дали е вписан по реда на ЗОЗ, не е противопоставим на кредиторите на несъстоятелността, с оглед именно характера на производството по несъстоятелност на универсално принудително изпълнение за удовлетворяване на всички кредитори на длъжника. Правилото на чл. 638, ал. 6, изр. 2-ро ТЗ за непротипоставимост на наложен (преди откриване на производството по несъстоятелност) заповор на кредиторите на несъстоятелността не предвижда изключение за вписаните по реда на ЗОЗ заповори в ЦРОЗ, вкл. ако те са наложени по ДОПК. След като налагането на заповора не е противопоставимо на кредиторите на несъстоятелността, по - аргумент от по-силното основание, вписването му също не може да им се противопостави, и следователно да породи каквито и да е права за кредитора, за чийто вземания е наложена обезпечителната мярка "заповор".

Отговорът е обоснован и като единствено съответен на разпоредбите на чл. 724 ТЗ, именован "Удовлетворяване на обезпечен кредитор и на кредитор с право на задържане", от които е видно, че право на предпочтително удовлетворяване е налице само върху цената на заложената или ипотекираната вещ, съответно вещ, върху която има право на задържане, но не и върху цената на заповорана или възбранена вещ. Прието е, че както от наименованието, така и от съдържанието на разпоредбите се установява, че обезпечен кредитор, ползващ се с право на предпочтително удовлетворяване от цената на вещта до размера на обезпечените вземания е само заложният, съответно ипотекарният кредитор, но не и кредитор с вписан заповор / възбрана по реда на ЗОЗ, като за неудовлетворения от тази цена остатък на вземанията си заложният / ипотекарният кредиторът има качеството хирографарен. Допълнено е, че такова разграничение в чл. 724, ал. 1 ТЗ относно реда на удовлетворяване на вземанията (до и над размера на продажната цена), спрямо кредитор, вписал обезпечителна мярка заповор в ЦРОЗ, не е направено, именно защото той не е кредитор, ползващ се с право на предпочтително удовлетворяване, а е хирографарен кредитор.

Обобщено е, че нито от правната природа на обезпечителната мярка „заповор“, нито от очертаната цел и последици на вписването ѝ по реда на ЗОЗ, както и от съпоставката на разпоредбата на чл. 722, ал. 1, т. 1 ТЗ с останалите относими правила в търговска несъстоятелност, може да се направи извод, че вписването на заповор по реда на ЗОЗ

придава на кредитора, в чиято полза е наложен, качеството на обезпечен кредитор и приравнява по последици обезпечителната мярка „запор“ на реалното обезпечение залог, поради което е счетено, че посочената разпоредба следва да се прилага корективно относно вземанията на кредиторите, за които са наложени запори, вписани по реда на ЗОЗ, доколкото същите не се ползват с право на предпочтително удовлетворяване върху имуществото / вземането, предмет на обезпечителната мярка.

Цитираната практика и даденият с нея отговор на правния въпрос, по който е допуснато касационно обжалване, изцяло се споделят от настоящия състав на съда.

Настоящият състав на съда при съобразяване нормата на чл. 46 от Закон за нормативните актове приема, че законовата разпоредба на чл. 722, ал. 1, т. 1 ТЗ следва да бъде тълкувана в смисъла, който най-много отговаря на други разпоредби от същия закон, на целта на тълкувания акт и на основните начала на правото на Република България, включително и при съобразяване на нормите на други относими към процесните отношения нормативни актове.

В този смисъл и при извеждане точния смисъл на разпоредбата, очертаваща вземанията, които при извършване на разпределение на осребрено имущество, се изплащат с привилегия от първи ред – чл. 722, ал. 1, т. 1 ТЗ, съдът намира, че следва да съобрази ясната разпоредба на чл. 724 ТЗ. Съобразно последната норма с право на привилегия при разпределение се ползват кредиторите, в чиято полза има учредени залог и ипотека, от събраната сума от продажбата на заложената или ипотекирана вещ, като ако сумата не покрива обезпеченото вземане заедно с натрупаната лихва, за остатъка кредиторът участва в разпределението заедно с кредиторите с необезпечени вземания. Нормата дава уредба и на кредитора с право на задържане и ред на удовлетворяване по т. 2 на чл. 722, ал. 1 ТЗ, но не признава право на предпочтително удовлетворяване на кредитор, в чиято полза са допуснати обезпечителни мерки – запор или възбрана, в който смисъл и на последните лица не може да бъде призната привилегия по чл. 722, ал. 1, т. 1 ТЗ.

Не може да бъде споделено възприетото от въззивния съд буквално тълкуване и приложение на нормата на чл. 722, ал. 1, т. 1 ТЗ, доколкото смисълът на последната не е ясен, а напротив съдържа противоречия, както на останалите разпоредби на тълкувания закон – цитираната норма на чл. 724 ТЗ, така и на уредбата по цитирания в същата норма Закон за особените залози. С нормата на чл. 722, ал. 1, т. 1 от ТЗ се сочи за възможна възбрана, вписана по реда на ЗОЗ, което последният закон не допуска, предвид ясно определенният му предмет – уреждане на отношенията по залог върху очертаното в чл. 4 ЗОЗ имущество. Специалната разпоредба на чл. 26 ЗОЗ, очертаваща изчерпателно подлежащите на вписване обстоятелства по този закон, също не предвижда възбраната като обстоятелство, което може да бъде вписано по реда на ЗОЗ. Последната законова норма – чл. 26, ал. 3, т. 1 и т. 2 ЗОЗ допуска вписване на обстоятелства по наложен запор върху имущество по чл. 4 ЗОЗ и върху обезпеченото вземане, но единственото придадено от закона значение на това вписване съобразно чл. 30, ал. 1 ЗОЗ е, че вписаното обстоятелство се счита за известно на третите добросъвестни лица от момента на вписването. Специалната разпоредба на чл. 32, ал. 7 ЗОЗ урежда само една специална правна последица при вписан наложен запор в регистъра по ЗОЗ, а именно, че не може да пристъпи към изпълнение кредитор, чийто залог е вписан след вписан запор по реда на ЗОЗ върху същото имущество.

Стълкновителната норма на чл. 43 ЗОЗ, уреждаща хипотезата на открито производство по несъстоятелност по отношение на залогодателя, също отдава правно значение само на вписаните залози по ЗОЗ, но не и на вписани запори върху имуществото по чл. 4 ЗОЗ.

Обратен извод не може да бъде изведен и от специална уредба на изпълнението по ДОПК, която по отношение действието на наложените от публичен изпълнител запори и

възбрани препраща към правната уредба на последните в ГПК - чл. 206 ДОПК, и не създава привилегия при удовлетворяване на публичните вземания, за обезпечаване на които публичен изпълнител е наложил заповор, а напротив задължава публичният изпълнител да уведоми обезпечените кредитори, в полза на които са учредени залог или ипотека, или упражняват право на задържане, които да се удовлетворят предпочтително от имуществото, обезпечавашо вземанията им – чл. 194 ДОПК, а след изтичане на срока по чл. 193, ал. 4 ДОПК публичният изпълнител е длъжен да предаде имуществото, върху което изпълнява на синдика, в което производство държавата и общините се удовлетворяват по общия ред – без призната на същите привилегия, изводима от наложените обезпечителни мерки по ДОПК.

Изводът за необходимо корективно тълкуване на разпоредбата на чл. 722, ал. 1, т. 1 ТЗ следва и от разпоредбата на чл. 638, ал. 6 (предишна ал. 4) ТЗ, съобразно която наложените в индивидуалните изпълнения заповори и възбрани не са противопоставими на кредиторите на несъстоятелността, а нови мерки след датата на откриване на производство по несъстоятелност е недопустимо да бъдат налагани по реда на ГПК или ДОПК.

По тези мотиви правилното според настоящия състав на съда тълкуване на нормата на чл. 722, ал. 1, т. 1 ТЗ предвид цялостната законова уредба с този и другите относими към приложението й нормативни актове е в смисъл, че разпоредбата на чл. 722, ал. 1, т. 1 ТЗ следва да се тълкува и прилага корективно относно вземанията на кредиторите, за които са наложени заповори, вписани по реда на ЗОЗ, като вземания, за които е наложена обезпечителна мярка „заповор“, който е вписан в ЦРОЗ, не се ползват с право на предпочтително удовлетворяване върху имуществото, предмет на обезпечителната мярка.

По основателността на касационната жалба:

Предвид дадения отговор на въпроса, по който е допуснато касационно обжалване, ищецът като кредитор, в чиято полза са наложени като обезпечение заповори по реда на ДОПК от публичен изпълнител, вписани в регистъра по ЗОЗ, не разполага с претендираното право на предпочтително удовлетворяване с ред по т. 1 на чл. 722, ал. 1 ТЗ, тъй като не отговаря на хипотезиса на последната норма, съобразно даденото по-горе тълкуване на същата от съда, поради което исковете му за установяване на тази претендирана привилегия се явяват неоснователни.

При този извод решението на въззивната инстанция следва да бъде отменено и вместо него постановено друго, с което предявените искове по чл. 694, ал. 2, т. 1 ТЗ за признаване за установено по отношение на кредиторите на масата на несъстоятелността на „Олтех“ ООД – в несъстоятелност, че публичните вземания в общ размер на 38 140,07 лв., от които главници 11 057,48 лв. и лихви 27 082,59 лв., включени в списъка на приетите вземания, предявени в срока по чл. 685, ал. 1 ТЗ, обявен по партидата на „Олтех“ ООД в ТРРЮЛНЦ с поредност по чл. 722, ал. 1, т. 6 и т. 9 ТЗ, са с поредност на удовлетворяване по чл. 722, ал. 1, т. 1 ТЗ, следва да бъдат отхвърлени като неоснователни.

**26. Платежна операция, осъществена от доставчик на платежни услуги, без да е наредена или разрешена от платеца, дефиниран като титуляр на платежна сметка, който разпорежда изпълнението на платежно нареждане по тази сметка, а когато липсва платежна сметка - физическо или юридическо лице, което дава платежно нареждане, съобразно уговореното между платеца и неговия доставчик на платежни услуги, е неразрешена по смисъла на чл. 51, ал. 1 от Закона за платежните услуги и платежните системи (отм.).**

чл. 51, ал. 1 и

чл. 57, ал. 1 Закон за платежните услуги и платежните системи (отм.)

**Решение № 159 от 14.10.2024 г. на ВКС по т. д. № 904/2023 г., II т. о., докладчик съдията Зорница Хайдукова**

Производството е по чл. 290 ГПК.

Образувано е по касационни жалби на ищците И. А. П. и Б. А. П. срещу решение № 813 от 21.12.2022 г. по т.д. № 1138/2021 г. по описа на Софийски апелативен съд, в частта, с която след частична отмяна на решение № 264433/05.07.2021 г. по гр.д.№ 5999/2019 г. по описа на СГС, ГО, I-10 състав, поправено по реда на чл. 247 ГПК с определение от 03.02.2022 г., са отхвърлени предявените от И. А. П. и Б. А. П. срещу „Инвестбанк“ АД искове по чл. 57, ал. 1 ЗПУПС /отм./ за сумата общо 29 185,39 евро, представляваща стойност на неразрешени платежни операции, извършени от сметката на починалия А. Б. П. по сметка на И. Д. И. без разрешението на ищците в качеството им на законни наследници на А. Б. П., и по чл. 86, ал. 1 ЗЗД за сумата общо от 1 887,01 лева, представляваща обезщетение за забавено изпълнение на главния дълг за периода от 09.01.2019 г. до 07.05.2019 г., и са присъдени разноски по делото в полза на ответника, като решението е изменено в частта за разноските с определение № 167 от 13.03.2023 г.

Касаторите поддържат, че решението в обжалваната му част е неправилно предвид постановяването му в противоречие на материалния закон и с оглед неговата необоснованост. Оспорват като противен на закона извода на въззивния съд, че извършената платежна операция въз основа на неистинско завещание и декларации е „разрешена“. Изтъкват, че завещанието е нищожно и като такова не може да породи никакви правни последици, включително не може да бъде основание за извършване на платежни операции. Сочат, че подписът под завещанието видимо се различава от подписа на титуляря на сметката, положен по подписани от него и находящи се в държане на банката документи, което ответникът е следвало да установи в изпълнение на задълженията си за осигуряване на сигурност при изпълнението на платежните операции. Поддържат, че хипотезите, при които се изключва отговорността на банката за неразрешена операция, са лимитативно очертани в нормата на чл. 58 ЗПУПС/отм./ и процесната не е измежду тях. По тези доводи молят въззивното решение да бъде отменено в обжалваната му част и да бъде постановено друго, с което исковите да бъдат уважени, както следва: по чл. 57, ал.1 ЗПУПС /отм./ за сумата общо 29 185,39 евро, и по чл. 86, ал. 1 ЗЗД за сумата общо 1 887,01 лева, както и да им бъдат присъдени разноски за всички инстанции.

Ответникът по касация, „Инвестбанк“ АД, оспорва касационните жалби като неоснователни. Излага, че въззивното решение в обжалваната му част е правилно като постановено при точно приложение на материалния и процесуалния закон. Претендира присъждането на разноски по делото.

Третото лице помагач на страната на ответника „Инвестбанк“ АД – И. Д. И., не изразява становище по жалбата.

С определение № 826 от 03.04.2024 г. по т. д. № 904/2023 г. ВКС, ТК, състав на Второ отделение, на основание чл. 280, ал. 1, т. 3 ГПК е допуснал касационно обжалване на въззивното решение по въпроса: „Достатъчно ли е от обективна страна служител на банката да е извършил платежната операция без съгласието на правоимащите лица, за да се счита същата за неразрешена по смисъла на чл. 51, ал. 1 ЗПУПС /отм./?“.

Върховният касационен съд, Търговска колегия, състав на Второ отделение, като обсъди релевираните от страните доводи и прецени данните по делото, приема следното:

За да постанови обжалвания резултат, въззивният съд е приел, че първоинстанционният съд правилно е установил фактичката обстановка по спора, по която не е налице спор между страните. Счел е, че към 01.03.2016 г. на името на А. Б. П. при ответника „Инвестбанк“ АД е имало открити две сметки с общо салдо от 29 185,39 евро, въз основа на сключен валиден договор за платежни услуги и свързан с него договор

за откриване и поддържане на банкови сметки. Приел е, че от представеното удостоверение за наследници от 06.07.2016 г. (л.14) се установява, че титулярят на сметките А. Б. П. е починал на 23.10.2014 г. и е оставил за наследници по закон ищците И. А. П. и Б. А. П., негови дъщери. Зачел е и безспорния факт, че с решение № 5280 от 03.08.2018 г. /л.15/ по иск с правно основание чл. 42, б. "б", във вр. с чл. 25, ал. 1 ЗН, предявен от ищците против И. Д. И., съдът е признал за нищожно саморъчно завещание, обявено с протокол от 29.02.2016 г. на нотариус М. Воденичарски. Посочил е, че от представените от ответника писмени доказателства се установява, че на 01.03.2016 г. при него е депозирана молба, с която лицето И. Д. И. е поискало информация за наличието на сметки и размера на паричните средства по тях, открити на името на починалия А. Б. П., като молителят се е легитимирал с универсално саморъчно завещание, направено от А. Б. П. в негова полза, и е приложил удостоверение с изх. № 26/01.03.2016 г., издадено от Нотариус М. Воденичарски за снабдяване с информация относно открити банкови сметки. Позовал се е на разпечатка от електронна кореспонденция, от която е приел, че се установява, че ответникът е поискал от нотариус Воденичарски да потвърди автентичността на удостоверението, след което на 02.03.2016 г. е издал служебна бележка с исканата информация. Подчертал е, че третото лице И. Д. И. е представил пред банката, освен саморъчното завещание от А. Б. П., също и удостоверение за наследници и два броя клетвени декларации, изхождащи от ищците, заверени с апостил на 30.03.2016 г. в Гърция, с които същите декларират, че са съгласни да бъде изпълнено завещанието на техния баща в полза на И. Д. И., както и удостоверение за платен данък върху наследствата на името на И. Д. И. Приел е, че от представените доказателства се установява, че на 08.04.2016 г. с платежно нареждане за вътрешнобанков превод с реф. № 11223884, третото лице И. Д. И. е наредил превод на сумата от 28 996,86 евро в своя полза и по своя банкова сметка с IBAN [банкова сметка], което нареждане е изпълнено от ответника. Позовал се и на събраните заключения по две съдебнографически експертизи, от които е приел, че се установява, че завещанието не е написано и подписът не е положен от А. Б. П., както и че подписите на клетвените декларации не са положени от ищците – негови дъщери. Зачел е и дадените обяснения от вещото лице, че в декларациите не се наблюдават признаци за имитация на подписите - подписите в декларациите са положени произволно, като са използвани букви от малките имена на ищците, без сходство с истинските подписи на лицата. Отчел е, че изводите на първоначалната експертиза се потвърждават от заключението по приетата повторна експертиза, и приел, че по делото с категоричност се установява, че саморъчното завещание на А. Б. П. и клетвените декларации на И. А. П. и Б. А. П. са неавтентични документи – не изхождат от посочените в тях автори, респективно наследодателят А. Б. П. не е извършвал разпореждане с имуществото си за след смъртта си и негови наследници са тези по закон - И. А. П. и Б. А. П., а последните не са автори на документи, удостоверяващи съгласието им да се изпълни съставено от баща им завещание. Въз основа на последното е обобщил, че ищците се легитимират чрез наследствено правоприемство като универсални правоприемници на А. Б. П. и към тях са преминали всички имуществени права на починалия наследодател.

Подчертал е, че спорът между страните е правен и се свежда до това следва ли да се ангажира отговорността на ответната банка по чл. 57, ал.1 ЗПУПС (отм.) като доставчик на платежни услуги и дали извършената платежна операция е неразрешена, както поддържат ищците. Съобразил е, че последната законова разпоредба предвижда задължение на доставчика на платежни услуги в случай на неразрешена платежна операция да възстанови на платеца незабавно стойността на неразрешената платежна операция и когато е необходимо, да възстанови платежната сметка на платеца в състоянието, в което тя би се намирала преди изпълнението на неразрешената платежна операция. Отчел е, че разпоредбата на чл. 56, ал. 1 ЗПУПС (отм.) размества доказателствената тежест и ответникът е този, който следва да установи при условията на

пълно и главно доказване, че оспорените от ищците две платежни операции са надлежно разрешени. Позовал се е на нормата на чл. 51, ал. 1, изр. 1 ЗПУПС/отм./ и приел, че платежната операция е разрешена, ако плащецът я е наредил или е дал съгласие за изпълнението ѝ, респективно би била неразрешена по смисъла на закона, ако плащецът не е дал съгласието си за нея (изр. 2). Зачел е легалното определение на "платежна операция", дадено в § 1, т. 17 от ДР на ЗПУПС, и счел, че това е действие, предприето от платеца или от получателя по внасяне, прехвърляне или теглене на средства, независимо от основното правоотношение между платеца и получателя. Обобщил е, че анализът на нормативната уредба води до извода, че определянето на една платежна операция като разрешена или неразрешена е обусловено единствено от наличието или липсата на съгласие на лицето, което е титуляр на платежната сметка и разпорежда изпълнението на платежни операции по тази сметка. Приел е, че извършените платежни операции от 08.04.2016 г., с които банката е превела суми в общ размер от 29 185,39 евро от двете сметки на починалия А. Б. П. по сметка на И. Д. И., са разрешени. Обосновал е този си решаващ извод с доводи, че от събраните по делото доказателства се установява, че ответникът като доставчик на платежни услуги е изпълнил всичките си задължения по закон и съобразно Общите условия на договора за откриване и поддържане на банкови сметки, за да провери и установи, че към онзи момент това е действителният плавец и наредената от него платежна услуга е разрешена. Изтъкнал е, че след като третото лице по делото И. Д. И. е депозирал във финансовия център на „Инвестбанк“ АД в [населено място] молба на 01.03.2016 г., с която е поискал информация за наличието на сметки и размера на паричните средства по тях, открити на името на платеца А. Б. П., легитимирайки се като негов наследник по завещание, банката е реагирала адекватно, като е извършила всички възможни проверки, за да установи дали към онзи момент това е действителният плавец. Отчел е, че за да извърши процесните платежни операции, банката е взела предвид приложеното към молбата на третото лице помагач удостоверение с изх.№ 26 от 01.03.2016 г., издадено от Нотариус М. Воденичарски, от което е видно, че представеното в банката завещание е обявено и е вписано в регистъра на саморъчните завещания под № 0001, нот. д. №13/2016 г., включително още същия ден служител на „Инвестбанк“ АД е изискал по имейл от нотариус Воденичарски потвърждение на автентичността на представеното в банката удостоверение № 26 от 01.06.2016 г., едва след което е издадена служебна бележка от 02.03.2016 г. с исканата информация. Посочил е, че по искане на банката третото лице И. Д. И., представил се като наследник по завещание, е представил и удостоверение за платен данък върху наследствата изх. № [ЕГН] от 11.03.2016 г. на името на И. Д. И., като са представени и два броя клетвени декларации, подписани от двете ищци, заверени с апостил на 30.03.2016 г. в Гърция, за които банката няма задължение да прави проверки дали са автентични. Допълнил е, че декларациите са били преведени на български език от „Л. 48“ ООД, с удостоверен подпис на преводача от Министерство на външните работи, Дирекция „Консулски отношения“ на 04.04.2016 г. Изтъкнал е, че клетвените декларации е дадено писмено съгласие от Б. П. и И. П., като наследници по закон на А. Б. П., да бъде изпълнено завещанието, направено от завещателя в полза на И. Д. И.. Подчертал е, че в банката е подписана от И. Д. И. и декларация по чл. 4, ал.7 и по чл. 6, ал. 5, т. 3 от ЗМИИ. Обобщил е, че към датата на извършване на платежната операция ответникът „Инвестбанк“ АД е спазил вътрешните правила на банката, извършил е всички необходими проверки по представените му документи. Посочил е, че важен в случая е и фактът, че към този момент процесното завещание е съществувало в правния мир, не е било обявено за нищожно и е било годно основание за изплащане на завещаната сума, следователно извършената от „Инвестбанк“ АД на 08.04.2016 г. платежна операция е разрешена по смисъла на чл. 51, ал. 1 ЗПУПС /отм./, съгласно която норма „платежната операция е разрешена, ако плащецът я е наредил или е дал съгласие за изпълнението ѝ.“ Изтъкнал е, че в случая плащецът е лицето, на което е завещана

паричната сума от титуляря на платежната сметка. Посочил е, че следва да се има предвид, че съдебното решение от 03.08.2018 г. по гр.д. № 9432/2016 г. по описа на СРС, с което е обявено за нищожно завещанието, е влязло в сила на 08.09.2018 г., т.е. повече от две години след извършване на процесната банкова операция, а и банката не е била страна, следователно силата на пресъдено нещо не се разпростира върху нея. По тези доводи е приел, че не са налице предпоставките за ангажиране отговорността на „Инвестбанк“ АД при условията на чл. 57, ал.1 ЗПУПС /отм./, респективно сезиралите го искиове са неоснователни. Добавил е, че ищите като законни наследници на титуляря на сметката А. Б. П., разполагайки с решението по гр.д. № 9432/2016 г. на СРС, биха могли да защитят правата си срещу И. Д. И. единствено по пътя на неоснователното обогатяване – чл. 55 ЗЗД.

По тези съображения с решението в обжалваната му част е отменил първоинстанционното решение в осъдителните му части и вместо това постановил, че отхвърля предявените искиове като неоснователни и е присъдил разноски по делото.

По релевирания материалноправен въпрос:

Предвид дадената законова дефиниция с нормата на чл. 51, ал. 1 ЗПУПС (отм.) платежната операция е разрешена, ако платецът я е наредил или е дал съгласие за изпълнението ѝ.

Същата законова разпоредба дефинира платежната операция като неразрешена, когато е извършена при липса на съгласие.

Изводимо от нормата на чл. 51, ал. 2 ЗПУПС (отм.) разрешението от платеща се дава преди изпълнението на платежната операция или ако е уговорено между платеща и неговия доставчик на платежни услуги – след изпълнението на операцията. Съгласието за изпълнение на платежна операция или на поредица от платежни операции се дава по ред и начин, уговорени между платеща и неговия доставчик на платежни услуги.

Предвид дадената с § 20 от ДР на ЗПУПС (отм.) дефиниция „платец“ е физическо или юридическо лице, което е титуляр на платежна сметка и разпорежда изпълнението на платежно нареждане по тази сметка, а когато липсва платежна сметка - физическо или юридическо лице, което дава платежно нареждане. § 21 дефинира като „ползвател на платежни услуги“ физическо или юридическо лице, което се ползва от платежна услуга в качеството си на платец или на получател, или и в двете си качества, а § 22 определя за „получател“ - физическо или юридическо лице, краен получател на средства, които са предмет на платежна операция.

С нормата на чл. 56, ал. 1 ЗПУПС (отм.) е разписано правилото, че в хипотезите, когато ползвател на платежна услуга твърди, че не е разрешавал платежна операция или че е налице неточно изпълнена платежна операция, доставчикът на платежната услуга е този, който носи доказателствената тежест, да установи автентичността на платежната операция, нейното точно регистриране, осчетоводяване, както и че операцията не е засегната от техническа повреда или друг недостатък. С разпоредбата на ал. 3 на чл. 56 ЗПУПС (отм.) е пояснено правилото на ал. 1 на същата законова норма, като е предвидено, че когато ползвателят на платежна услуга твърди, че не е разрешавал платежна операция, регистрираното от доставчика на платежната услуга използване на платежен инструмент, не е достатъчно доказателство, че платежната операция е била разрешена от платеща или че платецът е действал чрез измама, или че умишлено или при груба небрежност не е изпълнил някое от задълженията по чл. 53 ЗПУПС (отм.).

Цитираната законова уредба налага извода, че платежна операция, която не е наредена от платеща, дефиниран като титуляр на платежна сметка, който разпорежда изпълнението на платежно нареждане по тази сметка, а когато липсва платежна сметка - физическо или юридическо лице, което дава платежно нареждане, съобразно уговореното между платеща и неговия доставчик на платежни услуги, и за която не е дадено съгласие от платеща, по уговорения начин и ред, е неразрешена операция по смисъла на чл. 51, ал. 1

ЗПУПС (отм.).

Горното тълкуване на националния закон е съответно и на даденото задължително за националните съдилища тълкуване на разпоредби от транспонираната в ЗПУПС (отм.) Директива 2007/64/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 13 ноември 2007 г. относно платежните услуги във вътрешния пазар, за изменение на директиви 97/7/ЕО, 2002/65/ЕО, 2005/60/ЕО и 2006/48/ЕО и за отмяна на Директива 95/7/ЕО (ОВ, L 319/1 от 5 декември 2007 г.), с която – чл. 86 от Директивата, се предвижда пълна хармонизация и изисква от държавите членки да гарантират, че доставчиците на платежни услуги не нарушават във вреда на ползвателите на платежни услуги разпоредби на националното законодателство за прилагане на разпоредбите на директивата или съответстващите на тях, освен когато това е изрично предвидено с директивата. В този смисъл е разрешението по съображение 11 от решение от 11.07.2024 г. по дело С – 409/22 г. на СЕС.

С решение на СЕС от 11.04.2019 г. по дело С – 295/18 г. на поставения въпрос по отправено до съда преюдициално запитване е отговорено, че член 2, параграф 1 от Директива 2007/64/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 13 ноември 2007 година относно платежните услуги във вътрешния пазар, за изменение на директиви 97/7/ЕО, 2002/65/ЕО, 2005/60/ЕО и 2006/48/ЕО и за отмяна на Директива 97/5/ЕО трябва да се тълкува в смисъл, че изпълнението на директни дебити по инициатива на получателя по платежна сметка, на която не е титуляр, и за които титулярят на задължената сметка не е дал съгласие, попада в обхвата на понятието „платежна услуга“ по смисъла на тази разпоредба, както и че член 58 от Директива 2007/64 трябва да се тълкува в смисъл, че понятието „ползвател на платежни услуги“ по смисъла на тази директива включва титуляр на платежна сметка, по която са изпълнени директни дебити без неговото съгласие.

В този смисъл е и даденото тълкуване с решение от 11.07.2024 г. по дело С-409/2022 г., с което е прието, че по силата на чл. 59, § 2 от Директива 2007/64, когато ползвател на платежни услуги отрича да е разрешавал изпълнена платежна транзакция, използването на платежен инструмент, регистрирано от доставчика на платежни услуги, само по себе си не е достатъчно доказателство, че тази операция е била разрешена от платеца. Изтъкнато е, че предвид ясната разпоредба на чл. 54 от Директивата, дефинираща платежната транзакция като неразрешена при извършването ѝ без съгласието на платеца, законодателят на Съюза очевидно не е целял установяване на разрешението за плащане да се ограничи до проверка на формалната редовност на правните актове, използвани за даването на това съгласие – съображения 73 и 74.

По горните съображения на поставения правен въпрос следва да бъде отговорено, че платежна операция, осъществена от доставчик на платежни услуги, без да е наредена или разрешена от платеца, дефиниран като титуляр на платежна сметка, който разпорежда изпълнението на платежно нареждане по тази сметка, а когато липсва платежна сметка – физическо или юридическо лице, което дава платежно нареждане, съобразно уговореното между платеца и неговия доставчик на платежни услуги, е неразрешена по смисъла на чл. 51, ал. 1 ЗПУПС (отм.).

По основателността на касационните жалби:

Въззивното решение е валидно и допустимо в обжалваната му част, но неправилно по поддържаните с касационните жалби доводи.

Въззивната инстанция правилно е установила фактическата обстановка по спора. Обосновано е приела, че по делото с категоричност се установява, че саморъчното завещание на А. Б. П. и клетвените декларации на И. А. П. и Б. А. П. са неавтентични документи – не изхождат от посочените в тях автори, респективно наследодателят А. Б. П. не е извършвал разпореждане с имуществото си за след смъртта си и негови наследници са тези по закон – И. А. П. и Б. А. П., а последните не са автори на документи, удостоверяващи съгласието им да се изпълни съставено от баща им завещание. След обсъждането на всички събрани по делото доказателства правилно въззивният съд е

обобщил, че ищците се легитимират чрез наследствено правоприемство като универсални правоприемници на А. Б. П. и към тях са преминали всички имуществени права на починалия наследодател.

Неправилно при така установените факти въззивната инстанция е достигнала до правния извод, че процесните платежни операции, осъществени на 08.04.2016 г., с които банката е превела суми в общ размер от 29 185,39 евро от двете сметки на починалия А. Б. П. по сметка на И. Д. И., са разрешени, с мотиви, че ответникът като доставчик на платежни услуги е изпълнил всичките си задължения по закон и съобразно Общите условия на договора за откриване и поддържане на банкови сметки, за да провери и установи, че към онзи момент И. И. е действителният платец и наредената от него платежна услуга е разрешена, обосновано с представените пред банката от И. документи.

Предвид дадения отговор на правния въпрос, по който е допуснато касационно обжалване, операция, осъществена от доставчик на платежни услуги, без да е наредена или разрешена от платеща, дефиниран като титуляр на платежна сметка, който разпорежда изпълнението на платежно нареждане по тази сметка, е неразрешена по смисъла на чл. 51, ал. 1 ЗПУПС (отм.).

С оглед установеното по делото от фактическа страна ищците И. А. П. и Б. А. П. са универсални правоприемници на починалия титуляр на процесните сметки А. Б. П., респективно са правоприемници на всички права и задължения на последния, включително на правата му по договорното правоотношение с ответната банка по повод на откритите в банката две процесни банкови сметки. Последното дефинира ищците като платци по смисъла на ЗПУПС/отм./, съобразно горепосочената законова дефиниция на понятието. Не е спорно по делото, че ищците като платци – титуляри на откритите банкови сметки, не са наредили, нито са изразили съгласие за извършване на процесните платежни операции. Напротив, по делото се установява, че платежните операции са изпълнени от банката въз основа на неавтентични документи и по нареждане на трето лице, което не е титуляр на банковите сметки – И. И. Извършените без съгласие на платеща платежни операции са неразрешени, съобразно дефиницията на закона и гореизведения отговор на правния въпрос, по който е допуснато касационно обжалване, като без значение за последното е дали банката е извършила формална проверка от външна страна на представените ѝ документи и дали е спазила формално вътрешните си правила при осъществяване на платежните операции.

В този смисъл е даденото задължително за националните съдилища тълкуване по отправено от български съд запитване до СЕС по решение от 11.07.2024 г. по дело С-409/2022 г., с което е прието, че по силата на чл. 59, § 2 от Директива 2007/64, когато ползвател на платежни услуги отрича да е разрешавал изпълнена платежна транзакция, използването на платежен инструмент, регистрирано от доставчика на платежни услуги, само по себе си не е достатъчно доказателство, че тази операция е била разрешена от платеща, а доставчикът на платежни услуги трябва да докаже, че ползвателят на платежни услуги е изразил надлежно своето съгласие за въпросната транзакция според реда за даване на съгласие, уговорен между страните. По вече изложените доводи доказване в този смисъл не е проведено от ответника и напротив по делото е безспорно установено, че ищците като титуляри по осъществено наследствено правоприемство на платежните сметки не са нито нареждали, нито са съгласявали по друг допустим начин с извършването на процесните платежни операции.

Формираният от въззивния съд извод за неотговорност на банката за осъществените неразрешени платежни операции е противен на разпоредбата на чл. 57, ал. 1 ЗПУПС (отм.), с която е уредена отговорността на доставчика на платежни услуги в случаите на неразрешена платежна операция, като е вменено на последния задължението да възстанови на платеща незабавно стойността на неразрешената платежна операция, както и когато е необходимо, да възстанови платежната сметка на платеща в състоянието, в

което тя би се намирала преди изпълнението на неразрешената платежна операция. Като единствено изключение от общото правило за отговорност на доставчика на платежни услуги при осъществена неразрешена платежна операция с разпоредбата на чл. 58, ал. 2 ЗПУПС (отм.) е предвидено, че плащеът понася всички загуби, свързани с неразрешени платежни операции, ако ги е причинил чрез измама или с неизпълнението на едно или повече от задълженията си по чл. 53 ЗПУПС (отм.) умишлено или поради груба небрежност. Уредените с нормата на чл. 53 ЗПУПС (отм.) задължения за ползвателя на платежни услуги са: да използва платежния инструмент в съответствие с условията за неговото издаване и използване, да уведомява доставчика на платежни услуги за загубване, кражба, присвояване или неразрешена употреба на платежни инструменти незабавно след узнаването, както и след получаване на платежния инструмент да предприеме всички разумни действия за запазване на неговите персонализирани защитни характеристики, включително да не записва каквато и да е информация за тези характеристики върху платежния инструмент и да не съхранява такава информация заедно с платежния инструмент. Някоя от хипотезите на чл. 58, вр. чл. 53 ЗПУПС (отм.) не се твърди от ответника, нито се доказва по делото, поради което и при приложение на общата разпоредба на чл. 57, ал. 1 ЗПУПС (отм.) ответникът „Инвестбанк“ АД следва да възстанови на ищците стойността на процесните неразрешени платежни операции.

По тези мотиви предявените от ищците искове по чл. 57, ал. 1 ЗПУПС за осъждане на ответника да им възстанови сумите по процесните неразрешени платежни операции в общ размер на сумата 29 185,39 евро са основателни, като на всяка следва да бъде присъдена половината от сумата или по 14 592,70 евро при зачитане разпоредбата на чл. 5, ал. 1 ЗН, гласяща че децата на починалия наследяват равни части.

Предвид нормата на чл. 57, ал. 2 ЗПУПС (отм.) възстановяването на сумата по неразрешената платежна операция се извършва незабавно, но не по-късно от 21 дни след получаване на уведомлението. Не се спори, че ищците са отправили искане до ответника да им възстанови сумите по процесните неразрешени операции на 18.12.2018 г., респективно ответникът е изпаднал в забава на 09.01.2019 г. Лихвата за забава върху сумата от 29 185,39 евро (57 081,47 лв.) за периода от 09.01.2019 г. до 07.05.2019 г. (датата на подаване на исковата молба) е в размер на общо 1887,01 лв., или искът на всяка от ищците е основателен за сумата 943,51 лв.

Като е приел противното, въззивният съд е постановил неправилен съдебен акт, който следва да бъде отменен в обжалваната му част на основание чл. 293, ал. 2 ГПК, и вместо него постановено решение, с което исковете бъдат уважени за горните суми.

**27. При всички случаи на чл. 500, ал. 1 КЗ регресното право на застрахователя възниква спрямо водач, причинил вредите виновно. Регламентирането на специална отделна хипотеза по чл. 500, ал. 1, т. 4 КЗ /когато умишлено е предизвикал ПТП/, различна от по чл. 500, ал. 1, т. 2 КЗ, води до извод за неоснователност на възражението на ответника по касацията, че само при умисъл /в наказателноправен смисъл като признак относно субективната страна на състава на престъплението/ застрахованият водач не се освобождава от гражданската си отговорност и застрахователят има регресно право срещу него.**

**чл. 500, ал. 1 КЗ**

**Решение № 170 от 23.10.2024 г. на ВКС по т. д. № 1938/2023 г., I т. о., докладчик съдията Кристияна Генковска**

Производството е по реда на чл.290 ГПК.

Образувано е по касационна жалба от ЗК „Лев Инс“АД против решение №

94/10.07.2023 г. по в.гр.д.№ 40/2023 г. на Бургаски апелативен съд, с което след отмяна на решение № 462/17.05.2022 г. по гр. д. № 365/2022 г. на Бургаски окръжен съд са отхвърлени исковете на касатора против С. И. С., на осн. чл. 500, ал. 1, т. 2 КЗ и чл. 86, ал. 1 ЗЗД за заплащане на сумата 193 387, 22 лв., представляваща сбор от 150 000 лв.– платено от ищеца-застраховател на Е. К. Я. обезщетение за неимуществени вреди по гр.д. № 5238/2017 г. на СГС; 8754,70 лв. – заплатено от ищеца-застраховател в полза на Е. К. Я. обезщетение за имуществени вреди по гр.д. № 402/2018 г. на ЯРС; 34 632,52 лв. – сборно обезщетение за забава върху двете главници за периода 14.09.2016 г. - 28.03.2019 г., заедно с обезщетение за забава в размер на законната лихва върху главница в размер от 158 754,70 лв. от подаването на исквата молба до окончателното изплащане на сумата, както и в частта за разноските.

Касаторът поддържа, че въззивното решение е неправилно, тъй като е поставено в нарушение на чл.300 ГПК, при допуснати съществени нарушения на процесуалните правила и е необосновано. Счита, че в нарушение на чл.300 ГПК въззивният съд не е съобразил присъдата на наказателния съд по НОХД № 1093/2017г. по описа на БОС, с която е признат за виновен С. С., че при управление на процесното моторно превозно средство е нарушил правилата за движение по пътищата, визирани в чл.20, ал.1 и ал.2 ЗДВП, като е управлявал същото МПС без да го контролира непрекъснато и при възникнала опасност за движението - повреда в двигателя на автомобила, не е спрял управлявания автомобил, в резултат на което е допуснал ПТП, представляващо сблъсък на управлявания автомобил в мантинелата на пътя в ляво и по непредпазливост е причинил смъртта на Д. Я. Я., който е бил пътник в автомобила. При съществено нарушение на процесуалните правила е приел за недоказани обстоятелствата, че водачът С. е знаел, че управляваното от него МПС е неизправно, както и че е могъл своевременно да преустанови движението му. БАС се е позовал на събрани в гражданското производство доказателства – заключение на САТЕ, относно обхванати от състава на престъплението признаци и е достигнал до неправилен извод за неосъществяване на предпоставките по чл.500, ал.1, т.2 КЗ. Касаторът иска отмяна на обжалваното решение и постановяване на друго за уважаване на иска.

В постъпилния писмен отговор от ответника по касационната жалба С. И. С. се оспорва основателността на касационната жалба. Излагат се съображения, че правилно въззивният съд е разгледал факти и събрани в гражданското производство доказателства, които имат отношение към гражданскоправните последици на деянието. Поддържат се доводи, че водачът следва умишлено да е причинил настъпването на застрахователното събитие, а влязлата в сила присъда по наказателното дело е за деяние, извършено при условията на непредпазливост.

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

За да постанови обжалваното решение, въззивният съд е приел, че е бил сезиран с иск на осн. чл. 500, ал. 1, т. 2 КЗ . Посочил е, че за уважаването на същия е било необходимо кумулативното наличие на следните предпоставки: (1) причинени виновно вреди по повод притежанието или използването на МПС; (2) изплатено обезщетение от застрахователя по задължителната застраховка “гражданска отговорност” на пострадалото лице и (3) виновният водач не е спрял и не е взел мерки за отстраняване на възникнала по време на движение повреда или неизправност в моторното превозно средство, която застрашава безопасността на движението, и ПТП е възникнало в резултат на това. Недоказана според решаващия състав е останала последната предпоставка. Счел е, че свързаните с нея факти не се обхващат от задължителната сила на присъдата, доколкото “извършеното деяние” по чл. 343, ал. 1, б. “в” вр. чл. 342, ал. 1 НК вр. чл. 20, ал. 1 и ал. 2 ЗДВП вр. чл. 58А, ал. 1 НК според влязлата в сила присъда е: причиняване по непредпазливост на смърт в резултат на

нарушения на правилата за движение по чл. 20, ал. 1 ЗДвП (задължаващ водачите да контролират непрекъснато превозните средства, които управляват) и чл. 20, ал. 2 ЗДвП (задължаващ водачите да избират скорост на движение, съобразена с пътните условия, и да спрат, когато възникне опасност за движението). Обвързващата сила на присъдата винаги предпоставя тъждество между деянието, предмет на същата, и деянието, което е предмет на доказване в исковия процес пред гражданския съд. Приел е, че за да е налице основание застрахователят да получи обратно от делинквента платеното на пострадалия обезщетение в хипотезата на чл. 500, ал. 1, т. 2 КЗ, не е достатъчно вредите да са настъпили в резултат на повреда или неизправност на автомобила, защото това би било в противоречие с разпоредбата на чл. 493, ал. 2, т. 5 КЗ. Необходимо е виновният водач да е знаел за повредата или неизправността и да е съзнавал, че повредата или неизправността застрашават безопасността на движението. Това условие БАС не е установил от събраните в гражданското производство доказателства – САТЕ.

С определение № 1507/05.06.2024 г. по т.д. № 1938/2023 г. на ВКС, I т.о. е допуснато касационно обжалване на въззивното решение на БАС на осн. чл.280, ал.2, пр.3 ГПК за проверка допусната ли е очевидна неправилност в обжалваното решение по отношение преценката, доколко предмета на спор по образуваното гражданско дело съпада с третираните и разрешени с присъдата въпроси в наказателното производство относно изпълнителното деяние.

В конкретния случай основните защитни възражения на касатора, поддържани в касационната жалба, се свеждат до превратно прилагане на нормата на чл.300 ГПК от въззивния съд.

В практиката на ВКС /решение №130/03.05.2012г., т.д.№ 244/2010г., I т.о., решение № 46/19.05.2022 г. по гр.д.№ 408/2021 г. на ВКС, I т.о./ се приема, че в хипотезата на чл.274, ал.1, т.2 КЗ /отм./, респ. на чл.500, ал.1, т.2 КЗ, за да бъде ангажирана отговорността на водача на МПС по регресния иск на застрахователя, делинквентът трябва да съзнава, че управлява неизправно МПС и въпреки това не е спрял и не е взел мерки за отстраняване на повредата или неизправност, като същите застрашават безопасността на движението и ПТП е възникнало в резултат на това. Застрахователят няма да може да упражни правото си на регрес, когато повредата или техническата неизправност на МПС са настъпили внезапно, при обстоятелства, при които водачът е поставен в положение на невъзможност да предвиди и предотврати общественотоопасните последици.

Съставът на ВКС намира, че при всички случаи на чл.500, ал.1 КЗ регресното право на застрахователя възниква спрямо водач, причинил вредите виновно. Регламентирането на специална отделна хипотеза по чл.500, ал.1, т.4 КЗ /когато умишлено е предизвикал ПТП/, различна от разглежданата в настоящето производство - по чл.500, ал.1, т.2 КЗ, води до извод за неоснователност на възражението на ответника по касацията, че само при умисъл /в наказателноправен смисъл като признак относно субективната страна на състава на престъплението/ застрахованият водач не се освобождава от гражданската си отговорност и застрахователят има регресно право срещу него.

При влязла в сила осъдителна присъда на наказателния съд по отношение на водача на МПС, съгласно чл.300 ГПК тя е задължителна за гражданския съд, който разглежда гражданските последици от деянието във връзка с това, дали е извършено деянието, неговата противоправност и виновността на дееца. Константна е практиката на ВКС, че обвързващата сила на присъдата винаги предпоставя тъждество между деянието, предмет на същата и деянието, което е предмет на доказване в исковия процес. Изпълнителното деяние е основен обективен признак на състава на престъплението – външно обективирани фактически действия, изразени като съзнателен волеви акт, проявен във външно действие или бездействие при определени условия на време, място и обстановка. Нормите, определящи съставите на чл.343 НК, са бланкетни. Основание за привличане под наказателна отговорност и осъждане на водачи на МПС за престъпления по

транспорта е налице при доказано виновно нарушение на конкретни правила за движение, които стоят в причинна връзка с пътно-транспортното произшествие и последиците от него. Тези правила са разписани в ЗДвП и Правилника за приложението му. Ето защо при влязла в сила присъда гражданският съд е длъжен да изясни кое е конкретното проявление на изпълнителното деяние, по което се е произнесъл наказателния съд и което е обхванато от законовия състав на престъплението, за да определи обективните предели на задължителната за него присъда. Също така гражданският съд е обвързан от произнасянето на наказателния съд относно виновността на дееца, разбираана като конкретно психическо отношение на дееца към самото деяние, към предизвиканите чрез него общественоопасни последици и към общественоопасния му характер.

Видно от мотивите на въззивното решение БАС е приел, че твърденията по исковата молба са за влязла в сила присъда по НОХД № 1093/2017 г. на БОС, с която ответникът С. И. С. е бил признат за виновен в престъпление по чл. 343, ал. 3, предл. 1 и 3, б. "б" вр. ал. 4, вр. ал. 1, вр. чл. 342, ал. 1, б. "б" НК вр. чл. 342, ал. 1 НК вр. чл. 20, ал. 1 и ал. 2 ЗДвП вр. чл. 58а, ал. 1 НК. В диспозитива на присъдата е било посочено, че С. „е управлявал автомобила, без да го контролира непрекъснато и при възникнала опасност за движението - повреда в двигателя на автомобила, не е спрял управлявания автомобил“ /нарушение на правилото по чл.20, ал.2 ЗДвП/, в резултат на което е допуснал ПТП и по непредпазливост е причинил смъртта на Д. Я. Я.. Същевременно БАС, за да се произнесе по въпроса има ли тъждество между изпълнителното деяние съобразно присъдата по наказателното дело и релевантното по чл.500, ал.1, т.2 КЗ /предмет на доказване в исковия процес/, е цитирал единствено нормативното съдържание на посочените в присъдата разпоредби, но не и обективизираното в диспозитива на присъдата конкретно поведение, като признак от обективна страна на състава на престъплението, за което е бил признат за виновен и осъден деецът. БАС не е съобразил, че присъдата е задължителна за гражданския съд относно всички признаци на разгледаното от наказателния съд изпълнително деяние във връзка с нарушаване на правилото по чл.20, ал.2 ЗДвП, а именно – водачът не е спрял автомобила при възникналата повреда в двигателя. Наказателният съд е приел, че причина за ПТП е управляването от ответника на автомобила при повреда на двигателя, че тя е била известна на водача и той не спрял, в резултат на което е допуснал ПТП и по непредпазливост /не е предвиждал настъпването на общественоопасните последици, но е имал обективна възможност да осъзнава и контролира действията и постъпките си и е бил длъжен да предвиди последиците/ е причинил смъртта на трето лице. Следователно наказателният съд вече е извършил преценка дали повредата на МПС е настъпила внезапно, при обстоятелства, при които водачът е бил поставен в положение на невъзможност да предвиди и предотврати общественоопасните последици, като по този начин е установил пределите на задължителност и обвързаност на гражданския съд с присъдата.

Доказана се явява спорната между страните предпоставка по чл.500, ал.1, т.2 КЗ - ответникът по регресния иск да е знаел, че е възникнала повреда в управляваното от него МПС, която застрашава безопасността на движението и въпреки това е продължил да го управлява.

Налага се извод за допуснато съществено нарушение на съдопроизводствените правила от въззивния съд в резултат на очевидно неправилно прилагане на чл.300 ГПК.

При липсата на спор между страните относно обстоятелството, че застрахователят е заплатил на майката на починалото при процесното ПТП лице обезщетение и лихви в претендиращия размер общо от 193 387,22 лв., предявеният регресен иск по чл.500, ал.1, т.2 КЗ е изцяло основателен.

Поради изложеното на осн. чл.293, ал.2 ГПК обжалваното въззивно решение следва да се отмени и вместо него да се постанови друго за уважаване на иска по чл.500, ал.1, т.2 КЗ.

**28. Съгласно решение на СЕС от 08.06.2023 г. по дело C-570/21 и цитираните в него съдебни актове, разпоредби и съображения от правото на Съюза, "потребител" означава всяко физическо лице, което действа за цели извън неговата търговска дейност, стопанска дейност, занаят или професия, като в определението за "потребител" следва да се включват и тези физически лица, които са сключили договори с двойна цел, когато търговската цел е толкова ограничена, че не е преобладаваща в общия контекст на договора.**

Следователно задължителната практика на Съда на Европейския съюз възприема широкото тълкуване на понятието "потребител", като отдава значение на предназначението на кредита и на това, за какви цели и нужди същият ще се използва – за стопанска или за нестопанска дейност, както и на съотношението между двете, ако целите са смесени.

чл. 47, ал. 2 ЗМТА, вр.

чл. 19, ал. 1 ГПК

**Решение № 175 от 25.10.2024 г. на ВКС по т. д. № 1627/2023 г., II т. о., докладчик съдията Петя Хорозова**

Производството е по чл. 47 и сл. ЗМТА.

Образувано е по искова молба на А. А. Д. с ЕГН [ЕГН], лично и в качеството си на ЕТ ДОНЕВА 51 – АНКА ДОНЕВА с ЕИК [ЕИК], чрез процесуален пълномощник, срещу ЛЕНО АД с ЕИК [ЕИК] за прогласяване на нищожност на арбитражно решение от 12.09.2023 г. по арбитражно дело № 74/2023 г. на АС при Асоциация БЪЛГАРСКИ АРБИТРАЖЕН СЪД, с което е осъдена да заплати на ответника суми в общ размер на 162 828, 89 лв. по договор за „бизнес кредит“ от 05.02.2021 г., на основание чл. 47, ал. 2 ЗМТА. В исковата молба са изложени подробни доводи относно това, че ищцата е сключила договора за кредит в качеството си на потребител по смисъла на ЗЗП и следва да се ползва от съответната законова защита, макар че за нуждите на кредитирането, без да разбира последиците от този акт и без да изяви съзнателна воля, в резултат от поредица заблуждаващи действия от представителите на ЛЕНО АД, конкретно изброени, дни преди сключване на договора за кредит формално е била регистрирана като ЕТ. В подкрепа на доводите си твърди, че договорът е сключен изцяло с оглед личните потребителски нужди на ищцата - за да погаси задължения по предходен договор за кредит, изтеглен в качеството ѝ на физическо лице, като не е получила никаква част от сумата по отпуснатия кредит, която да използва за търговска дейност, а и такава дейност поначало не е осъществявала и не осъществява. С оглед горното и предвид императивната разпоредба на чл. 19, ал. 1 ГПК вр. § 13, т. 1 от ДРЗЗП моли да бъде прието, че спорът относно неизпълнението на договора е неарбитраруем и постановеното по него арбитражно решение е нищожно. Претендира разности.

Ответникът по исковата молба – ЛЕНО АД с ЕИК[ЕИК], чрез процесуален пълномощник, с депозирания в срок писмен отговор оспорва исковата молба и всички твърдения относно фактите, при които А. А. Д. се е регистрирала като ЕТ. Изразява становище, че не са налице предпоставките на чл. 19, ал. 1 ГПК, ограничаващи валидността на арбитражното споразумение, тъй като ЕТ ДОНЕВА 51 – АНКА ДОНЕВА няма качество на потребител, а сключеният между страните договор представлява двустранна търговска сделка по смисъла на чл. 286 ТЗ. Излага подробни съображения в подкрепа на защитната си теза (вкл. че се е снабдил с влязла в сила заповед за незабавно изпълнение за други вземания по същия договор за кредит, срещу която длъжникът не е възразил и съответно оспорванията относно действителността на договора или отделни негови клаузи са преклуидирани), въз основа на които моли да се приеме, че спорът по арб. дело № 74/2023

г. на Арбитражен съд при Асоциация БЪЛГАРСКИ АРБИТРАЖЕН СЪД е арбитраруем, а постановеното по него решение – валидно, поради което и искът по чл. 47, ал. 2 ЗМТА следва да се отхвърли, с присъждане на сторените от ответника разноски.

С оглед отговора на исковата молба ищцата представя писмено становище, с което оспорва доводите на ответника и в тази връзка развива допълнителни аргументи за основателността на исковата претенция, като поддържа, че в случая от значение са не наименованието на договора („за бизнес кредит“) или качеството на кредитополучателя като ЕТ, а неговият предмет и целен резултат. Заявява и възражение за прекомерност на претендираното от ответника юрисконсултско възнаграждение.

Преди първото публично съдебно заседание ищцата, чрез нови пълномощници, е депозирала молба за отказ от предявения иск. Съдът е приел, че молбата не е редовна от външна страна и не изразява по категоричен начин воля за десезиране на съда по конкретното дело, като в предоставения срок за изразяване на ясната воля на ищцата във връзка с посоченото разпореждане с предмета на спора, молбата за отказ от иска е и оттеглена.

В проведеното публично съдебно заседание и в представените писмени бележки страните са изразили подробни становища по спорните въпроси относно допустимостта и основателността на иска.

Съставът на Върховния касационен съд, Търговска колегия, Второ отделение приема следното:

Исковата молба е предявена от надлежна страна, в рамките на преклузивния тримесечен срок по чл. 48, ал. 1 ЗМТА и поради това е допустима. Допълнително наведените от ответника възражения за недопустимост на исковото производство съдът счита за неоснователни, по следните съображения: Трайноустановена е практиката на Върховния касационен съд, споделяна и от настоящия съдебен състав, че молбата за оттегляне или отказ от иска е оттегляема до момента, в който съдът постанови определението си за прекратяване на производството по делото на основание чл. 232, респ. чл. 233 ГПК. В този смисъл например са: определение № 810 от 17.10.2011 г. по т. д. № 650/2011 г. на II т. о., определение № 804/07.12.2012 г. по ч. т. д. № 644/2012 г. на I т. о., определение № 249 от 10.07.2017 г. по ч. гр. д. № 2116/2017 г. на III г. о., решение № 121 от 13.07.2017 г. по т. д. № 145/2017 г. на I т. о., определение № 50488 от 02.12.2022 г. по ч. т. д. № 1389/2022 г. на II т. о., определение № 4373 от 14.12.2022 г. по ч. гр. д. № 4469/2022 г. на III г. о., решение № 50036 от 08.08.2023 г. по т. д. № 1640/2022 г. на II т. о. и др. Посоченото от ответника определение на ВКС, ГК от 2011 г. представлява изолирана съдебна практика, която се намира в противоречие със становището на съда, изразено в цитираните съдебни актове. Предвид горното и с оглед осъществяването по делото от страна на ищцата процесуални действия настоящият съдебен състав не е надлежно десезиран от разрешаването на спора и дължи произнасяне по съществуващото му. Не представлява процесуална пречка за разглеждане на делото и постигането на извънсъдебна спогодба по уреждане на отношенията във връзка с договора за кредит, която не е скрепена с адресирани до съда волеизявления на страните за прекратяване на исковото производство. Неотнормирани към допустимостта на иска по чл. 47, ал. 2 ЗМТА, с оглед неговия предмет, са обстоятелствата за наличие на влязла в сила заповед за изпълнение относно падежирали вноски за главница и договорна лихва по договора за кредит, във връзка с която настоящата ищца не е направила възражения, вкл. с оглед качеството ѝ на потребител. Извън това следва да се посочи, че с оглед практиката на СЕС потребителската защита не е ограничена от типичните преклузии по ГПК, доколкото за нищожността на договора, страна по който е потребител, или на отделни негови клаузи съдът е длъжен да следи служебно, а потребителят може да се позове на тази нищожност както в случаите, когато е изпълнил доброволно задълженията си съобразно договора, така и по време на принудителното изпълнение.

Разгледана по същество, исковата молба се преценява като основателна, поради следните мотиви:

С изменението на чл. 19, ал. 1 ГПК /ДВ, бр. 8/2017 г./ изрично се изключи възможността за уговаряне на арбитражно споразумение по материалноправен спор, по който една от страните е потребител по смисъла на § 13, т. 1 от ДР на ЗЗП, като едновременно с това бе създадена и новата ал. 2 на чл. 47 ЗМТА, според която арбитражни решения, постановени по спорове, чийто предмет не подлежи на арбитраж по смисъла на чл. 19, ал. 1 ГПК, са нищожни.

С оглед горното основният спорен въпрос между страните е дали ищцата – ответник в производството по арбитражно дело № 74/2023 г. на АС при Асоциация БЪЛГАРСКИ АРБИТРАЖЕН СЪД, е имала качество на потребител при сключване на Договор за бизнес кредит с кл. № 6924 от 05.02.2021 г., доколкото го е подписала в качеството си на ЕТ ДОНЕВА 51 – АНКА ДОНЕВА.

При съвкупната преценка на събраните по делото писмени доказателства и данните в ТРРЮЛНЦ се установява, че ищцата е регистрирана като ЕТ на 28.01.2021 г., броени дни преди сключването на договора за кредит с включена в същия алтернативна арбитражна клауза, предвиждаща, че споровете между страните могат да се разрешават и чрез арбитраж, при изрично посочена компетентност на Арбитражния съд при Асоциация БЪЛГАРСКИ АРБИТРАЖЕН СЪД. От съдържанието на договора за „бизнес кредит“ е видно, че част от кредита се отпуска за покриване на таксите на ЛЕНО АД за юридическо и административно обслужване, като се удържа (усвоява) директно от кредитора, друга част се удържа от кредитора за покриване и погасяване на задължения на А. Д. и Д. Д. за връщане на безлихвен паричен заем, отпуснат във връзка с Писмо - намерение за отпускане на кредит, обезпечен с ипотека (т. е. процесния). След надлежно учредяване на обезпеченията (първа по ред договорна ипотека и др.) кредиторът отпуска 23 264.94 евро с цел погасяване на задължения на А. Д. по друг договор за кредит, обезпечен с ипотека, и заличаването на последната, която сума се превежда на съответно посочено трето лице. Предвижда се също, че след изпълнение на всички поставени условия остатъкът от кредита ще бъде преведен по банков път на кредитополучателя (такъв остатък обаче липсва – всички суми са послужили за погасяване на стари задължения на физическото лице и за задължения във връзка със сключването на договора за кредит). Следователно никаква част от така предоставения кредит не е била предназначена и не е послужила за осъществяване на търговската дейност на ищцата като ЕТ, като освен това по делото няма каквито и да било данни, че ищцата - пенсионер на 70 години, към момента на сключване на договора, преди това или по-късно е извършвала подобна дейност. Формалната регистрация на А. Д. като ЕТ (вероятно извършена за нуждите на кредитирането и с цел заобикаляне на императивните разпоредби за защита на потребителите), посочването на това нейно качество при сключването на договора за кредит, както и наименованието на договора („за бизнес кредит“) не са достатъчни да обусловят извода, че не се касае за договор, сключен с потребител. Съгласно решение на СЕС от 08.06.2023 г. по дело С-570/21 и цитираните в него съдебни актове, разпоредби и съображения от правото на Съюза, „потребител“ означава всяко физическо лице, което действа за цели извън неговата търговска дейност, стопанска дейност, занаят или професия, като в определението за „потребител“ следва да се включват и тези физически лица, които са сключили договори с двойна цел, когато търговската цел е толкова ограничена, че не е преобладаваща в общия контекст на договора.

Следователно задължителната практика на Съда на Европейския съюз възприема широкото тълкуване на понятието „потребител“, като отдава значение на предназначението на кредита и на това, за какви цели и нужди същият ще се използва – за стопанска или за нестопанска дейност, както и на съотношението между двете, ако целите са смесени. В конкретния случай се установява, че т. нар. „договор за бизнес кредит“ е

сключен изцяло с оглед погасяването на задължения на А. Д. по предходен договор за потребителски кредит и на същата не са били предоставени парични средства за други нужди.

Предвид гореизложеното настоящият съдебен състав счита, че ищцата е сключила обсъждания договор за кредит като потребител, вкл. по смисъла на националния закон (ЗЗП). Ето защо намира, че с атакуваното арбитражно решение на АС при Асоциация БЪЛГАРСКИ АРБИТРАЖЕН СЪД, постановено на основание договор за „бизнес кредит“ от 05.02.2021 г. и съдържащата се в него арбитражна клауза, е разрешен неарбитражен спор, поради което и съгласно разпоредбите на чл. 47, ал. 2 ЗМТА, вр. чл. 19, ал. 1 ГПК същото е нищожно.

**29. Когато в търговския регистър не са вписани обстоятелства, подлежащи на вписване за акционерното дружество, каквито са особените условия за прехвърлянето на акции, но тези обстоятелства са част от съдържанието на обявения устав на дружеството, третите лица не са недобросъвестни по смисъла на чл. 10, ал. 2 ЗТРРЮЛНЦ.**

#### **чл. 10, ал. 2 ЗТРРЮЛНЦ**

**Решение № 50128 от 9.10.2024 г. на ВКС по т. д. № 2718/2021 г., I т. о., докладчик съдията Мадлена Желева**

Производството е по чл. 290 ГПК.

С определение № 50507 от 17.07.2023 г. по т. д. № 2718/2021 г. на Върховен касационен съд, I т. о. е допуснато касационно обжалване на решение № 260096 от 7.04.2021 г. по в. т. д. № 601/2020 г. на Пловдивски апелативен съд, II търговски състав в обжалваната от „Д.“ АД, [населено място] част, с която след частична отмяна на решение № 193 от 27.12.2019 г. по т. д. № 2/2016 г. на Пазарджишки окръжен съд е признато за установено по иска на Т. Г. Т. срещу „Д.“ АД, че Т. Г. Т. е акционер в „Д.“ АД, като същият притежава 5342 броя поименни акции от капитала на дружеството.

Касаторът „Д.“ АД поддържа, че решението в обжалваната от него част е недопустимо и неправилно като постановено в противоречие с материалния закон, при допуснати нарушения на процесуалните правила и поради необоснованост. Недопустимостта на въззивния акт обосновава с твърдения за произнасяне свръхпетитум, а именно по отношение на Т. Т. едновременно като ищец и ответник. Излага оплаквания, че в отклонение от процесуалните правила съдът не е обсъдил доводите и възраженията на страните и свързаните с тях доказателства. Оспорва като противоречащи на материалния закон и необосновани изводите във въззивното решение, че особените условия за прехвърляне на поименните акции от капитала на дружеството е следвало да бъдат вписани в търговския регистър, независимо от обстоятелството, че тези условия са били част от съдържанието на обявения в регистъра устав на ответното дружество, както и че те не са станали известни на третите лица и в частност на ищеца Т.. Касационният жалбоподател изразява становище, че по силата на необоримата законова презумпция на чл. 9, ал. 2 ЗТРРЮЛНЦ съдържанието на устава се смята за известно на третите лица от момента на обявяването му, тоест в случая винкулираността на акциите от капитала на ответното дружество следвало да се счете за публично оповестена, съответно ищецът Т. бил недобросъвестен, а не добросъвестно трето лице, както било прието в атакувания акт на Пловдивски апелативен съд. Счита за неправилно и заключението на въззивния съд, основано на вписването в книгата на акционерите и на събраните по делото писмени доказателства, изходящи от дружеството и неговите органи, че в случая е осъществено потвърждаване и приемане на акционерните права на ищеца от страна на „Д.“ АД.

Оспорва като несъответно на процесуалните норми и позоваването с оглед качеството на ищеца на акционер в ответното дружество на влезлите в сила съдебни решения, с които са уважени искове с правно основание чл. 74 ТЗ, предявени от Т. срещу дружеството. Моли обжалваното въззивно решение да бъде отменено.

Ответникът по касационната жалба Т. Т. поддържа, че жалбата е неоснователна. Мотивира становище, че обжалваното решение е допустимо и правилно. Счита, че разпоредбата на чл. 10, ал. 2 ЗТРРЮЛНЦ, която предвижда, че невписаните обстоятелства се смятат несъществуващи за третите добросъвестни лица, следва да се тълкува във връзка с разпоредбите на чл. 174, ал. 2 и чл. 163, т. 3 ТЗ, установяващи като подлежащи на вписване в търговския регистър обстоятелства особените условия за прехвърлянето на поименни акции. Излага съображения, че тъй като ТЗ предвижда задължение за вписване в търговския регистър на ограниченията за прехвърляне на акции, то по силата на чл. 10 ЗТРРЮЛНЦ ако такова вписване не фигурира по партидата на дружеството в електронния регистър, ограничението не съществува за третите лица, какъвто е ищецът. Въз основа на посоченото тълкуване извежда, че в конкретния случай придобиването на акционерни права в ответното дружество от ищеца Т. е действително и противопоставимо на дружеството, което с множество свои действия последното е признавало. Прави искане атакуваният съдебен акт да бъде оставен в сила.

Върховният касационен съд, Търговска колегия, Първо отделение, след като взе предвид данните по делото и доводите на страните, в съответствие с правомощията си по чл. 290, ал. 2 ГПК, приема следното:

За да постанови решението от 7.04.2021 г., въззивният съд е приел, че на 03.09.2010 г. по партидата на ответното дружество в търговския регистър е обявен устав на дружеството; капиталът на акционерното дружество е 96 360 лв., разпределен в 16 060 обикновени поименни акции с номинална стойност 6 лв. всяка; в чл. 8 от устава е предвидено прехвърлянето на акциите да се извършва чрез джиро и да бъде вписано в книгата на поименните акционери, за да има действие спрямо дружеството, както и че ако някой от акционерите желае да прехвърли поименни акции на трети лица, той следва да предложи в писмена форма изкупуването им първо на останалите акционери, които могат да ги изкупят съразмерно с броя на притежаваните от тях акции, като акциите могат да бъдат прехвърлени на трети лица, само ако останалите акционери откажат да ги изкупят. Съдът е констатирал, че тези особени правила, свързани с прехвърлянето на акции от капитала на дружеството, не са сред вписаните обстоятелства по партидата на дружеството в ТРРЮЛНЦ, като съгласно извършената служебна справка в графа 31а към 03.09.2010 г. и впоследствие - до момента на констатацията като особени условия за прехвърляне на акциите е вписано само „прехвърляне чрез джиро“.

В решението на въззивния съд е посочено, че съгласно чл. 185, ал. 2 ТЗ прехвърлянето на поименните акции се извършва чрез джиро и трябва да бъде вписано в книгата на поименните акционери, за да има действие спрямо дружеството, като в устава могат да бъдат предвидени и други условия за прехвърляне на поименни акции. Решаващият състав е приел, че уставът на ответното дружество /в чл. 8/ предвижда такива други условия, като на основание чл. 174, ал. 2 вр. чл. 165, т. 3 ТЗ същите е следвало да бъдат вписани в търговския регистър, което не е сторено. С оглед неосъщественото вписване в регистъра на подлежащите на вписване обстоятелства съдът е направил заключение, че особените условия за прехвърляне на акциите не са станали известни на третите добросъвестни лица /чл. 7 ЗТРРЮЛНЦ/. Посочил е, че за тях, при извършване на справка в регистъра за вписаните обстоятелства, е видно единствено, че прехвърлянето на поименни акции от капитала на „Д.“ АД се извършва чрез джиро. Изразил е становище, че обстоятелството, че уставът на ответното дружество е обявен в търговския регистър на 03.09.2010 г., а в неговото съдържание има клауза, предвиждаща особен ред относно прехвърлянето на поименни акции, не санира липсата на вписване по чл. 174, ал. 2 вр. чл.

165, т. 3 ТЗ, тъй като обявяването на устава представлява изпълнение на изискванията на друга разпоредба – чл. 174, ал. 4 ТЗ. Съдът е счел, че при придобиване за първи път на 01.10.2010 г. на поименни акции от капитала на „Д.“ АД чрез прехвърлянето им с джиро от М. Г. на Т. Т., последният в качеството си на трето лице за дружеството е действал добросъвестно. Приел е, че на посочената дата според представените по делото временни удостоверения, прехвърлени чрез джиро в алонжи към тях, ищецът е придобил общо 242 акции от капитала на „Д.“ АД, като тези прехвърляния са вписани в книгата на поименните акционери /водена до юли 2015 г./ на 27. 07. 2012 г., съответно са имали действие спрямо дружеството по аргумент от чл. 185, ал. 2 ТЗ. Решаващият състав е изложил съображения, че при първото прехвърляне чрез джиро на 1.10.2010 г. и при установените последващи такива, ищецът е бил трето добросъвестно лице и дружеството не може да се позовава на ограничения в правилата за прехвърляне на акции, каквито не са вписани в търговския регистър. Подчертал е, че основната цел на правилата относно вписванията в регистъра, е защита и сигурност на търговския оборот и третото добросъвестно лице, придобило чрез джиро поименни акции, при липса на вписани ограничения в правилата за прехвърлянето им, е придобило валидно.

В решението са изложени и допълнителни аргументи, че с вписването на извършените прехвърляния в книгата на поименните акционери, дружеството е приело последиците от тях. Изтъкнато е, че са налице и писмени доказателства, изходящи от ответното дружество и неговите органи, в които Т. се сочи като притежател на поименни акции от капитала на ответното акционерно дружество. Решаващият състав е посочил, че с влязлото в сила решение по в. т. д. № 21/2017 г. на Пловдивски апелативен съд, е разрешен въпросът за винкулирания характер на акциите от капитала на ответното дружество и за извършеното вписване в книгата на акционерите на ищеца Т.; с последното решение и влязлото в сила решение по т. д. № 131/2014 г. на Пазарджишки окръжен съд, с които по искове по чл. 74 ТЗ на Т. срещу „Д.“ АД са отменени решения на общото събрание на ответното дружество от 28.03.2014 г. и 24.07.2014 г., е прието, че вписването на ищеца в книгата на акционерите има обвързващо действие спрямо дружеството, както и че към датите на двете общи събрания на акционерите Т. е бил акционер в „Д.“ АД. При липсата на данни за извършено прехвърляне на притежаваните от ищеца поименни акции от капитала на ответното дружество след влизане в сила на тези съдебни решения Пловдивски апелативен съд е счел, че ищецът е запазил правата си на акционер.

По втория спорен въпрос за броя притежавани от ответника поименни акции от капитала на ответното дружество въззивният съд, като е взел предвид извършените оспорвания на подписите на прехвърлителката М. Г. върху джирата, както и заключенията на вещите лица по допуснатите съдебно-графически експертизи, е формирал извод, че е доказано оспорването на подписите на Г. само по отношение на джирото в четири алонжа - № 121/01.10.2010 г., № 249/19.07.2012 г., второ такова със същия номер и дата - № 249/19.07.2012 г. и № 449/18.07.2012 г., материализиращи права върху 61 броя акции. Следователно, от общо вписаните в книгата на акционерите като придобити от Т. 5403 броя акции съдът е счел, че следва да се извадят 61 броя акции, за които не се установява прехвърляне, съответно да бъде признато за установено, че ищецът е собственик на 5342 броя поименни акции от капитала на ответното дружество. Изтъкнато е, че ищецът въобще не е представил доказателства за притежавани акции над вписания в книгата на акционерите брой, а именно до претендирания брой от 7921 акции.

С определение № 50507 от 17.07.2023 г. ВКС допусна касационно обжалване на въззивното решение в частта за уважаване на предявения иск по чл. 71 ТЗ на основание чл. 280, ал. 1, т. 3 ГПК по въпроса: „ Добросъвестно ли е третото лице по смисъла на чл. 10, ал. 2 ЗТРРЮЛНЦ, ако липсва вписване в ТРРЮЛНЦ на обстоятелства подлежащи на вписване, но същите обстоятелства са част от съдържанието на обявен в ТРРЮЛНЦ акт по чл. 5 ЗТРРЮЛНЦ?“.

По въпроса, по който е допуснато касационно обжалване на въззивното решение:

Съгласно легалната дефиниция на чл. 2 ЗТРРЮЛНЦ търговският регистър и регистърът на юридическите лица с нестопанска цел е обща електронна база данни, съдържаща обстоятелствата, вписани по силата на закон, и актовете, обявени по силата на закон, за търговците и клоновете на чуждестранни търговци, юридическите лица с нестопанска цел и клоновете на чуждестранни юридически лица с нестопанска цел. По силата на разпоредбата на чл. 4 ЗТРРЮЛНЦ на вписване подлежат само обстоятелства, за които закон предвижда, че се вписват, а съгласно чл. 5 ЗТРРЮЛНЦ се обявяват актове, за които закон предвижда, че подлежат на обявяване. Оповестителното действие на вписването е регламентирано в чл. 7, ал. 1 ЗТРРЮЛНЦ, според който вписаното обстоятелство се смята, че е станало известно на третите добросъвестни лица от момента на вписването. Налице е оборима презумпция - до изтичането на петнадесет дни от вписването то не може да се противопостави на трети лица, които докажат, че им е било невъзможно да го узнаят. В ал. 2 на чл. 7 ЗТРРЮЛНЦ е уредено конститутивното действие на вписването, което настъпва само ако закон изрично предвижда тази последица. Разпоредбата на чл. 10, ал. 1 ЗТРРЮЛНЦ регламентира възможността трети добросъвестни лица да се позовават на вписването, дори ако вписаното обстоятелство, съответно обявеният акт, не съществува. Съгласно чл. 10, ал. 2 ЗТРРЮЛНЦ невписаните обстоятелства се смятат несъществуващи за третите добросъвестни лица. Без значение е дали е възможно лицето да узнае за съществуването на обстоятелството, тъй като то се доверява на вписаното в регистъра. Добросъвестността по смисъла на последната цитирана разпоредба означава третото лице да не знае, че обстоятелството съществува. Недобросъвестността, тоест конкретното знание на третото лице, че обстоятелството се е осъществило, въпреки че не е вписано, следва да се докаже от този, който претендира правните последици от подлежащото на вписване, но невписано обстоятелство. Действията на вписването по чл. 7, ал. 1 и чл. 10 ЗТРРЮЛНЦ целят гарантиране на сигурността на оборота, като предпазват третите лица от неизгодни за тях правни последици, произтичащи от неизвестни им факти и обстоятелства /съществуващи, но невписани в съответния регистър/ за юридическото лице, с което встъпват в правоотношение, респ. изменят или прекратяват съществуваща правна връзка.

Обявяването на актове в ТРРЮЛНЦ има действието по чл. 9 ЗТРРЮЛНЦ – публичност на акта, като съгласно ал. 2 на същия член представените подлежащи на обявяване актове се смята, че са станали известни на третите лица от момента на обявяването. Правното значение на обявяването е различно в случаите, в които законът предвижда обявяването на актове в ТРРЮЛНЦ. Обявяването може да има чисто информационно значение за неограничен кръг лица /например обявяването на годишния финансов отчет/, да създава противопоставимост не само на представянето на акта в регистъра, но и на неговото съдържание /например покана за свикване на общо събрание на акционерите – чл. 223, ал. 3 ТЗ/, да е елемент от осъществяването на конкретен фактически състав /например обявяване на договор или план за преобразуване и доклад на управителен орган като елемент от фактическия състав на преобразуването/.

За акционерното дружество подлежащите на вписване в търговския регистър обстоятелства са установени в чл. 174, ал. 2, изр. 1 ТЗ и са фирмата, седалището и адресът на управление на дружеството; предметът на дейност и срокът, ако има такъв; размерът на капитала, както и частта от него, която трябва да се внесе при учредяване на дружеството, видът и броят на акциите, правата за отделните класове акции, особените условия за тяхното прехвърляне, ако има такива /в този случай акциите се наричат винкулирани/, както и номиналната стойност на отделната акция; органите на дружеството, техният мандат и броят на членовете им; видът и стойността на непаричните вноски, ако има такива; други условия във връзка с учредяването, съществуването и прекратяването на дружеството, имената на членовете на съвета на директорите, съответно на надзорния и

управителния съвет. Особените условия за прехвърлянето на акциите са част от несъщественото съдържание на устава на акционерното дружество /чл. 185, ал. 2 вр. чл. 165, т. 3 ТЗ/ и подлежат на вписване като обстоятелства, съдържащи се във факултативна уговорка на устава. В този смисъл и с оглед изясненото действие на вписването съдържащите се в устава особени условия за прехвърляне на акциите, които са вписани в търговския регистър, са противопоставими на третите лица. Съгласно разпоредбата на чл. 174, ал. 4 ТЗ уставът се представя в търговския регистър и се обявява. При изменение или допълнение в търговския регистър се представя за обявяване препис от устава с измененията към съответната дата, заверен от лицето или от лицата, представляващи дружеството. Обявяването на устава е в интерес на третите лица, които влизат в правоотношения с дружеството и осигурява публичност на устава - чл. 9, ал. 1 ЗТРРЮЛНЦ. Изричното предвиждане в ТЗ на подлежащите на вписване обстоятелства за акционерното дружество и правните последици на вписването обуславят извод, че невписаните обстоятелства, макар и част от съдържанието на обявен устав, са непротипоставими на третите лица в отношенията им с дружеството.

По тези съображения съставът на ВКС приема, че когато в търговския регистър не са вписани обстоятелства, подлежащи на вписване за акционерното дружество, каквито са особените условия за прехвърлянето на акции, но тези обстоятелства са част от съдържанието на обявения устав на дружеството, третите лица не са недобросъвестни по смисъла на чл. 10, ал. 2 ЗТРРЮЛНЦ.

По основателността на касационната жалба на „Д.“ АД:

Не е налице въведеното от касатора основание за касационно обжалване по чл. 281, т. 2 ГПК - недопустимост на обжалваното въззивно решение. Съгласно задължителната съдебна практика – т. 9 от ППВС № 1/1985 г., недопустимо е това съдебно решение, което е постановено, без да отговаря на изискванията за решаване на делото по същество, като при липса на право на иск, ненадлежащото му упражняване, десезиране на съда, както и когато е разгледан непредявен иск, тоест когато в нарушение на принципа на диспозитивното начало, съдът се е произнесъл извън заявения предмет на делото и обема на търсената защита. Както бе посочено и в определението по чл. 288 ГПК, в случая са налице процесуалните предпоставки за допустимост на предявения иск по чл. 71 ТЗ, като не се установява десезиране на съда и отклонение от диспозитивното начало на процеса с оглед съобразяването от съда на исканията на ищеца Т. и на наведените от него фактически твърдени. Неоснователен е доводът на касатора за произнасяне свръхпетитум, обоснован с твърдени за уважаване на установителния иск и по отношение на ищеца Т.. Въззивният съд е признал за установено, че Т. е акционер в ответното дружество и притежава 5342 бр. поименни акции от капитала на „Д.“ АД, като произнасянето му е по иска на Т. срещу дружеството, в какъвто смисъл е отразеното в диспозитива на съдебния акт, че членствените права на ищеца се установяват в отношенията на страните. Извън това, дори и да би било налице недопустимо произнасяне по отношение на самия ищец, то този порок не би могъл да доведе до недопустимост на въззивното решение за уважаването на инцидентния установителен иск по чл. 71 ТЗ срещу ответното дружество, както се поддържа от касатора.

Предвид отговора на правния въпрос настоящият състав намира, че касационните доводи на „Д.“ АД за незаконосъобразност и необоснованост на изводите на въззивния съд във връзка с членствените права на ищеца са неоснователни.

С решение № 19 от 8.08.2019 г. по т. д. № 2511/2017 г. на ВКС, II т. о. е прието, че според общия принцип на чл. 185, ал. 2 ТЗ, поименните акции могат да се прехвърлят свободно на всяко трето лице, като прехвърлянето се извършва с джиро и подлежи на вписване в книгата на акционерите, за да има действие спрямо дружеството. При винкулираните акции са налице предвидени в устава съгласно предоставената от чл. 185, ал. 2, изр. 2 ТЗ възможност други условия за прехвърляне на поименни акции, чиято цел е

до известна степен да ограничат правата на акционерите за свободно разпореждане, в интерес на акционерното дружество и с оглед осигуряването на регулиран персонален състав на същото. Ако са нарушени или заобиколени установените изисквания, акциите не се считат прехвърлени, както спрямо останалите акционери, така и по отношение на дружеството, т. е. прехвърлянето им не поражда действие спрямо тези лица при условията на относителна недействителност. В резултат на това, приобретателят не може да се легитимира като акционер в дружеството и да упражнява права като такъв.

В случая ответникът търговско дружество поддържа възражение, че извършените прехвърляния с джиро на акции от капитала на ответното дружество от М. Г. на Т. Т., за които с оглед доводите на касатора „Д.“ АД не съществува спор, че са с предмет 5342 броя поименни акции, са му непротивопоставими поради неспазване на предвидените в чл. 8 от устава особени условия за прехвърляне на акциите. По делото е установено, че съгласно чл. 8 от устава на ответното дружество прехвърлянето на поименните акции от капитала на дружеството се извършва с джиро и следва да бъде вписано в книгата на акционерите, като в ал. 2 на същата уговорка е предвидено изискване, ако някой от акционерите желае да прехвърли поименни акции на трети лица, той да предложи в писмена форма изкупуването им първо на останалите акционери, като при отказ на акционерите да закупят акциите същите могат да бъдат прехвърлени на трети лица, както и че посочените ограничения, представляващи част от съдържанието на обявения на 3.09.2010 г. в търговския регистър устав на дружеството, не са сред вписаните обстоятелства по партидата на „Д.“ АД към 3.09.2010 г. и впоследствие към датите на прехвърляне на акции на ищеца. В съответствие с разпоредбите на чл. 174, ал. 2 вр. чл. 165, т. 3 ТЗ въззивният съд е счел, че уставно предвидените особени условия за прехвърляне на акции са след подлежащите на вписване в търговския регистър обстоятелства. Правилен е и изводът на решаващия състав на Пловдивски апелативен съд, че доколкото визираните в устава ограничения с оглед характера на акциите на винкулирани не са вписани по партидата на дружеството в търговския регистър те са непротивопоставими на ищеца Т. Т. – трето добросъвестно лице, придобило чрез джиро прехвърлените от акционера М. Г. поименни акции съобразно представените по делото временни удостоверения. Както бе изяснено при отговора на правния въпрос, по който е допуснато касационно обжалване, недобросъвестността на ищеца – знанието му за особените условия за прехвърляне на акциите не може да бъде изведено от обявяването в търговския регистър на устава, съдържащ уговорката за винкулираност на акциите, като акт по чл. 5 ЗТРРЮЛНЦ. С оглед правните последици на вписването само вписаните в търговския регистър обстоятелства, които подлежат на вписване и са елемент от устава, са противопоставими на третите лица. В този смисъл при несъответствие между съдържанието на обявен в регистъра устав на дружеството и вписаните обстоятелства, съдържащи се в устава, действие за третите лица имат вписаните обстоятелства. В отношенията на дружеството и третите лица, приобретатели на членствени права, е релевантно знанието на последните за ограниченията при прехвърлянето на членствени права. Твърденията на ответното дружество за недобросъвестност на ищеца при придобиване на поименните акции от капитала на дружеството се основават само на обявяването на устава на дружеството в търговския регистър, като знанието на ищеца за ограниченията при придобиване на поименни акции, предвидени в устава, не се извежда от други факти. Поради това изводите на въззивния съд, че ищецът е трето добросъвестно лице по смисъла на чл. 10, ал. 2 ЗТРРЮЛНЦ и като такова е придобило валидно чрез джиро поименните акции от капитала на ответното дружество, за които в търговския регистър не са били вписани ограничения при прехвърлянето, се явяват законосъобразни и обосновани.

Неоснователността на направеното от ответното дружество оспорване на валидността на осъществените джиро при твърдение за винкулираност на прехвърлените поименни акции изключва необходимостта с настоящия акт съдът да разгледа останалите

---

касационни доводи на жалбоподателя „Д.“ АД, които се отнасят до произнасянето на въззивния съд досежно значението на вписването на прехвърлянията в книгата на поименните акционери и обективните предели на силата на пресъдено нещо на влезлите в сила съдебни решения, с които са уважени искове по чл. 74 ТЗ на Т. срещу „Д.“ АД. Касае се само до допълнителните аргументи на съда за основателност на иска по чл. 71 ТЗ, които са изложени при условие, че се приеме, че осъществените джира са недействителни спрямо ответното дружество.

По изложените съображения настоящият съдебен състав счита, че въззивното решение в обжалваната от „Д.“ АД част следва да бъде оставено в сила.