

I. РЕШЕНИЯ НА НАКАЗАТЕЛНАТА КОЛЕГИЯ

1. Основният състав на престъплението по чл. 248а, ал. 2 от НК е на формално извършване. То е довършено с факта на подаване на неверните сведения пред длъжностните лица от службата, чрез която се осъществява кандидатстването по програмите на ЕС. Получаването на средствата квалифицира дейността като по-тежко наказуемо престъпление по ал. 5 на чл. 248а от НК.

Чл. 248а, ал. 2 НК

Решение № 135 от 07.06.2017 г. по нак. дело № 54/2017 г., II н. о., докладчик съдия Татяна Кънчева, председател на Второ наказателно отделение

Касационното производство е образувано по жалба на адв. Н. К., защитник на подсъдимите З. С. И. и Й. С. И., срещу решение № 119/01.12.2016 г. по внохд № 91/2016 г. на Великотърновския апелативен съд.

Великотърновският апелативен съд е потвърдил изцяло присъда № 47/10.12.2015 г. по нохд № 329/2015 г. на Русенския окръжен съд. С присъдата подсъдимият З. С. И. е признат за виновен в това, че през периода от 15.12.2008 г. до 19.01.2010 г. в гр. Р., пред Областна разплащателна

агенция – гр. Р. към ДФ „Земеделие”, в подадено заявление, представил неверни сведения – че отглежда в собствения си животновъден обект в с. К., обл. Р. - обект 7087- 0173, 15 бр. свине - майки и 110 други свине за угояване и че няма изискуеми публични задължения към държавата, за да получи средства в размер на 48 892 лева от фондове, принадлежащи на ЕС - от Европейски земеделски фонд за развитие на селските райони, като получил такива средства в размер на 19 556,80 лв., поради което и на основание чл. 248а, ал. 5 и чл. 54 от НК е осъден на лишаване от свобода за срок от две години, като на основание чл. 304 от НПК е оправдан по обвинението да е получил средства за разликата от 24 446,00 лв. до 19 556,80 лева, в размер на 4889,20 лева.

Съдът признал З. С. И. за виновен и в това, че на 12.11.2012 г. в гр. Р., пред отдел „Регионална разплащателна агенция” към ОД на ДФ „Земеделие” – Р., в подадена заявка за плащане, представил неверни сведения – че отглежда в собственият си животновъден обект в с. К., обл. Р. – обект 7087-0173, 20 бр. свине - майки и 218 други свине за угояване, че земеделското стопанство отговаря на съществуващите стандарти на Общността относно изискванията за опазване на околната среда съгласно Закона за опазване на околната среда, на изискванията за безопасност на труд съгласно Закона за здравословни и безопасни условия на труд, на фитосанитарните, ветеринарно - санитарните изисквания, хигиена и хуманно отношения към животните, за да получи средства в размер на 19 556,80 лева от фондове, принадлежащи на ЕС – от Европейски земеделски фонд за развитие на селските райони, поради което и на основание чл. 248а, ал. 2 и чл. 54 от НК го осъдил на лишаване от свобода за срок от една година и глоба в размер на 2000 лв., като на основание чл. 304 от НПК го оправдал по повдигнатото обвинение да е

представил невярно сведение, че е закупил хоризонтален силос за храна, както и че деянието е извършено, за да се получат средства за разликата от 24 446 лв. до 19556,80 лева в размер на 4889,20 лева.

Признал З. С. И. за виновен в това, че на 15.12.2008 г. в гр. Р., съзнателно се ползвал от неистински официален документ – Удостоверение за наличието или липсата на задължения № 18020081018907/ 04.12.2008г. на НАП ТД – Р., като от него за самото му съставяне не може да се търси наказателна отговорност, поради което и на основание чл. 316 вр. чл. 308, ал.1 от НК и чл. 54 от НК го осъдил на лишаване от свобода за срок от една година.

Със същата присъда Русенският окръжен съд признал подсъдимия Й. С. И. за виновен в това, че през периода от 15.12.2008 г. до 19.01.2010 г. в гр. Р., пред Областна разплащателна агенция – гр. Р. към ДФ „Земеделие”, в подадено заявление, представил неверни сведения – че отглежда в собственият си животновъден обект в с. К., обл. Р. - обект № [номер], 15 бр. свине- майки и 100 други свине за угояване, за да получи средства в размер на 48 892,00 лева от фондове, принадлежащи на ЕС - от Европейски земеделски фонд за развитие на селските райони, като получил такива средства в размер на 19 556,80 лв., поради което и на основание чл. 248а, ал. 5 и чл.54 от НК го осъдил на лишаване от свобода за срок от една година и шест месеца, като на основание чл. 304 от НПК го оправдал по повдигнатото обвинение да е получил средства за разликата от 24 446 лв. до 19 556,80 лева в размер на 4889,20 лева.

Признал подсъдимия Й. С. И. за виновен в това, че на 12.11.2012 г. в гр. Р., пред отдел „Регионална разплащателна агенция” към ОД на ДФ „Земеделие” – Р., в подадена заявка за плащане, представил неверни сведения

– че отглежда в собственият си животновъден обект в с. К., обл. Р. - обект № 7087-0172, 20 бр. свине - майки и 223 други свине за угодяване, че земеделското стопанство отговаря на съществуващите стандарти на Общността относно изискванията за опазване на околната среда съгласно Закона за опазване на околната среда, на изискванията за безопасност на труд съгласно Закона за здравословни и безопасни условия на труд, на фитосанитарните, ветеринарно - санитарните изисквания, хигиена и хуманно отношение към животните, за да получи средства в размер на 19 556,80 лева от фондове, принадлежащи на ЕС – от Европейски земеделски фонд за развитие на селските райони, поради което и на основание чл. 248а, ал. 2 от НК и чл. 54 от НК го осъдил на лишаване от свобода за срок от осем месеца и глоба в размер на 1500 лв., като на основание чл. 304 от НПК го оправдал по повдигнатото обвинение, че деянието е извършено, за да се получат средства за разликата от 24 446 лева до 19556,80 лева в размер на 4889,20 лева.

По оплакването за нарушение на закона.

Разпоредбата на чл. 248а, ал. 2 от НК е приета със ЗИДНК /ДВ.бр. 75/2006 г./ и с нея се охраняват обществените отношения, свързани с правилното и пълно информиране на държавните органи, които извършват разпоредителни действия със средства от еврофондовете. Наказателна отговорност носи всяко физическо лице, което представи неверни сведения или затаи сведения в нарушение на задължение да предостави такива, за да получи средства от фондовете, принадлежащи на ЕС или предоставени от ЕС на българската държава. Върховният касационен съд трайно приема в практиката си, че основният състав на престъплението по чл. 248а, ал. 2 от НК е на формално извършване. Престъплението е довършено с факта на подаване на неверните сведения пред длъжностните лица от службата, чрез

която се осъществява кандидатстването по програмите на ЕС. Получаването на средствата квалифицира дейността като по-тежко наказуемо престъпление по ал. 5 на чл. 248а от НК /вж. решения по к.д. № 190/16 г. III н.о., по к.д. № 49/16 г. I н.о., к.д. № 942/16 г. I н.о., к.д. № 103/17 г. I н.о./. Затова настоящият касационен състав намира за неправилни разсъжденията на въззивната инстанция, че се касае за типично продължено престъпление, започнало с представянето на неверните сведения и продължило до получаване на сумите на 19.01.2010 г.

Принципът за законоустановеност на престъпленията е свързан и с действието на наказателния закон във времето, като никой не може да бъде съден за деяние, което не е бил обявено за престъпно към момента на извършването му. Квалифицираният състав на ал. 5 на чл. 248а от НК е приет със ЗИДНК /ДВ. бр. 27/2009 г./ и е в сила от 10.04.2009 г., т. е след подаване на неверните сведения и осъществяване на основния състав на престъплението. Подсъдимите не могат да носят наказателна отговорност за по-тежко наказуемия престъпен състав, но са осъществили съставомерните признаци на основния състав и затова липсват основания за оправдаването им по този пункт от обвинението. Допуснатото нарушение на материалния закон може да бъде отстранено от ВКС чрез преквалификация на деянията по чл. 248а, ал. 2 от НК, което е в полза на касаторите.

2. При упражняване на правомощията по чл. 335, ал. 2 от НПК в случаите на чл. 348, ал. 3, т. 1 от НПК въззивният съд може да съобразява само процесуалните нарушения, довели до ограничаване правата на участващите в съдебното производство страни. Безпредметно е връщане на делото за ново разглеждане за нарушение на правата на участник в

производството, който не е страна, защото липсва съответен процесуален субект, чиито интереси подлежат на защита.

Чл. 335, ал. 2 НПК

Чл. 248, ал. 2, т. 3 НПК

Чл. 249, ал. 2, вр. с ал. 1 НПК

Решение № 245 от 15.03.2017 г. по нак. дело № 944/2016 г., II н. о., докладчик съдия Галина Захарова

Настоящото производство пред ВКС е образувано на основание чл. 422, ал. 1, т. 5 от НПК по искане на главния прокурор на Република България за възобновяване на ВНОХД № 11/2016 г. по описа на окръжен съд–гр. Хасково (ХОС), отмяна на постановената по него присъда № 5 от 09.02.2016 г., както и на присъда № 43 от 01.12.2015 г., постановена по НОХД № 677/2013 г. на районен съд–гр. Харманли (ХРС) и връщане на делото за ново разглеждане от друг състав на районния съд от стадия на подготвителните действия за разглеждане на делото в съдебно заседание.

Разгледано по същество, искането на главния прокурор за възобновяване на ВНОХД № 11/2016 г. по описа на ХОС е неоснователно.

На първо място, следва да се коментира по-подробно съдържанието на искането на възобновяване с оглед правилното дефиниране на рамките на проверката, която настоящия съдебен състав е оправомощен да осъществи. От

формална гледна точка със сезиращия документ е оспорена почти изцяло аналитичната и оценъчна дейност на въззивния съд. В искането няколкократно се акцентира върху нарушения на правилата на формалната логика, едностранчивост при обсъждането на доказателствените източници, превратна интерпретация на механизма на причиняване на телесните увреждания и обстановката, при която това е станало, игнориране на факти и др. – все процесуални недостатъци, които поначало се отразяват върху процеса на формиране на вътрешното убеждение на съда. При внимателното проучване на съдържанието на съпътстващата аргументация обаче става ясно, че е оспорена единствено законосъобразността на правните изводи на въззивния съд относно отсъствието на основания за квалифициране на осъществените от подсъдимия С. действия в първия епизод от конфликта по чл. 131, ал. 1, т. 12 от НК и по чл. 325, ал. 1 от НК – във втория. Въпреки декларираното общо несъгласие с фактологията на деянията, в искането за възобновяване не са открити конкретни факти, по отношение на които се претендира, че са приети за установени в нарушение на конкретни процесуални правила. Напротив, на л. 4 от искането дори изрично е посочено, че „... възприетата от въззивния съд фактическа обстановка не се различава съществено нито от изложената в обвинителния акт, нито от възприетата в мотивите на първоинстанционния съд...” От това следва извод, че в тази му част искането за възобновяване се базира не върху конкретни пороци в доказателствената дейност на съда, а върху несъгласието на искателя с произтичащите от установените факти оправдателни изводи на съдебния акт.

ВКС намира за неоснователно залегналото в искането възражение за допуснато съществено нарушение на правата на неграмотната пострадала Ф., на която в първото по делото заседание първоинстанционният съд не

разяснил правата да поиска да участва в съдебното производство в качеството на частен обвинител и граждански ищец, както и да ѝ бъде назначен повереник, а въззивният съд, макар и да констатирал нарушението, неправилно го счел за несъществено. На първо място, в разглеждания случай не може да бъде изведена категорична констатация, че интересите на св. Ф. реално са били накърнени, тъй като наред с призовката за насроченото съдебно заседание на първоинстанционния съд, тя е получила лично съобщение по чл. 255, ал. 1 от НПК, в което били посочени изрично правата ѝ, ведно с препис от разпореждането на съдията-докладчик за насрочване на делото, явила се е в съдебното заседание и не е отправила искане за установяване като страна в съдебното производство, нито е декларирала, че не е разбрала смисъла и значението на връчените ѝ книжа. Поради това обективно е налице единствено съмнение, че правата ѝ не са ѝ били ясни (доколкото в протокола от съдебното заседание не е отразено нейно изявление в обратен смисъл), което не може да обуслови отмяна на присъдата и връщане на делото за ново разглеждане, още повече по реда на извънредната проверка по Гл. тридесет и трета от НПК. Разбира се, няма спор, че поначало съгласно чл. 15, ал. 3 и ал. 4 от НПК съдът трябва да информира и разясни на пострадалия процесуалните му права. Те трябва да бъдат обяснени така, че пострадалият с оглед особеностите на личността му (възраст, образование, култура, интелектуални способности и др.) да разбере тяхната същност и значение. Поради това, съобразявайки данните за неграмотността на пострадалата Ф., първоинстанционният съд е следвало изрично устно да ѝ разясни правото да направи искане за участие като страна в съдебното производство, да изясни недвусмислено нейната позиция и съответно да я отрази в протокола от съдебното заседание. В този смисъл

ВКС се солидаризира със становището на ХОС, че първоинстанционният съд не е процедурал изрядно в процесуален план.

Същественото обаче е, че при упражняване на правомощията по чл. 335, ал. 2 от НПК в случаите по чл. 348, ал. 3, т. 1 от НПК въззивният съд може да съобразява само процесуалните нарушения, довели до ограничаване на участващите в съдебното производство страни. Процесуалните нарушения, ограничаващи правата на пострадалия, са основание за връщане на делото в досъдебната фаза по реда на чл. 249, ал. 2 вр. ал. 1 от НПК. В този стадий от съдебната фаза страните все още не са ясно очертани, поради което в разпоредбата на чл. 248, ал. 2, т. 3 от НПК изрично са изброени участниците, чиито интереси се охраняват – освен тези на обвиняемия и на неговия защитник, така и на пострадалия или на неговия защитник, които имат възможност да встъпят в процесуалното качество на страни – частен обвинител и/или граждански ищец. След като обаче не е бил конституиран като страна, пострадалият не разполага със самостоятелни права, които съдът да съблюдава. Безпредметно е връщане на делото за ново разглеждане за нарушение на правата на участник в производството, който не е страна, защото липсва съответен процесуален субект, чиито интереси да подлежат на защита. Такова процесуално нарушение е и неотстранимо, защото чл. 77, ал. 3 и чл. 85, ал. 3 от НПК обвързват установяването на страните в съдебното производство със срок – най-късно до започването на съдебното следствие пред първоинстанционния съд, който срок е изтекъл. На последно място, дори когато не е конституиран като страна в съдебното производство, интересите на пострадалия не са фатално злепоставени – от една страна, те са били защитени от прокурора, който действа в публичен интерес, а от друга – останала е открита възможността за обезщетяване на претърпените от

престъплението по чл. 130, ал. 2 от НК неимуществени вреди по исков ред пред граждански съд.

3. Записът от охранителната камера от заведение представлява веществено доказателство по смисъла на чл. 109, ал. 1 от НПК.

Чл. 109, ал. 1 НПК

Решение № 103 от 08.06.2017 г. по нак. дело № 406/2017 г., III н. о., докладчик съдия Невена Грозева

Касационното производство е образувано по жалби на подс. М. М. - чрез адв. Д. и частните обвинители и граждански ищци – Х. С., Ф. С., Н. А. и Р. Е. – чрез повереника им адв. К. срещу решение № 227 от 27.02.2017 г. по внохд № 245/2016 г. на Апелативен съд- Бургас.

С присъда № 39 от 10.03.2016 г. по нохд № 861/15 г. ОС –Бургас е признал подс. М. М. за виновен в това, че на 12.04.2014 г. в с. Б., обл. Б., по непредпазливост причинил смъртта на С. С., в следствие на умишлено нанесена лека телесна повреда, изразила се в причиняване на болка в резултат на прихващане под мишница, бутане и принудително извеждане на пострадалия навън, довело до неговото падане върху бетонната площадка, в следствие на което възникнали по-тежки усложнения- тежка черепно мозъчна травма, довела до смъртта му, поради което и на основание чл. 124 вр. чл. 54

от НК му е наложил наказание две години и шест месеца лишаване от свобода, при общ режим в затворническо общежитие от закрит тип, като го е оправдал по повдигнатото му обвинение по чл. 124 вр. чл. 128, ал. 1 от НК.

Предаденият запис от охранителната камера от заведението на св. Шакиров, представлява вещественно доказателство по смисъла на чл. 109, ал. 1 от НПК, тъй като има характеристиката на предмет, върху който са оставени следи от престъплението, поради което напълно законосъобразно, то е било приобщено към доказателствената маса по делото и е било изследвано чрез техническа експертиза. Без съмнение това вещественно доказателство в значителна степен би могло да разреши противоречията в доказателствените източници, при положение, че след изследването му не е установено манипулиране. В свои решения ВКС е имал повод да отбележи, че този вид доказателства – записи от технически средства, са „най-коректният- и безпристрастен носител на доказателствена информация, защото запаметяват и възпроизвеждат реалността, без да са повлияни от субективни емоции и нагласи“ /Р 368/11 г. по н.д. № 1778/11 г. на II НО на ВКС/ и именно поради това, значението им за установяване на обективната истина не следва да бъде омаловажавано от съда

II. РЕШЕНИЯ НА ОБЩОТО СЪБРАНИЕ

НА ГРАЖДАНСКАТА И ТЪРГОВСКАТА КОЛЕГИИ

4. Тълкувателно решение № 2/2015 от 20.07.2017 г. по тълкувателно дело № 2/2015 г., ОСГТК, докладчик съдия Ирина Петрова

Тълкувателното дело е образувано с Разпореждане от 16.09.2015г. на Председателя на Върховния касационен съд:

По искане на Омбудсмана на Република България за приемане на тълкувателно решение по въпроса:

„Приложимо ли е и при какви предпоставки вписването на основание чл. 27, ал. 2 ЗАЗ на прекратяване на договор за аренда със срок до 10 години, поради едностранното му извънсъдебно разваляне при неизпълнение на задължението за арендно плащане с повече от 3 месеца съгласно чл. 28, ал. 1, във връзка с чл. 27, ал. 1, т. 2 от Закона за арендата в земеделието?“

По предложение по реда на чл. 292 ГПК на състав на Върховния касационен съд, ТК, Първо отделение по т.д. № 799/2014г. за приемане на тълкувателно решение по въпросите:

„Действителен ли е договор за наем, към който са приложими разпоредбите на ЗЗД, ако същият е с предмет отдаване за възмездно ползване на земеделска земя, с оглед наличието на специална законова регламентация относно реда и начина на отдаване за възмездно ползване на обектите, посочени в чл. 1, ал. 3 от специалния Закон за арендата в земеделието?“

„Сключен не в предвидената в ЗАЗ форма договор за възмездно ползване на земеделска земя, конвертира ли се в действителен договор за наем на същата?“

По първия въпрос: „Приложимо ли е и при какви предпоставки вписването на основание чл. 27, ал. 2 ЗАЗ на прекратяване на договор за аренда със срок до 10 години, поради едностранното му извънсъдебно разваляне при

неизпълнение на задължението за арендно плащане с повече от 3 месеца съгласно чл. 28, ал. 1, във връзка с чл. 27, ал. 1, т. 2 от Закона за арендата в земеделието?“.

В искането на Омбудсмана е цитирана противоречива практика на състави на ВКС. Според едното становище, едностранното прекратяване на договора по чл. 27, ал. 1, т. 2 във вр. с чл. 28, ал. 1 от Закона за арендата в земеделието /ЗАЗ/ и чл. 87, ал. 2 от Закона за задълженията и договорите /ЗЗД/, не е от категорията на едностранните, безспорни вписвания, които не засягат чужда правна сфера, поради което не подлежат на вписване съгласно чл. 569, т. 5 ГПК във вр. с чл. 27, ал. 2 ЗАЗ, нито съгласно чл. 4, б. „е“ от Правилника за вписванията във връзка с чл. 27, ал. 2 ЗАЗ. Други състави на ВКС приемат, че по силата на изричната разпоредба на чл. 27, ал. 2 ЗАЗ, прекратяването на договор за аренда подлежи на вписване и предмет на проверка е удостоверяването на надлежно упражнено потестативно право за едностранно разваляне, съгласно чл. 28, ал. 1 във вр. с чл. 27, ал. 1, т. 2 ЗАЗ и чл. 87 ЗЗД, както и спазване на изискването прекратяването на договора предварително да е регистрирано в Общинската служба по земеделие, във връзка с формулираната в чл. 27, ал. 2 ЗАЗ поредност.

Общото събрание на гражданска и търговска колегии на ВКС приема за правилно становището, че вписването, предвидено в чл. 27, ал. 2 ЗАЗ, е приложимо на общо основание при прекратяване на договор за аренда със срок до 10 години поради извънсъдебното му разваляне при неизпълнение на задължението за арендно плащане с повече от три месеца, съгласно чл. 28, ал. 1, изр. първо във вр. с чл. 27, ал. 1, т. 2 ЗАЗ. За предвиденото в чл. 27, ал. 2 ЗАЗ вписване на прекратяването - развалянето на арендния договор на основанието по чл. 28, ал. 1, изр. първо ЗАЗ, е необходимо пред съдията по

вписванията да се представи актът /писменият документ/, материализиращ изявлението за разваляне на договора по причина забава в плащанията на арендната вноска повече от три месеца и да се удостовери достигането му до адресата. Прекратяването на арендния договор се регистрира в съответната общинска служба по земеделие след вписването му в службата по вписванията. Проверката, която съдията по вписванията извършва съгласно чл. 32а, ал. 1 от Правилника за вписванията, е тази по т. 6 ТР № 7/2012г. от 25.04.2013г. на ОСГТК на ВКС.

Съображенията за това са:

Договорът за аренда на земеделска земя, с който се уреждат арендните отношения, регламентирани от ЗАЗ, е формален - сключва се в писмена форма с нотариална заверка на подписите. Вписва се в службите по вписванията и се регистрира в съответната общинска служба по земеделие - чл. 3, ал. 1 ЗАЗ, като трите изисквания са от различен порядък и неспазването им има различни правни последици.

Писмената форма с нотариална заверка е условие за действителност на арендния договор - неспазването на предписаната форма обуславя нищожността му на основание чл. 26, ал. 2 ЗЗД.

На вписване подлежи всеки аренден договор по чл. 1, ал. 3, независимо дали негов обект е земеделска земя и/или недвижимите и движимите вещи за земеделско производство. Невписването в службите по вписванията не прави арендния договор недействителен, вписването не е елемент от фактическия състав на този договор и няма конститутивно действие. Този извод следва от разпоредбата на чл. 17, ал. 2, изр. второ от закона - „ако договорът не е бил вписан, той има сила ...“. Вписването на договора за аренда има

оповестително - защитно действие, като прави правото на арендатора да ползва земята противопоставимо на последващ приобретател - чл. 17, ал. 2, изр.първо, както и при последващо учредяване на ограничено вещно право върху арендувания имот - чл. 17, ал. 5 и 6 ЗАЗ.

В ЗАЗ са предвидени няколко хипотези на вписване: на арендния договор /чл. 3, ал. 1, изречение второ/, неговото продължаване - изменение досежно срока /чл. 18, ал. 1/ и прекратяването на договора за аренда на земя /чл. 27, ал. 2 ЗАЗ - изискването за вписване е само по отношение прекратяването на договора за аренда на земя/.

Регистрацията на сключения договор в общинските служби по земеделие, която се извършва по реда на Наредба № 6/2000г. /ДВ бр. 18/2000г./ на министъра на земеделието, също не е елемент от формата за валидност, а има информационно-регистърна цел: служи за набиране на информация за арендните договори и техните обекти като основа за формирането и провеждането на държавна политика в областта на земеделието /чл. 2 от Наредбата/.

Основанията за прекратяване на договора за аренда са уредени в чл. 27, ал. 1 ЗАЗ. В т. 1, т. 3 и т. 6 са посочени конкретни хипотези на прекратяването на арендното правоотношение: изтичане на срока, взаимно съгласие, принудително отчуждаване на арендувана земя. В т. 2, т. 4 и т. 5 са основанията - неизпълнение, едностранно предизвестие, смърт /поставяне под запрещение и прекратяване на юридическо лице/, като е извършено и препращане към други съдържащи се в същия закон хипотези на прекратяване. Изрично предвидени в закона и относими към основанията по т. 2 на чл. 27 ,ал. 1 ЗАЗ случаи и форми на неизпълнението са: забавяне на арендното плащане - чл. 28, ал. 1; непредаване на обекта в надлежно

състояние - чл. 6, ал. 3; ползване на арендувания обект не по предвидения от закона начин – чл 9, ал. 5. Проявление на основанието по т. 4 е едностранното прекратяване на аренден договор, сключен без определен срок - чл. 29 ЗАЗ.

Договорът за аренда се прекратява при неизпълнение, съгласно общата хипотеза на чл. 27, ал. 1, т. 2 ЗАЗ „по общия ред, доколкото в този закон не е предвидено друго“ - т.е. налице е препращане и към общия ред за прекратяване на договорите поради неизпълнение, дължащо се на причини, различни от предвидените в ЗАЗ.

Разпоредбата на чл. 28, ал. 1, която е предмет на произнасяне по първия въпрос от настоящото тълкувателно решение, урежда предвиденото в специалния закон специфично основание за разваляне - прекратяване поради неизпълнение, изразяващо се в забава за арендно плащане за повече от три месеца. При тази форма на неизпълнение и когато договорът за аренда няма за предмет държавни или общински земи, ЗАЗ предвижда отклонение от общия ред по чл. 87, ал. 1 ЗЗД /приложим за неуредените от специалния закон случаи - пар. 1 от ДР на ЗАЗ/ за разваляне на двустранните договори поради неизпълнение - отклонение от изискването за даване на подходящ срок за изпълнение с предупреждение, че с изтичането му договорът се счита за прекратен. Ето защо не е необходимо пред съдията по вписванията да се представят доказателства за отправено предизвестие. Ако в конкретния договор е предвидено такова задължение, арендодателят, упражняващ потестативното право, следва да се съобрази с тази уговорка.

Общо правило за всички хипотези по чл. 27, ал. 1 ЗАЗ при прекратяване на договора за аренда, когато негов обект е земеделска земя, е предвидено в ал. 2 на същия текст - прекратяването се вписва в службите по вписванията.

Изискването за вписване не е обусловено от конкретното основание по чл. 27, ал. 1 ЗАЗ за прекратяване - за вписването са ирелевантни фактите, водещи до прекъсване на арендното правоотношение, и същото се отнася за всички основания за предсрочно прекратяване. То е обусловено от необходимостта да бъде осигурена публичност и противопоставимост, като се съобрази и предвидената в чл. 21 от Конституцията особена закрила на земеделската земя. Договорът за аренда е траен договор с установен законов минимален срок пет стопански години с цел оптималното използване на земеделската земя, предвид особеното ѝ предназначение. Необходимостта от вписване се отнася за всяко предсрочно прекратяване на договор за аренда на земеделска земя и без оглед способа за прекратяването. Редът /с извънсъдебно изявление или съдебно/ също не е обусловен от основанието за преустановяване на договорната връзка, а е в зависимост от продължителността на договора и предмета му - дали земята частна, респ. общинска или държавна. Потестативното право на арендодателя по договор за аренда със срок до 10 години, а ако земята е общинска или държавна - независимо от срока на договора, се упражнява извънсъдебно - аргумент от чл. 28, ал. 2 и ал. 3 ЗАЗ.

Изводът, основан на систематичното тълкуване на разпоредбата на ал. 2 на чл. 27 ЗАЗ - че изискването за вписване на прекратяването на договор за аренда на земя в нотариалните книги е относимо към всички основания за предсрочно прекратяване, означава приложимостта на това изискване и при едностранното му извънсъдебно разваляне при неизпълнение на задължението за арендно плащане с повече от 3 месеца, съгласно чл. 28, ал. 1 във вр. с чл. 27, ал. 1, т. 2 ЗАЗ. Самият арендодател има интерес от вписване

на предсрочното прекратяване на договора, защото неговата земя е обременена и той има интерес прекратяването да бъде прогласено.

Предпоставка за вписването е развалянето на договора да е извършено с едностранно волеизявление до длъжника, което трябва да е в писмена форма, предвид обстоятелството, че и подлежащият на разваляне договор е в такава форма - арг. от чл. 87, ал. 1 ЗЗД.

За извършване на исканото вписване, пред съдията по вписванията следва да се представи актът /предизвестие, нотариална покана, писмо или друг писмен документ/, материализиращ това волеизявление и обективизиращ волята на арендодателя да прекрати договора поради неизпълнение на задължението за арендно плащане, както и да се удостовери достигането му до адресата. Ако в изявлението за разваляне е даден срок за изпълнение и е отправено предупреждение /каквото ЗАЗ, за разлика от чл. 87, ал. 1 ЗЗД не изисква/, ще следва искането за вписване да бъде заявено след изтичането на срока - т.е. срокът да изтича преди да се заяви за вписване прекратяването.

Съгласно чл. 3, ал. 1, изр. второ ЗАЗ договорът за аренда се вписва в службите по вписванията и се регистрира в съответната общинска служба по земеделие. С изменението на разпоредбата на чл. 27, ал. 2 ЗАЗ /ДВ бр. 61/2016г., в сила от 05.08.2016г./, която регламентира, че прекратяването на договора за аренда на земя се вписва в службата по вписванията и се регистрира в съответната общинска служба по земеделие, се преодоля съществуващото преди изменението ѝ несъответствие с текста на чл. 3, ал. 1 от закона. По този начин се разреши и съществуващото колебание в съдебната практика относно поредността на необходимите действия, които следва да се предприемат при прекратяване на договора за аренда на земя и се постигна синхрон с издадената на основание чл. 3, ал. 3 ЗАЗ Наредба № 6 от

18.02.2000г. за условията и реда на регистрацията на договорите за аренда в поземлените комисии, в чл. 8 и чл. 10 от която е предвидено, че всеки арендатор е длъжен в 10-дневен срок от вписването на договора за аренда в нотариалните книги, да представи за регистрацията копие от вписания договор, както и е длъжен да подава в общинската служба по земеделие актуализирана информация при промяна във вписаните обстоятелства в едномесечен срок, включително при продължаване или прекратяване на договора.

Въпросът за предметния обхват на проверката на съдията по вписванията е разрешен с т. 6 от Тълкувателно решение № 7/25.04.2013г. по тълкувателно дело № 7/2012г. на ОСГТК на ВКС. Съгласно дадените в него указания, проверката, която съдията по вписванията извършва, съгласно чл. 32а, ал. 1 от Правилника за вписванията относно това дали представеният за вписване акт отговаря на изискванията на закона, се ограничава до това дали актът подлежи на вписване, съставен ли е съобразно изискванията за форма и има ли предвиденото в Правилника за вписванията съдържание. Не се проверяват материалноправните предпоставки на акта, освен ако това е изрично предвидено в закона, каквото предвиждане за проверка няма както относно вписването на сключването, така и относно прекратяването на арендния договор. В съобразителната част на тълкувателното решение е разяснено, че доколкото основната цел на вписването е осигуряване на публичност и противопоставимост, то не може да се възложи на съдията по вписванията да проверява материалноправните предпоставки на вписания акт. Ако актът страда от някакви пороци, оповестяването му само улеснява защитата срещу тях, тъй като дава възможност на заинтересованите да се запознаят със съдържанието на акта и при наличие на правен интерес да го атакуват пред съда. Именно в рамките на спорното съдебно производство

могат в пълна степен да бъдат осигурени правата на всички засегнати от вписвания акт лица и спорът да бъде решен със сила на пресъдено нещо. Такъв спор пред съдията по вписванията не може да бъде заявен, нито пък той има право да откаже вписване под предлог, че съществуването на такъв спор му е известен или защото би могло да възникне такъв. При проверката дали един акт подлежи на вписване се изхожда от неговото съдържание.

С оглед очертаните в тълкувателното решение правомощия на съдията по вписванията, същият не може да извършва преценка на валидността на едностранното волеизявление за прекратяване и следователно да се позовава на липса на компетентност да извърши такава преценка, като основание за отказ да впише обективизирано в едностранно адресатно волеизявление прекратяване на договор за аренда.

По втория въпрос: „Действителен ли е договор за наем, към който са приложими разпоредбите на ЗЗД, ако същият е с предмет отдаване за възмездно ползване на земеделска земя, с оглед наличието на специална законова регламентация относно реда и начина на отдаване за възмездно ползване на обектите, посочени в чл. 1, ал. 3 от специалния Закон за арендата в земеделието?”

Формираната противоречива практика е, че земеделската земя може да бъде предмет на договор за наем, като обратното становище е, че наличието на специална законова регламентация относно реда и начина на отдаване за възмездно ползване на обектите, посочени в чл. 1, ал. 3 ЗАЗ, изключва възможността за сключване на друг вид договор освен аренден.

ОСГТК приема за правилно становището, че договорът за наем с предмет отдаване за възмездно ползване на земеделска земя, към който са

приложими разпоредбите на ЗЗД е действителен, независимо от наличието на специална законова регламентация относно реда и начина на отдаване за възмездно ползване на обекти, посочени в чл. 1, ал. 3 от специалния Закон за аренда в земеделието.

Съображенията са следните:

Договорът за аренда дава специална и съобразена с обществените отношения по предоставяне на ползването на земеделски земи и свързаните с тях вещи защита, насочена към създаване на условия за по-ефективно използване на средствата за земеделско производство. Договорът урежда обществените отношения, свързани със стопанското ползване на земеделска земя и извличане на плодовете, на които арендаторът става собственик. Съществената специфика на земеделската земя е, че при ползването - обработването тя дава плодове /за разлика от типичния обект на наемния договор, при ползването на който не се извличат добиви/. Това е обусловило създаването на режим на специално регулиране, който отразява особеностите на арендния договор на земеделската земя. Поради съществения елемент на този вид договор - придобиване собствеността върху добивите /чл. 2, ал. 2/, законът дава специална регулация на отношенията във връзка с плодовете /чл. 2, ал. 2, чл. 10, ал. 3, чл. 31/. Засилено е задължението на арендатора за полагане на грижа при ползването и задължението на арендодателя за осигуряване на спокойно ползване на имота.

Разпоредбата на чл. 1, ал. 3 ЗАЗ обаче не регламентира, че земеделската земя и/или недвижимите и движимите вещи за земеделско производство могат да бъдат обект само и единствено на аренден договор, само предмет на арендни правоотношения, и не изключва възможността земята и вещите за земеделско производство, да участват в гражданския оборот под правна

форма, различна от аренден договор. Тя следва да се тълкува в смисъл, че когато такива вещи са обект на договор за аренда, за тях са приложими правилата на ЗАЗ. Както ЗАЗ не предвижда ограничение по отношение на свободния избор на правните субекти да уреждат правоотношенията си и да упражняват своите права по отношение на земеделските земи само и единствено по реда на този закон, така и нормите на чл. 228 сл. ЗЗД не съдържат забрана земеделските земи да бъдат отдавани под наем. Конституционното ограничение е само относно начина на използване на земята - обработваемата земя се ползва само за земеделски цели - чл. 21, ал. 2.

Действащата правна уредба не само не изключва, а изрично посочва земеделската земя като предмет на наемен договор: Закона за собствеността и ползването на земеделските земи /чл. 5, ал. 1, чл. 24а ЗСПЗЗ; разпоредбите от глава Уа „Ползване на земеделските земи“, приети след влизане в сила на ЗАЗ - чл. 37 б, изр.трето, чл. 37е, ал. 7, чл. 37и, ал. 1,чл. 37и, ал. 12/, чл. 34, ал. 4 от Закона за кооперациите, съгласно който двете форми на ползване на земеделските земи аренда и наем съществуват паралелно; разпоредбата на чл. 41 от Закона за подпомагане на земеделските производители, съгласно която и наемателите, и арендаторите на земеделски площи са признати за ползвачи земите на правно основание; чл. 4, б.“е“ ПВ /ДВ бр.5/2001г./, с който е включено и вписването на договорите за наем на земеделска земя, наред с арендните; аргумент може да се извлече и от чл. 60 ЗС.

От регламентацията в норми извън ЗАЗ относно начина на ползване на земеделска земя следва, че сключването на договор за наем не е в противоречие със закона, не го заобикаля и не е с невъзможен предмет, поради което няма да е нищожен на основанията по чл. 26, ал. 1 и чл. 26, ал. 2, изр. първо ЗЗД. Нормите на ЗАЗ са въведени, за да очертаят правна

възможност за по-пълно регулиране на отношенията съобразно спецификата на обекта на ползването, но не и за тяхната изключителност.

Отсъства защитим обществен интерес, който да наложи отричането на възможността земеделските земи да бъдат ползвани чрез договор за наем. Защитима и обосноваема е обратната теза - че принципът на договорната свобода позволява и допуска обработването на земята да бъде и по силата на наемен договор. Договорната свобода не търпи ограничаване, с оглед липса на изрична разпоредба в ЗАЗ, която да определя изключителен способ за предоставяне на ползването. При отчитането на принципа на свободата на договарянето, от волята на страните зависи дали при отдаване за възмездно ползване на земеделската земя и/или движимите вещи за земеделско производство, ще уредят отношенията си съобразно нормите на ЗАЗ или съобразно нормите на ЗЗД, а и законодателството ни, както се посочи, допуска отношенията по предоставяне на земеделска земя да не бъдат регулирани непременно като арендни.

Квалифицирането на договора по отношение ползването на земеделската земя като наемен или като аренден има съществено значение, включително и за възможността да се иска изменение на клаузите му /чл. 16 ЗАЗ/ и в частност за дължимата арендна вноска. Предвидената форма за сключване на договор за аренда е относително тежка и свързана с разходи. Договорът за наем се сключва при по-опростена процедура, но ако страните искат да се обвържат за по-дълъг срок, договорът за аренда дава стабилност на арендатора да направи инвестиции и планира добивите си. Ако обаче страните целят по кратък срок /напр. арендодателят ще продава земята, арендаторът иска да я тества/, подходящата форма е наемането ѝ. При използването на земята за земеделски цели собственикът /ползвателят не е

длъжен да извлича печалба посредством получаване на арендно плащане, а ако единственият допустим договор по отношение на земеделска земя е арендният, който по правило е възмезден, това води до ограничаване възможността за безвъзмездното ѝ предоставяне - хипотеза, актуална при наличие на близки родствени отношения.

Отричането на възможността земеделската земя да бъде обект на наемен договор води до извод за недопустимост на конверсията на нищожния поради липса на форма аренден договор в наемен, а тази теза има за последица влизане в действие на института на неоснователното обогатяване, което едва ли е поставената законодателна цел. Това са допълнителни аргументи в полза на извода, че договорът за аренда отговоря най-пълно на особеностите на използването на земеделската земя, но негова алтернатива може да бъде договорът за наем и от волята на страните зависи видът на правоотношението - неформален и по правило по-краткосрочен наемен договор, който макар и без определен срок е с максимален срок /10-3 години - чл. 229, ал. 1, съотв. ал. 2 ЗЗД/ или формален и дългосрочен - аренден.

По третия въпрос: “Сключен не в предвидената в ЗАЗ форма договор за възмездно ползване на земеделска земя конвертира ли се в действителен договор за наем на същата?”

Застъпваната теза, че земеделската земя може да бъде предмет както на договор за аренда, така и на договор за наем е обосновала и извода, че при липса на писмена форма за валидност на арендният договор, сключеният се конвертира в договор за наем. Обратното становище е, че наличието на специална законова регламентация от ЗАЗ изключва възможността за сключване на друг вид договор, освен аренден, вкл. наемен договор, който да е подчинен на общите правила на ЗЗД, от което следва, че е правно

ирелевантно дали сключеното между страните съглашение притежава белези, квалифициращи го като наемен или друг вид облигационен договор по ЗЗД, тъй като конвертиране на недействителна сделка в последния е недопустима.

Становището на ОСГТК на ВКС е, че сключеният не в предвидената в ЗАЗ форма договор за възмездно ползване на земеделска земя, се конвертира в действителен договор за наем, ако са налице предпоставките за конверсията.

Конверсията - превръщане в нов тип сделка - не е законодателно уредена, но е призната в правната доктрина и практиката в случаите, в които недействителна сделка съдържа съществените признаци на действителна сделка, годна е да породи правното ѝ действие по волята на двете страни, които искат недействителната сделка да произведе действието на действителната, защото правните ѝ последици са съвместими с намерението им и са целени от тях. Ако договорът за аренда не е сключен в предвидената в закона форма /поради отсъствие на нотариална заверка на подписите на страните или дори без да е спазена писмената форма/ и той съдържа всички съществени елементи на договора за наем, конверсията е допустима. След като законодателството допуска алтернативата ползването на земеделска земя да е предмет и на наемен договор, и при възможността за съществуване и на наемно, и на арендно правоотношение за обектите по чл. 1 от ЗАЗ, то недействителният аренден договор може да се преобразува в наемен по несъмнено изразено взаимно съгласие на страните, ако правните последици, целени с арендния договор могат да се постигнат по силата на наема на земеделската земя.

По изложените съображения Общото събрание на гражданската и търговската колегии на Върховния касационен съд

РЕШИ:

Вписването, предвидено в чл. 27, ал. 2 от Закона за арендата в земеделието /ЗАЗ/, е приложимо на общо основание при прекратяване на договор за аренда със срок до 10 години поради извънсъдебното му разваляне при неизпълнение на задължението за арендно плащане с повече от три месеца, съгласно чл. 28, ал. 1, изр.първо във вр. с чл. 27, ал. 1, т. 2 ЗАЗ. За предвиденото в чл. 27, ал. 2 ЗАЗ вписване на прекратяването - развалянето на арендния договор на основанието по чл. 28, ал. 1, изр.първо ЗАЗ, е необходимо пред съдията по вписванията да се представи актът /писменият документ/, материализиращ изявлението за разваляне на договора по причина забава в плащанията на арендната вноска повече от три месеца и да се удостовери достигането му до адресата. Прекратяването на арендния договор се регистрира в съответната общинска служба по земеделие след вписването му в службата по вписванията. Проверката, която съдията по вписванията извършва съгласно чл. 32а, ал. 1 от Правилника за вписванията, е тази по т.6 ТР № 7/2012г. от 25.04.2013г. на ОСГТК на ВКС.

5. Тълкувателно решение № 3/2015 от 10.07.2017 г. по тълкувателно дело № 3/2015 г., ОСГТК, докладчик съдия Димитър Димитров

Тълкувателното дело е образувано с разпореждане на председателя на ВКС от 16.09.2015 година, което е допълнено с разпореждане от 28.01.2016 година и разпореждане от 28.11.2016 година, на основание чл. 128, ал. 1 във

връзка с чл. 124, ал. 1, т. 2 от ЗСВ, по следните въпроси, по които е констатирано наличието на противоречива съдебна практика, а именно:

1) Може ли да се извърши въвод във владение от съдебен изпълнител срещу трето лице, заварено в имота, което заявява, че владее имота от преди завеждане на делото, по което е издадено изпълняваното решение? Може ли това трето лице да иска спиране на изпълнителното производство на основание чл. 524 във връзка с чл. 523 ГПК или това е защита, предвидена само за трето лице, осъществило фактическа власт върху имота след завеждане на делото, по което е издадено изпълняваното решение и което заявява върху имота права, които изключват правата на вискателя?

2) Подлежи ли на обжалване по реда на чл. 435, ал. 2 ГПК какъвто и да е акт на съдебния изпълнител, в който се определя размера на разноски на длъжника, или на обжалване по този ред подлежи само постановлението за разноски?

3) Посредством кой изпълнителен способ се провежда принудителното изпълнение на определения от съда режим на лични отношения между родител и дете?

4) Допустим ли е искът по чл. 440 ГПК (чл. 336 ГПК (отм.) за третото лице, намиращо се във владение на имота, върху който е насочено принудително изпълнение, съответно правомощията по чл. 435, ал. 4 ГПК (чл. 332, ал. 2 ГПК (отм.) изключват ли правния му интерес от този иск?

5) Съставлява ли действие по налагане на запор изпращането на запорно съобщение до банка в хипотезата, при която съдебният изпълнител е получил на основание чл. 508, ал. 1 ГПК отговор, че длъжникът няма сметка в съответната банка?

Общото събрание на Гражданска и Търговска колегия на Върховния касационен съд, за да се произнесе по така поставените въпроси, съобрази следното:

I. По отношение на първия въпрос:

В съдебната практика съществуват две становища по въпроса.

Според първото от тях разпоредбите на чл. 523 и чл. 524 ГПК и защитата, която те регламентират, може да бъде приложена само по отношение на лице, което е придобило владението на имота след завеждане на делото, по което е издадено изпълняваното решение, и съответно не може да се приложи за лице, което е придобило владението преди завеждането на делото. Това трето лице може да се защити по реда чл. 435, ал. 5 ГПК.

Според второто становище по отношение на трето лице, което се намира във владение на имота и е придобило това владение преди завеждането на делото, по което е издадено изпълняваното решение въвод не може да бъде извършен и следва да намерят приложение разпоредбите на чл. 523 и чл. 524 ГПК.

По така поставения въпрос ОСГТК на ВКС приема за правилно първото становище.

Вводът във владение е изпълнителен способ, чрез който се изпълняват всички притезания за предаване на владението или държането на недвижим имот, независимо от това, дали притезанието произтича от вещно или облигационно правоотношение. При извършването му съдебният изпълнител отстранява длъжника, а също така членовете на неговото семейство, неговите работници и служители от имота и въвежда вискателя във владение на

същия. За да може да бъде извършен въвода, вискателят трябва да представи на съдебния изпълнител изпълнителен лист, удостоверяващ правото му да бъде въведен във владение на имота. Този изпълнителен лист не само удостоверява посоченото право, но и разрешава то да бъде упражнено от кредитора по реда на принудителното изпълнение и наред с това овластява изпълнителя да предприеме такова, след като бъде сезиран за това по надлежния ред. Тъй като изпълнителният лист удостоверява изпълняемото право, той съдържа данни не само за неговия предмет, но и за страните по правоотношението. Чрез това посочване се определят активната и пасивна легитимация на страните по изпълнението в смисъл, че вискател по него може да бъде само лицето, посочено в листа като кредитор, а длъжник - само лицето, посочено като такъв по материалното правоотношение. Затова принудителното изпълнение не може да бъде предприето и осъществено срещу лица, които не са посочени като длъжници в изпълнителния лист, въз основа на който е образувано производството по принудително изпълнение, освен в случаите, когато изпълнителния лист има действие и за трети лица съгласно разпоредбата на чл. 429, ал. 2 и ал. 3 ГПК.

В съответствие с горното разпоредбата на чл. 522 ГПК предвижда, че въводът във владение се извършва в случаите, когато недвижимият имот се намира във владение на длъжника. Законът обаче не изключва възможността при извършването на въвода съдебният изпълнител да намери имота във владение на трето лице. В този случай е налице колизия между удостоверените с изпълнителния лист права на вискателя и евентуалните такива на третото лице. Тази колизия се разрешава с разпоредбата на чл. 523 ГПК. Същата е озаглавена "Въвод срещу трето лице", което води до извода, че в нея се урежда случая, при който се извършва въвод срещу трето лице,

което е различно от длъжника по изпълнителния лист. Предпоставките, при които този въвод е допустим, са посочени в ал. 1 на чл. 523 ГПК. От тълкуването на същата следва, че за да може да се извърши такъв въвод, са необходими две кумулативно съществуващи предпоставки. Първата от тях е съдебният изпълнител да намери имота във владение, а не в държане на трето лице, различно от длъжника. Втората от тях е това владение да е придобито след завеждане на делото, по което е издадено изпълняваното решение. За извършването на въвода е необходимо едновременното наличие и на двете условия, поради което, ако третото лице е придобило владението преди завеждане на делото, по което е издадено изпълняваното решение, въвод не може да бъде извършен. Затова в такъв случай законът е задължил съдебния изпълнител, в случай че при въвода намери в имота трето лице, различно от длъжника по изпълнението, да извърши проверка дали това лице има качеството на държател или на владелец и ако е налице второто - откога датира владението, като документира начина, по който се е уверил в тези обстоятелства.

Разпоредбата на чл. 523, ал. 1 ГПК, даваща възможност да се извърши въвод във владение срещу трето лице, различно от посочения в изпълнителния лист длъжник, води до разширяване на субективните предели на листа и по отношение на това лице. По този начин действието на съдебното решение, с което са установени правата на вискателя и въз основа на което е издаден изпълнителния лист, се разпростира и по отношение на това лице. В този случай законът предполага, че вискателят правилно е предявил иска си срещу владеец ответник, като завареното при въвода в имота трето лице е придобило владението от ответника при вече висящо исково производство и затова е обвързано от постановеното по него решение

по силата на правилото на чл. 226, ал. 3 ГПК. Възможно е обаче третото лице да не е обвързано от постановеното по делото решение по силата на чл. 226, ал. 3 ГПК, а да твърди и притежава права върху имота, които да изключват правата на вискателя. В този случай е налице спор за права, който не може да бъде разрешен от съдебния изпълнител в рамките на производството по принудителното изпълнение. Затова разпоредбата на чл. 523, ал. 2 ГПК предвижда задължение за съдебния изпълнител, ако третото лице твърди такива права, да отложи въвода и да даде тридневен срок, в който третото лице да поиска от районния съд спиране на изпълнението по реда на чл. 524 ГПК. В случай, че това лице не поиска спиране на изпълнението в посочения срок, искането бъде оставено без уважение, съответно искът по чл. 524 ГПК не бъде предявен в определения за това едноседмичен срок и допуснатото спиране бъде отменено, въводът може да бъде извършен.

Правното положение на третото лице, което е придобило владението върху имота преди завеждането на делото, по което е постановено изпълняемото решение, е различно. Това лице не може да бъде обвързано от постановеното по делото решение по силата на чл. 226, ал. 3 ГПК. По отношение на него правата на вискателя не са установени с надлежно изпълнително основание, което води и до невъзможност за реализирането им чрез производството по принудителното изпълнение по аргумент на обратното от чл. 523, ал. 1 ГПК. За да не може да се извърши въвода, е достатъчен само фактът на установеното преди завеждане на делото владение върху имота, като е без значение дали третото лице има права върху него и дали те са противопоставими на вискателя. Това следва от обстоятелството, че установените с изпълнителното основание права на вискателя не обвързват третото лице, за разлика от хипотезата на чл. 523, ал. 2 ГПК, където

такава обвързаност се предполага на основание чл. 226, ал. 3 ГПК. Затова третото лице, придобило владението върху имота преди завеждането на делото, не може да се ползва от предвидената в чл. 523, ал. 2 и в чл. 524 ГПК защита, а и няма интерес от същата. Както се посочи, последицата от липсата на направено искане за спиране на изпълнителното производство по чл. 524 ГПК, от оставянето му без уважение или от непредявяването на иска в установения за това едномесечен срок е извършването на въвод във владение. В този случай субективните предели на изпълнителното основание ще бъдат разпрострени, без да има норма за това, и по отношение на трето лице, което не може да се счита обвързано от силата на присъдено нещо, а оттам и от изпълнителната сила на постановеното по делото решение. Правото да обжалва въвода по реда на чл. 435, ал. 5 ГПК е предоставено само на третото лице, което е било във владение на имота преди предявяването на иска, решението, по който се изпълнява. За да бъде уважена жалбата, е достатъчно да се установи само факта на владението и на придобиването му преди предявяването на иска, без да бъдат изследвани евентуалните права на третото лице върху имота. Пропускането на срока за обжалване на извършения въвод не води до санирането му, тъй като в този случай третото лице може да предяви владелчески иск по чл. 75 или по чл. 76 ЗС срещу възискателя. Това сочи, че в случаите, когато имотът, предмет на въвода, се владее от трето лице и то е установило владението си преди завеждането на делото, по което е постановено обжалваното решение, съдебният изпълнител не може да въведе длъжника във владение, а ако направи това, извършеното действие е незаконосъобразно и подлежи на отмяна по силата на чл. 435, ал. 5 ГПК. След като поради съществуващата законова забрана въводът не може да бъде извършен, той не може да бъде отлаган по реда на чл. 523, ал. 2 ГПК, тъй като отлагане е възможно само по отношение на действия, които могат да

бъдат извършени. Това води до неприложимост на предвидената в чл. 523, ал. 2 и чл. 524 ГПК защита в случаите, когато третото лице е установило владението върху имота преди завеждането на делото, по което е постановено изпълняваното решение. От съществуващата между двете алинеи на чл. 523 ГПК връзка следва, че от защитата по чл. 523, ал. 2 и чл. 524 ГПК могат да се ползват не всички трети лица, а само тези, по отношение на които въводът може да бъде извършен по силата на ал. 1. В случай, че третото лице е придобило владението преди завеждането на делото, вискателят ще трябва да понесе последиците от това, че е предявил иска си срещу невладеещ ответник и да предяви нов такъв срещу третото лице.

II. По отношение на втория въпрос:

В съдебната практика съществуват две становища по въпроса.

Според първото от тях, на обжалване по чл. 435, ал. 2 ГПК подлежи всеки акт на съдебния изпълнител, с който се определя задължение на длъжника за заплащане на разноски по изпълнението.

Съгласно второто становище, на обжалване подлежи само нарочното постановление на съдебния изпълнител за определяне на разноските.

По така поставения въпрос ОСГТК на ВКС приема за правилно първото становище.

Съгласно чл. 79 ГПК всички такси и разноски по изпълнението, с изключение на изрично посочените такива, са за сметка на длъжника, като е без значение дали изпълняемото право е парично или непарично. За разлика от исковото производство, в което съдът е длъжен да се произнесе по отношение на задължението за разноски със съдебния акт, с който приключва

производството, в изпълнителното няма изискване за конкретен момент, в който съдебният изпълнител трябва да се произнесе за разноските. Това се дължи на особеностите на производството по принудително изпълнение. Изпълнението може да бъде реализирано чрез един или няколко изпълнителни способа. По същество си всеки такъв способ представлява самостоятелен изпълнителен процес, който се урежда както от важащите само за него правила, така и от тези, които са общи за всички изпълнителни способности. От друга страна, всеки изпълнителен способ представлява съвкупност от изпълнителни действия, които се извършват в определената от закона последователност, като за всяко едно от тези действия се дължи такса, ако това е предвидено в съответната тарифа. Затова размерът на разноските по изпълнението се променя с извършването на всяко подлежащо на таксуване изпълнително действие. Дължимите се по изпълнението такси и разноски се внасят авансово от вискателя. Затова, на основание чл. 79 ГПК, между него и длъжника възниква материалноправно отношение за възстановяването им. По силата на това правоотношение вискателят има вземане срещу длъжника за направените във връзка с реализираното изпълнение и в разумен размер разноски, а длъжникът има съответното задължение да ги възстанови. Това вземане не е материализирано в изпълнителния лист, въз основа на който е образувано изпълнителното производство. То обаче се събира в това производство, дори и реализираното в него притежание да е непарично такова. В последния случай, при липса на доброволно плащане на разноските от страна на длъжника, вземането на вискателя за тях ще може да се реализира в изпълнителното производство, чрез някой от предвидените за изпълнение на паричните задължения изпълнителни способности. Тъй като тези разноски се събират от длъжника в хода на производството по принудителното изпълнение, а не след неговото

приключване, то ще се счита за приключило, след като бъде реализирано изпълняемото право и бъдат събрани разноските по изпълнението. Това налага размерът им да бъде установен в течение на самото производство. Само по себе си авансовото внасяне на дължимите се по изпълнението такси и разноски не е достатъчно, за да може те да бъдат събрани от длъжника. Необходимо е да бъде установено, че внесените суми са действително дължими се по изпълнителното производство, поради което за длъжника е възникнало задължение за възстановяването им. Това става с надлежен акт на органа по изпълнението, поради което е необходимо последният да определи дължимите се по изпълнението разноски по основание и размер, като възложи плащането им на длъжника. Вземането за разноски по изпълнението се реализира принудително в производството по изпълнението именно въз основа на този акт на съдебния изпълнител, без за това да е необходимо издаването на изпълнителен лист. Затова този акт представлява пряко изпълнително основание.

Съгласно чл. 434 ГПК съдебният изпълнител е задължен да документира извършеното от него изпълнително действие чрез изготвяне на предвидения за целта протокол, в който наред с другите факти се посочват и направените разноски по изпълнението. Това документиране по съществото си е произнасяне на съдебния изпълнител по отношение на разноските по изпълнението, но липсва законово задължение при приключване на всеки отделен изпълнителен способ или на производството по принудително изпълнение всички произнасяния по разноските по реда на чл. 434 ГПК да бъдат обобщени в един окончателен акт на съдебния изпълнител, в който да се определи общото задължение на длъжника за разноските по изпълнението. При липсата на такова законово задължение, то не може да бъде създадено по

тълкувателен път. Затова използвания в чл. 435, ал. 2 ГПК израз „постановление за разноси“, следва да се тълкува не в буквалния смисъл, а като всеки акт на съдебния изпълнител, с който той се произнася по задължението на длъжника за разноси по изпълнението. Това важи и за разноските, посочени в поканата за доброволно изпълнение. В тази си част поканата съдържа произнасяне по отношение на размера на разноските, които не са удостоверени в изпълнителното основание и издадения въз основа на него изпълнителен лист. Това произнасяне може да бъде оспорвано от длъжника по реда на чл. 435, ал. 2 ГПК, като това оспорване обаче не го лишава от възможността да изпълни задължението си по изпълнителния лист в срока за доброволно изпълнение.

III. По отношение на третия въпрос:

По отношение на този въпрос съществува противоречива практика на окръжните съдилища.

Според някои от тях процедурата по чл. 528 ГПК намира приложение само в случаите, когато задължението за предаване на дете следва от съдебен акт, с който се постановява решение за упражняване на родителски права в полза на единия родител, след като до съдебното решение детето е живеело при другия родител, или при промяна на първоначално определения да упражнява родителските права родител, при които случаи се постановява промяна в постоянното местоживееие на детето. Задължението за осигуряване осъществяването на режима на лични контакти между детето и родителя, който не упражнява родителските права, не е „предаване на дете“ по смисъла на чл. 528 ГПК, а е задължение за незаместимо действие (бездействие), което подлежи на принудително изпълнение по реда на чл. 527, ал. 3 ГПК-чрез налагане на глоба за всяко нарушение.

Според други съдилища процедурата по чл. 528 ГПК намира приложение и при принудителното изпълнение на определените от съда мерки за лични отношения между детето и родителя, на когото не са предоставени за упражняването родителските права, при което уредената в чл. 528, ал. 3 ГПК правна възможност за налагане на глоба не представлява изпълнителен способ, а санкция за неизпълнение на задължението на единия родител за оказване на съдействие на съдебния изпълнител по чл. 528, ал. 2 ГПК, докато самата принудителна мярка е тази по чл. 528, ал. 5 ГПК.

Съществува и трето становище, според което съдебният изпълнител има право на преценка чрез кой изпълнителен способ да изпълни принудително съдебното решение относно режима на личните контакти между детето и родителя-чрез принудителното отнемане на детето и предаването му на възпитателя (чл. 528, ал. 5 ГПК) или чрез налагане на глоба по чл. 527, ал. 3 ГПК.

По така поставения въпрос ОСГТК на ВКС приема за правилно второто становище.

Правото на лични отношения с детето принадлежи на родителя, на когото не е предоставено упражняването на родителските права. Със съдебното решение, с което правото на упражняване на родителските права се предоставя на единия родител, другият не се лишава от тези права. Той остава техен титуляр, но не може да ги упражнява в пълен обем. Затова законът предоставя на този родител правото на лични отношения с детето, чрез което се осигурява възможността на родителя да поддържа лични контакти с детето и така да участва в отглеждането и възпитанието му. Това право се упражнява при определения от съда режим, който включва период от време или определени дни, в които родителят може да вижда и взема детето,

включително през училищните ваканции, официалните празници и личните празници на детето, както и по друго време. През този период детето пребивава при родителя, на когото не е предоставено упражняването на родителските права. Тъй като местоживеенето на детето е при родителя, на когото е предоставено упражняването на родителските права, за последния възниква задължението да го предаде на другия родител за времето, определено от съда за осъществяване на личните отношения. Самото право на лични отношения е ограничено в рамките на определеното със съдебното решение време за упражняването му, поради което след изтичането му родителят е задължен да върне детето на родителя, на когото е предоставено упражняването на родителските права. Последното задължение възниква само ако упражняващият родител е изпълнил задължението си да предаде детето на родителя, който не упражнява родителските права, за осъществяване на правото му на лични отношения с детето. Затова същото може да се определи като последващо предаването такава.

Посоченото води до извода, че изпълнение на съдебното решение в частта му за правото на лични отношения изисква предаването на детето от родителя, на когото е предоставено упражняването на родителските права на другия родител и последващото му връщане от последния на оправомощения родител. Поради това предаване на дете в изпълнение на съдебно решение се осъществява не само в случаите, когато то се намира при родителя, на когото не е предоставено упражняването на родителските права, но и в случаите, когато то се предава на този родител от упражняващият правата родител за осъществяване на правото на лични отношения. Съответно връщане е налице, когато детето се връща от родителя, който не упражнява родителските права

на този, който ги упражнява, след като преди това му е било предадено от последния за осъществяване на правото на лични отношения.

В случаите, когато задълженията за предаване или връщане на дете не се изпълняват доброволно, е налице възможност за тяхното принудително изпълнение. Това е задължение на родител, което е такова за незаместимо действие, по смисъла на чл. 527 ГПК. Правото на лични отношения обаче не може да бъде реализирано, а съответно и съдебното решение няма да бъде изпълнено, ако детето не бъде реално предадено на родителя за периода на осъществяването му. Последното се реализира по реда на чл. 528, ал. 5 ГПК. Приложното поле на изпълнителния способ по чл. 528 ГПК е очертано в ал. 1 на разпоредбата. Същото се отнася и до изпълнение на задължение за предаване на дете и за такова за последващо връщане на детето. Посочени са само задълженията, които могат да бъдат изпълнени принудително чрез този способ, без да бъдат посочени конкретните основания за възникването им и някои от тях да са изключени изрично от приложното поле на чл. 528 ГПК. Затова по този ред се изпълняват всички задължения за предаване на дете, включително и това за предаването на детето от упражняващия родителските права родител на другия такъв за осъществяване на правото му на лични отношения с детето. Да се приеме, че това задължение не може да бъде реализирано по реда на чл. 528 ГПК, а само по реда на чл. 527 ГПК, означава да се постави родителят, който не упражнява родителските права в по-неблагоприятно положение от другия родител, тъй като той не би могъл да осъществи реално правото си на лични отношения с детето, което произтича от съществуващите му, но ограничени откъм обем на упражняване родителски права. Същевременно другия родител би могъл винаги да иска предаването на детето по реда на чл. 528, ал. 5 ГПК, позовавайки се на

съдебното решение, с което му е предоставено упражняването на родителските права. В текста на чл. 528, ал. 1 ГПК е използван изрза „последващо връщане”, което означава, че същото е свързано с осъществено преди това предаване на детето, въз основа на което е възникнало задължение за това връщане. Това налага извода, че изпълнителният способ, чрез който се провежда принудителното изпълнение на определения от съда режим на лични отношения между родител и дете, е този по чл. 528, ал. 5 ГПК. В този случай принудителното изпълнение обаче е насочено не по отношение на неодушевен предмет, който може да се предава и приема без съществени проблеми, а по отношение на малолетно или непълнолетно дете, което представлява самостоятелна личност. Предприетото по отношение на него принудително изпълнение се отразява на преживяванията и психиката му. Затова действията на страните и съдебния изпълнител трябва да се съобразяват на първо място с интересите на детето. Последните са защитени чрез предвидената в чл. 528, ал. 4 ГПК възможност съдебният изпълнител да потърси съдействие за изпълнението от съответните институции. Дали се налага такова съдействие се преценява въз основа на предоставените от длъжника по реда на чл. 528, ал. 2 ГПК данни. Затова в чл. 528, ал. 3 ГПК е предвидено правомощието на съдебния изпълнител да наложи на длъжника глоба по чл. 527, ал. 3 ГПК и при необходимост да постанови принудителното му довеждане. В този случай наложената глоба представлява санкция за неизпълнението на задължението по чл. 528, ал. 2 от страна на длъжника, а не изпълнителен способ, чрез който се реализира изпълнението.

Горният извод следва и от това, че в исторически план принудителното изпълнение на решението за предоставяне на упражняването на родителските права и на това за определяне на режима на личните отношения се е

осъществявало чрез един и същи изпълнителен способ, а не чрез два отделни такива. Първоначално в ГПК от 1952 година не е бил предвиден специален изпълнителен способ за принудително изпълнение на тези решения и те са изпълнявани по реда на чл. 421 и чл. 422 ГПК (отм.). Впоследствие е прието ППВС № 4/06.12.1962 година, в което е посочено, че тези решения трябва да се изпълняват чрез фактическото предаване на детето, а не по реда на чл. 421

и чл. 422 ГПК (отм.). Това постановление следва да се счита отпаднало с влизането в сила на чл. 423а ГПК (отм.), въведен със ЗИДГПК, обнародван в ДВ, бр. 84/25.09.2003 година, с който е предвидено, че изпълнението на решенията е по реда на чл. 421 и чл. 422 ГПК (отм.). Действащият ГПК не съдържа разпоредба, аналогична на тази на чл. 423а ГПК (отм.), като предвижда изпълнението на задълженията за предаване на дете да става по реда на чл. 528 ГПК, който е сходен с разрешението по ППВС № 4/06.12.1962 година. Това налага извода, че изпълнението на решенията за предоставяне на упражняването на родителските права и за определяне на режима на личните отношения по реда на чл. 421 и чл. 422 ГПК (отм.) е счетено от законодателя за неефективно и затова е приет новият способ за изпълнение чрез фактическото предаване на детето на възискателя, при който се защитават както интересите на страните по изпълнението, така и на детето. При това, доколкото преди не е правена разлика между способа за изпълнение на решението за предоставяне на упражняването на родителските права и на това за определяне на режима на личните отношения, не съществува основание такава да бъде правена и сега без наличието на изрична законова разпоредба в този смисъл.

IV. По отношение на четвъртия въпрос:

В съдебната практика съществуват две становища по този въпрос. Според първото становище искът по чл. 440 ГПК е недопустим, в случай че третото лице се намира във владение на вещта, към момента на извършване на описа, респективно налагането на възбраната, тъй като може да защити правата си чрез обжалване на действията на съдебния изпълнител по реда на чл. 435, ал. 4 ГПК, като в производството по обжалването ще се преценява и въпроса за принадлежността на правото на собственост върху вещта.

Според второто становище искът е допустим и когато третото лице се е намирало във владение на вещта към момента на извършване на описа, респективно налагането на възбраната.

По така поставения въпрос ОСГТК на ВКС приема за правилно второто становище.

Искът по чл. 440 ГПК (чл. 336 ГПК (отм.) е предвиден като защита на третите лица в случаите, когато принудителното изпълнение за парично задължение е насочено върху имущество, което не принадлежи на длъжника и с изпълнението се засягат правата на тези лица. Освен чрез този иск, защитата на тези трети лица може да бъде осъществена и чрез обжалване на действията на съдебния изпълнител по реда на чл. 435, ал. 4 ГПК, ако в деня на запора, възбраната или предаването, ако се отнася за движима вещ, те се намират във владение на вещта, по отношение на която са предприети действия по принудително изпълнение. В случаите, когато третото лице се намира във владение на вещта към момента на извършване на посочените изпълнителни действия, то може да избира между двата способа за защита – този по чл. 435, ал. 4 ГПК и този по чл. 440 ГПК. Искът по чл. 440 ГПК е уреден в закона като отрицателен установителен и за предявяването му е необходимо съществуването на правен интерес. В случаите на предявен въз

основа на общата разпоредба на чл. 124, ал. 1 ГПК установителен иск, наличието на интерес винаги се преценява конкретно, въз основа на изложените в исковата молба обстоятелства. Искът по чл. 440, ал. 1 ГПК е уреден с изрична законова разпоредба, която очертава както случаите, когато той може да бъде предявен, респективно кога е налице правен интерес от него, така и кои са надлежните страни по иска-чл. 440, ал. 1 и ал. 2 ГПК. Посоченото в закона обстоятелство, което обуславя интереса за предявяване на иска по чл. 440, ал. 1 ГПК, е засягането на твърдяното от третото лице право от предприетите изпълнителни действия. Засегнатото право може да бъде както правото на собственост на третото лице върху вещта, така и притежаваното от това лице ограничено вещно право върху същата вещ или пък облигационно право, което не би могло да се противопостави на купувача по публичната продан или съществува възможност да се погаси след извършването ѝ. При това законът е очертал и активната легитимация на лицата, имащи правото да предявяват такъв иск, като е посочил, че той може да бъде предявен от всяко трето лице, чието право е засегнато от изпълнението. Затова искът е допустим и е налице правен интерес за предявяването му, когато по започнало принудително изпълнение за парично вземане са предприети изпълнителните действия върху дадена вещ, които засягат права на третото лице и то отрича правата на длъжника върху вещта, предмет на изпълнението. Правата на третото лице върху вещта, предмет на изпълнението, не са предмет на иска по чл. 440, ал. 1 ГПК, а само обуславят правния интерес за предявяването му. Целта е при уважаването на иска да бъде установено, че вещта не принадлежи на длъжника и по този начин да се отрече възможността да се насочи принудителното изпълнение за негово задължение върху имущество, което принадлежи на трето лице. Поради това, за да е допустим искът, освен посочените по-горе предпоставки, се изисква и

принудителното изпълнение върху вещта да не е приключило. Видно от текста на чл. 440, ал. 1 ГПК, искът може да бъде предявен от всяко трето лице, чието право е засегнато от изпълнението, без да се поставя изискването третото лице да е във владение на вещта или не каквото е налице за упражняване на правото на обжалване по чл. 435, ал. 4 ГПК. Разпоредбата на чл. 440, ал. 1 ГПК не поставя изрично допълнителни изисквания за съществуване на правния интерес от иска и за активната легитимация по същия, извън посочените такива, нито пък препраща към други разпоредби, в които се съдържат такива изисквания. Тъй като предпоставките за възникването на правото на иск по чл. 440 ГПК са предвидени с изрична правна норма, то за упражняването на това право е необходимо да са налице само предвидените в тази норма предпоставки, които не могат да бъдат разширявани чрез въвеждането на допълнителни такива по пътя на тълкуването. При анализа на разпоредбата на чл. 440, ал. 1 ГПК следва извода, че правото на иск не е поставено в зависимост от това, дали ищецът се намира във владение на вещта или не. От друга страна, законът не предвижда изрично, че възможността за обжалване на действията на съдебния изпълнител по реда на чл. 435, ал. 4 ГПК изключва възможността за предявяването на иск по чл. 440 ГПК. Налице са два способа за защита на засегнатите от принудителното изпълнение права на трети лица, поради което, доколкото не е предвидена изрична поредност за упражняването им, третото лице има възможността само да определи, с оглед обема на защита, която се предоставя от всеки един от двата и последиците от нея, кой от тях да упражни, за да защити правата си. Предмет на производството по обжалването по чл. 435, ал. 4 ГПК е законосъобразността на действието на съдебния изпълнител и в него въпросът за собствеността на вещта, върху която е насочено принудителното изпълнение се разглежда, доколкото е

необходимо да се установи законосъобразността или не на обжалваното действие. Съдебното решение по жалбата по чл. 435, ал. 4 ГПК създава сила на пресъдено нещо само по отношение на законосъобразността или не на действията на съдебния изпълнител, но не и по отношение на материалното право на собственост. Сила на пресъдено нещо за последното ще се създаде с решението по иска по чл. 440 ГПК, тъй като предмет на този иск е именно принадлежността на това право, като се цели да се отрече, че то принадлежи на длъжника. С оглед на различния предмет на двете производства не съществува пречка, в случай че жалбата му по чл. 435, ал. 4 ГПК не бъде уважена, третото лице да предяви иск по чл. 440, ал. 1 ГПК, за да установи, че правото на собственост не принадлежи на длъжника. След като третото лице може да предяви иск по чл. 440 ГПК, в случай на отхвърляне на жалбата му по чл. 435, ал. 3 ГПК, то с още по-голямо основание може да направи това и без да обжалва действията на съдебния изпълнител.

Искът по чл. 440, ал. 1 ГПК обаче ще е недопустим в случаите, когато жалбата на третото лице по чл. 435, ал. 4 ГПК е уважена, тъй като тогава вече няма да е налице насочено върху вещта принудително изпълнение.

От горното следва, че искът по чл. 440, ал. 1 ГПК е допустим и в случаите, когато третото лице се намира във владение на вещта, върху която е насочено принудителното изпълнение, и може да упражни правото си на обжалване по чл. 435, ал. 4 ГПК, с изключение на случаите, когато това право е упражнено и жалбата е била уважена. Само по себе си наличието на друг способ за защита на правата на третото лице не може да изключи правния интерес от предявяването на иска по чл. 440, ал. 1 ГПК. Изборът на способ за защита на накърненото право е предоставен на заинтересованото лице и то го упражнява с оглед на вида на засегнатото право, обема на търсената защита,

както и възможността за посочване и доказване в процеса на релевантните за спора факти. Затова и тъй като в чл. 440 ГПК липсва изрична забрана, третото лице може да предяви положителен установителен иск, с който да установи, че то, а не длъжника, е носител на засегнатото от изпълнението право. Уважаването на този иск ще има същия правен ефект, какъвто има и уважаването на иска по чл. 440 ГПК, тъй като ще бъде установено, че вещта, върху която е насочено изпълнението не принадлежи на длъжника. Когато правото, което обуславя правния интерес на третото лице да предяви иск по чл. 440 ГПК, е предмет на вече предявен от това лице положителен установителен иск, отрицателният такъв ще е недопустим. Обратното, ако третото лице вече е упражнило правото си на иск по чл. 440 ГПК, то не може впоследствие да предяви положителен установителен иск за принадлежността на спорното право. Затова третото лице, чиито права са засегнати от изпълнението, може да предяви предвидения в чл. 440 ГПК отрицателен установителен иск във всички случаи, когато са налице предвидените в хипотезата на правната норма предпоставки за това с изключение на случаите, когато спорът за принадлежността на правото е предмет на вече висящо исково производство, съответно е разрешен със сила на пресъдено нещо или защитата му успешно е реализирана чрез друг предвиден в закона способ-чл. 435, ал. 4 ГПК.

V. По отношение на петия въпрос:

По този въпрос е констатирана противоречива съдебна практика. Според едни съдебни състави е налице изпълнително действие-налагане на заповед, което се извършва с изпращане на заповедното съобщение и за него се дължи предвидената в т. 9 от Тарифата за таксите и разноските към ЗЧСИ

такса от 15.00 лева за налагане на запор, без да се извършва опис, включително върху дял от търговско дружество по чл. 517, ал. 1 ГПК.

Други съдебни състави приемат, че запорът върху вземането по банкова сметка следва да се счита наложен реално едва от момента, в който постъпи обратна положителна информация от кредитната институция по реда на чл. 508 ГПК и в този смисъл действията на съдебния изпълнител по изпращане на запорни съобщения трябва да се възприемат в контекста на цялостното проучване на имущественото състояние на длъжника.

По така поставения въпрос ОСГТК на ВКС приема за правилно първото становище по отношение на характера на извършеното от съдебния изпълнител действие.

Запорът върху вземания на длъжника представлява разпореждане на съдебния изпълнител, с което определено вземане на длъжника се предназначава за принудително удовлетворяване на вискателя и се забранява на длъжника, под страх от наказателна отговорност, да се разпорежда с него, а на третото задължено лице-да извършва плащания на длъжника. Целта му е да запази това вземане в патримониума на длъжника, като наред с това осуети и погасяването му чрез извършено от длъжника по вземането плащане, за да може то да послужи за удовлетворяването на вискателя. Спрямо длъжника по изпълнението запорът се налага чрез посочването му в поканата за доброволно изпълнение или с получаване на съобщението за това, ако действието се предприема в един последващ етап от изпълнението. По отношение на третото задължено лице запорът се счита наложен от деня, в който му е връчено запорното съобщение. От този момент на третото лице се забранява да извършва плащания на длъжника и то придобива качеството на пазач по отношение на сумите. Процесуалната последица от наложения запор

е възможността, при липса на доброволно изпълнение, съдебният изпълнител да възложи запорираното вземане на вискателя за събиране или вместо плащане по реда на чл. 510 ГПК. Затова запорът върху вземания на длъжника представлява изпълнително действие, което е част от предвидения в ГПК изпълнителния способ „Изпълнение върху вземания на длъжника“. За да може изпълнението по този способ да се насочи към определено вземане на длъжника, не е нужно същото да е изискуемо. Изпълнението, респективно запорът могат да бъдат насочени и върху вземания, които са условни, срочни, спорни и дори такива, изпълнението на които зависи от насрещна престация на длъжника. Вземането не съществува като факт от обективната действителност, поради което установяването му и правата върху него не може да бъде извършено чрез проверка, подобна на тази по чл. 465 ГПК за движимите вещи и по чл. 483 ГПК за недвижимите имоти. Затова при налагането на запора не се изисква предварителна проверка за това дали вземането действително съществува. Налагането на запора и последващите изпълнителни действия по отношение на вземането се предприемат само въз основа на твърденията на вискателя, че неговият длъжник има определено вземане към трето лице. Запорът се счита наложен само с разпореждането на съдебния изпълнител и с получаване на запорното съобщение от третото задължено лице, което е видно от изричните разпоредби на чл. 450, ал. 3 и чл. 507 ГПК по отношение на момента, от който запорът поражда действие, като законът не свързва това действие със съществуването на вземането. Последното не е част от фактическия състав по налагането на запора, а е от значение за това, дали той може да доведе до предвидените в закона последици и да послужи за удовлетворяване на вискателя или не. В случай, че вземането не съществува, запорът не може да породи предвидените в закона последици, а оттам и не може да се реализира изпълнителния способ,

от който той е част, като вземането на кредитора ще остане неудовлетворено. Тази невъзможност обаче е обективна и се дължи на несъществуване на вземането, което не е следствие от поведението на длъжника или от извършени от него действия. Съгласно чл. 79, ал. 1 ГПК разноските по принудителното изпълнение са за сметка на длъжника, освен в случаите, когато той не е дал повод за образуване на изпълнителното производство, тъй като е изпълнил задължението си преди това или пък, когато изпълнителните действия бъдат изоставени от вискателя или бъдат отменени от съда. По своето естество отговорността на длъжника за разноски в изпълнителното производство е деликтна, като е ограничена до размера на извършените в производството разноски и има обективен характер, тъй като за реализирането ѝ не се изисква наличието на виновно поведение от страна на длъжника. Тази отговорност намира своето основание в това, че не изпълнявайки доброволно задължението си, длъжникът е станал причина за образуване на изпълнителното производство, а оттам и за извършените от вискателя в същото разноски. Тези разноски обаче трябва да са били във връзка с изпълнението и да са били необходими за принудителното реализиране на вземането. Затова длъжникът не отговаря за онази част от разноските, чието извършване не е било необходимо с оглед на реализиране на вземането, както и за тези, които са били извършени във връзка с изпълнителни способности, които са останали нереализирани, тъй като вискателят е бил удовлетворен чрез други способности. В последния случай нереализираните изпълнителни способности се приравняват на такива, изоставени от вискателя. Длъжникът не може да носи отговорност и за разноските, които са направени във връзка с изпълнителни способности, насочени върху имущество, което не е съществувало в патримониума му към момента на предприемане на изпълнението, когато тази липса е обективна, т. е. не е

вследствие на негово действие или поведение, което е непротивопоставимо на взыскателя. В този случай изпълнителният способ няма да бъде реализиран поради обективни причини, стоящи извън поведението на длъжника. При липсата на поведение на длъжника, което да е станало пречка за реализирането на изпълнителния способ, което поведение е основание за възникването на отговорността на длъжника за разноски по изпълнението, на него не може да му бъде възложена отговорността за извършените от взыскателя във връзка с нереализирания изпълнителен способ разноски, а същите следва да останат в тежест на извършилия ги, като в тази връзка са и т. 6 и т. 11 от ТР № 2/26.02.2015 година, постановено по тълк. д. № 2/2013 година на ОСГТК на ВКС. Взыскателят може да избегне извършването на тези разноски, ако извърши предварително проучване на имуществото на длъжника по чл. 431 ГПК и чл. 18 ЗЧСИ, като пропускът това да бъде направено не може да се вмени във вина на длъжника. С оглед на горното, изпращането на запорно съобщение до банката представлява действие по налагането на запор, дори и в случаите, в които е върнато уведомление по чл. 508 ГПК, че длъжникът не разполага със сметка в банката. От значение за определяне на вида на действието е материализираното в него изявление на съдебния изпълнител, а не дали са настъпили свързаните с това изявление правни последици. Поради това разпореждането на съдебния изпълнител за налагане на запор върху несъществуваща банкова сметка не може да се трансформира в действие по проучването на имущественото състояние на длъжника, независимо от това дали запорът е породил предвиденото в закона действие или не. Налице е изпълнително действие, за което длъжникът не носи отговорност за разноски.

Предвид на горните съображения Общото събрание на Гражданската и Търговските колегии на Върховния касационен съд

РЕШИ:

- 1) **Не може да се извърши въвод във владение срещу трето лице, което е придобило владението върху имота преди завеждане на делото, по което е постановено изпълняваното решение, и ако такъв бъде извършен, това лице може да защити правата си чрез обжалването му по реда на чл. 435, ал. 5 ГПК. В случай, че третото лице пропусне срока за обжалване на извършения въвод, то може да предяви владелчески иск по чл. 75 или чл. 76 от ЗС срещу вискателя. Това лице не може да се ползва от предвидената в чл. 523, ал. 2 и чл. 524 ГПК защита.**
- 2) **На обжалване по реда на чл. 435, ал. 2 ГПК подлежи всеки акт на съдебния изпълнител, в който се определя размера на задължението на длъжника за разноските по изпълнението.**
- 3) **Изпълнителният способ, чрез който се провежда принудителното изпълнение на определения от съда режим на лични отношения между родител и дете, е този по чл. 528, ал. 5 ГПК, като в този случай глобата по чл. 527, ал. 3 ГПК представлява санкция за неизпълнението на задължението по чл. 528, ал. 2 от страна на длъжника, а не изпълнителен способ, чрез който се реализира изпълнението.**
- 4) **Искът по чл. 440, ал. 1 ГПК е допустим и в случаите, когато третото лице се намира във владение на вещта, върху която е насочено принудителното изпълнение в деня на запора, възбраната или предаването ѝ, ако се отнася за движима вещ с изключение на случаите,**

когато това трето лице е упражнило правото си на жалба по чл. 435, ал. 4 ГПК и жалбата е била уважена.

5) Изпращането на запорно съобщение до банка в хипотезата, при която съдебният изпълнител е получил на основание чл. 508, ал. 1 ГПК отговор, че длъжникът няма сметка в съответната банка, представлява действие по налагане на запор, но длъжникът не отговаря за разноските по извършването му и те остават за сметка на вискателя.

III. РЕШЕНИЯ НА ГРАЖДАНСКАТА КОЛЕГИЯ

6. Липсата на отразяване на временния път в картата на възстановена собственост на съответното населено място не може да отрече съществуващото право на преминаване по отношение на прокарания горски път в полза на обслужвания недвижим имот. Само по себе си фактическото и юридическо съществуване на временен горски път в рамката на горския масив не би могло да възпрепятства собственика на горския масив да упражнява правото си на собственост, освен ако в производство по чл. 109 ЗС не се установят конкретни факти, които сочат неправомерно поведение на лицето-ответник, даващи основание да се приеме, че е налице фактическият състав на цитираната законова разпоредба.

чл. 109 ЗС

чл. 59 ЗЗД

**Решение № 5 от 12.06.2017 г. по гр. дело № 2844 /2016 г., II г. о., докладчик
съдията Емануела Балевска, председател на Второ гражданско отделение**

Производството е по чл. 290-293 ГПК.

Търговското дружество [фирма] ЕООД с. Б., представлявано от Управителя Д. Б. чрез адв. И. Г. - АК С. обжалва и иска да се отмени въззивно Решение № 52 от 19.02.2016 година по гр.в.д. № 314/2015 година на ОС-Смолян в частта, с която са уважени предявените от Р. А. К., К. А. Р. и Н. А. А. искове срещу [фирма] ЕООД с. Б. по чл. 109 ЗС и чл. 59 ЗЗД. Поддържа се, че решението на въззивния съд в обжалваните части е неправилно, като постановено в нарушение на материалния закон, свързан с категорията, определена за спорния временен горски път, приложимите правила, на които се подчинява изграждането му, както и поради допуснати нарушения на процесуалните правила и доводи за необоснованост.

Касационното обжалване е допуснато в приложното поле на чл. 280 ал. 1, т. 3 ГПК по въпроса: възможно ли е временен горски път, изграден при спазване на нормативните изисквания и отразен в лесотехническия проект на ДГС /в случая на ДГС- С./, чиято експлоатация единствено осигурява достъп до съседен имот и изграденото в него хидроенергийно съоръжение, да престане юридически да съществува поради ненанасянето му в КВС на съответното населено място, но фактическото съществуване на този временен

горски път да възпрепятства собственика на горския масив да упражнява правото си на собственост при заявен иск по чл. 109 ЗС.

Състав на ВКС - второ отделение на гражданската колегия, след преценка на изложените с касационната жалба основания за отмяна и в правомощията на чл. 291 ГПК и чл. 293 ГПК, намира:

По правния въпрос:

Правото на собственост е абсолютно вещно право, което гарантира на титуляра на правото възможността да се изисква от всеки правен субект поведение, с което да не се препятства или затруднява упражняването на правото на собственост от гл. т. на правомощията на собственика да владее, ползва и се разпорежда с обекта на собствеността, както да изисква поведение, с което да не се нарушава, уврежда или унищожава обекта на собствеността.

В определени хипотези собственикът, в името на търсен от законодателя баланс между обществен и личен /частен/ интерес, търпи ограничения при упражняване правото си на собственост в пълен обем в рамките на разумното ползване от страна на други правни субекти.

Сервитутното право е ограничено вещно право и може да бъде сервитут на преминаване, респ. на ползване на водоизточник и др. по отношение на чужд имот - арг. от на чл. 55 ЗС. Прокараният път, със статут на временен път, в горска територия по време, когато горският масив е със статут на държавна собственост, преди да бъде признат по съответната законоустановена процедура реституционният ефект на закона и който горски път е изграден при спазване на нормативните изисквания и отразен в лесотехническият проект на ДГС, като именно неговата експлоатация

единствено осигурява достъп до съседен имот и изграденото в него хидроенергийно съоръжение и в този аспект съставлява установено с административен акт право на преминаване през горската територия след възстановяване собствеността на правоимащите лица. Липсата на отразяване на временния път в КВС на съответното населено място не може да отрече съществуващото право на преминаване по отношение на прокарания горски път в полза на обслужвания недвижим имот. Само по себе си фактичното и юридическо съществуване на временен горски път в рамката на горския масив с площ над 60 дка не би могло да съставлява неправомерно възпрепятстване на собственика на горския масив да упражнява правото си на собственост, освен ако в производство по чл. 109 ЗС не се установят конкретни факти, които сочат неправомерно поведение на лицето -ответник, даващи основание да се приеме, че е налице фактически състав на цитираната законова разпоредба.

В исковото производство по чл. 109 ЗС собственикът на недвижим имот търси защита срещу всяко трето лице, която макар и да не оспорва правото му на собственик на имота, чрез конкретни действия или бездействия създава пречки за упражняване на правомощията на собственика т.е. пречатства или ограничава възможността на собственика да упражнява правото на собственост в определена степен. За успешното провеждане на иска по чл. 109 ЗС не е необходимо да е нарушена конкретна норма на закона, достатъчно е наличие на неоснователни действия, които да пречат на собственика да упражнява правото си на собственост. Ако въпреки извършването на определени действия /бездействия/, правомощията на собственика не се ограничават, респ. засягат по начин да пречатстват възможността да се упражнява правото на собственост, то може да се направи

извод, че не винаги всяко „негативно“ от гл. т. на ищеца-собственик действие на ответника пречатства упражняването на правото му на собственост.

По основателността на касационната жалба:

При изложените правни съображения относно обуславящия изхода на спора въпрос, настоящият състав на касационния съд намира обжалваното въззивно решение за неправилно.

Тезата на ищите по иска, че използваният от ответника за нуждите на собствената му МВЕЦ-С., изграден в тяхната собственост- горски масив от над 60 000 дка временен камионов път, съставлява неоснователно действие по см. на чл. 109 ЗС, не може да бъде споделено.

За да бъде уважен искът по чл. 109 ЗС /actio negatoria/, с който съдът дава търсената защита за нарушеното право на собственост от всяко неоснователно действие, което пречи на собственика да упражнява правото си в пълен обем, собственикът следва да установи кое е действието, което пречатства упражняване правото на собственост, кой е авторът на това действие и в какво се състои нарушението.

Съдебното исково производство е образувано по искова молба, с която при условията на субективно активно съединяване срещу ответника [фирма] ЕООД са предявени обективно кумулативно съединени иски по чл. 109 ЗС, чл. 49 във вр. с чл. 45 ЗЗД, чл. 55 ал. 1 предл.1-во ЗЗД и чл. 86 ЗЗД:

1./ за осъждане ответника да преустанови преминаването на автомобили, строителна техника и механизация през собствения на ищите недвижим имот - 002078 по КВС на землището на с. С., съставляващ залесена

горска територия от 60.800 дка, както и да се въздържат от всякакви други действия, които пречат на ищите да упражняват правото си на собственост;

2./ за осъждане за плащането на обезщетение за претърпени вреди от неправомерно увреждане, представляващо унищожаването на 360 куб.м. дървесина през 2008 година на стойност 36 000 лв., частично претендирани за сумата от 6000 лв. ведно със законната лихва, считано от 05.03.2014 година;

3./ за заплащане на обезщетение за неправомерно увреждане, представляващо унищожение на биоразнообразието от растителни и дървесни видове за времето от 25.04.2008 година на площ от 12. 000 дка, чрез прокарване на горски път на стойност от 21 000 лв., претендирани частично в размер на 10 000 лв., ведно със законната лихва, считано от 05.03.2014 година;

4./ за заплащане на обезщетения за неоснователно обогатяване вследствие на ползване без основание за периода 25.04.2008 година до 25.02.2014 година на имота на ищите, като по този начин са пречили реализирането на полза в размер на 21 000 лв., претендирани частично за сумата от 10 000 лв., ведно със законната лихва, считано от 05.03.2014 година.

Ищите Р. А. К., К. А. Р. и Н. А. А. са собственици на имот 002078 по КВС на с. С., община Б. с площ от 60.800 дка, представляващ залесена горска територия. Собствеността на залесената горска територия е възстановена по съдебен ред с Решение № 115 от 19.04.2007 година по чл. 13, ал. 2 ЗВСГЗГФ по гр.д. № 680/2006 година на РС-Смолян и издаденото въз основа на съдебния акт Решение 2216Ф/ 26.09.2007 година на ОбСЗГ с. Б. по чл. 13, ал.

5 от ЗВСГЗГФ за възстановяване на собственост на гори в нови реални граници.

Ответникът [фирма] ЕООД е възложител и собственик на изграденото хидроенергийно съоръжение „МВЕЦ-С.“, подобект „Язовирна стена и съоръжения към нея, изградено в имот 002001 по КВС на с. С. Основните релевиращи възражения срещу предявения на дата 3.11.2014 година иск срещу ответника [фирма] ЕООД са, че временният път, изграден в имота на ищците, се ползва от търговското дружество на правно основание - Заповед 63/13.04.2006 година на Началника на РУГ, чл. 2 на Наредба 39 за строителството в горите и земите от горския фонд, чл. 81 ЗГ, оспорват се претенциите за вреди, тъй като дружеството няма отношение към изсичането на горския масив, като принципно релевиращи и възражения за погасителна давност на вземанията на ищците от 2008 година, оспорва се вземането по чл. 55, ал. 1 предл. 1-во ЗЗД с довод, че законодателят е предоставил достъп до горския път на всички лица, поради което и не може да се търси обезщетения, възникнало на база разместване на блага, също се релевира и възражения за изтекла погасителна давност.

Временният горски път, преминаващ през имот 002078, е изграден на основание Заповед № 65/13.04.2006 година на Началника на РУГ-С., с която е разрешено изсичането на просека и направа на трасе за временен камионен път [име] в гори държавна собственост. Даденото разрешение за изграждането му касае строежа на хидроенергийните съоръжения в съседния имот. Съгласно констатациите на изслушаната по делото лесотехническа експертиза, въпреки че към 2008 г. временният път не е нанесен в КВС, същият фигурира като такъв в утвърдена преписка на РУГ С. и информацията

е записана в книгата за добивите за 2006 година, поради което е и даденият категоричен отговор /л. 94/, че „камионният път е изграден през 2006 година“.

Изводите на съдилищата, че процесният път е незаконен строеж, тъй като се касае до път трета категория, собственост на собственика на терена, изграден е в частна собственост без съобразяване с интересите на собственика и без негово съгласие, не е нанесен на КВС поради което и следва да се приеме, че може да се ползва за нуждите на други лица, освен за тези на собственика, не могат да бъдат възприети. Тези изводи са неправилни, в разрез с доказателствата по делото и закона .

Данните по делото сочат, че Заповед № 65/13.04.2006 година на Началника на РУГ-С. . е издадена на основание Наредба № 19/05.10.1999 година за строителство в горите и земите от горския фонд, действала до влизане в сила на Наредба № 39/10.04. 2006 година, към дата 09.05.2006 година. Преценката коя категория е временният камионен път се обуславя от критериите за количеството /кубатура/ дървесина, подлежаща на изсичане и усвояване, но не и за начина на стабилизиране на пътното платно, съгласно разпоредбите на Наредба № 19, като действащ нормативен акт към датата на издаване на заповедта на Началника на съответното РУГ.

Изводите на решаващия съд, че по силата на посочените административни заповеди и разрешения е нарушено правото на частна собственост, поради липсата на съгласие на собствениците на горския масив за изграждане на пътя и неговото ползване, са неправилни като напълно несъответстващи на фактите по делото и закона.

Правните изводи за осъществен от страна на ответника [фирма] ЕООД фактически състав на чл. 109 ЗС дори и в хипотеза на наличие на правно

основание да се ползва пътят, са изградени на предположения, но не и на установени по делото конкретни факти.

„Неоснователното действие“ не зависи само от това дали има позитивна административна санкция или не, когато се касае до наличие на разрешителен режим за извършване на определение действия /строеж, реконструкция и др./, а от това дали осъщественото действие пречи на собственика да ползва вещта си – в случая собствеността на реституирания горския масив.

Данните по делото сочат, че прокараният път не само не препятства ползването, но дори осигурява на смия собственик достъп до имота му за ползване. Основателността на негаторния иск предполага неоснователни, а в някой хипотези и противоправни действия, които пречат за упражняване правото на собственост в пълен обем. Липсата на установени факти за неоснователни действия от страна на ответника, нарушаващи /в смисъл на надхвърлящи/ обема на надлежно учреденото в негова полза сервитутно право, дават основания искът по чл. 109 ЗС да бъде отхвърлен, в който смисъл настоящият състав намира, че следва да се произнесе след отмяна на въззивното решение поради констатираните /посочени по-горе/ груби нарушения на процесуалните правила по преценка на доказателствата и по приложение на материалния закон при постановяването му.

По съединения и обусловен иск, квалифициран от въззивния съд с правно основание чл. 59 ЗЗД, уважен за сумата 2000 лв.

Настоящият състав на касационния съд, въпреки някои резерви по изложените от въззивния съд мотиви, принципно възприема за правилна тезата, че е налице едно неоснователно разместване на блага между правните сфери на ищците, като собственици на терена и на изградения в този терен

временен път и на ответника, като носител на сервитутното право на преминаване през чуждия имот, което право без съмнение от доказателствата по делото е упражнявано в рамките на посочения период от време- 20.05.2010 година до 25.02.2014 година, без да се заплаща цената на реализираната полза. Като намира, че размерът на присъденото обезщетение на основание чл. 59 ЗЗД от 2000 лв. /две хиляди лева/, е справедлив и почива на закона, настоящият състав на ВКС намира, че в тази част обжалваният съдебен акт следва да бъде потвърден.

7. Родителите и осиновителите на непълнолетен извършител на деликт отговарят по чл. 48 ЗЗД за уврежданията от противоправното деяние, които те лично не са причинил, като отговорността им не е гаранционно-обезпечителна – вместо непълнолетното дете – деликвент. Отговорността им по чл. 48 ЗЗД е поради това лична - за неупражнен родителски контрол и за недостатъчно възпитание на детето. Съгласно чл. 48, ал. 3 ЗЗД те се освобождават от отговорност, ако не са били в състояние да предотвратят настъпването на вредите. Имат се предвид случаите на деликт поради неупражнен по обективни причини надзор от родител/осиновител или неполагане на грижи по доброто възпитание (също по обективни причини) на детето – извършител на деликта.

чл. 290 ГПК,

чл. 48, ал. 3 ЗЗД и

чл. 52 ЗЗД

Решение № 270 от 10.01.2017 г. по гр. д. № 916/2016 г., IV г. о., докладчик съдия Албена Бонева

Производството е по чл. 290 ГПК, по касационната жалба, подадена от И. К. Г. и М. Б. Г., двамата действащи едновременно чрез адв. И. П. С. и адв. М. А. Я., срещу въззивно решение № 294/23.11.2015 г. на Великотърновския апелативен съд, постановено по гр.д. № 333/2015 г. в частта, с която те са осъдени, солидарно с П. К. П. и Н. И. Г., да заплатят по 120 000 лв. обезщетение, на осн. чл. 48 ЗЗД, на М. П. Х. и на М. С. Т., ведно с лихвата, считано от деликта до окончателното издължаване, и съдебноделоводни разноски.

Касационното обжалване е допуснато с определение № 284/18.03.2016 г. по материалноправния въпрос за тълкуване на чл. 48, ал. 3 ЗЗД – кога родителите не са били в състояние да предотвратят настъпването на вредите, причинени от противоправно поведение на непълнолетното им дете.

Съставът на Върховния касационен съд дава следното разрешение:

Родителите и осиновителите на непълнолетен извършител на деликт отговарят по чл. 48 ЗЗД за уврежданията от противоправното деяние, които те лично не са причинили, като отговорността им не е гаранционно-обезпечителна – вместо непълнолетното дете – деликвент. Родителите и осиновителите имат задължението да формират възгледи, убеждения и привички за поведение на детето и да го подготвят за живота в обществото, като продължават да се грижат за възпитанието му и да му внушават

внимателно отношение при действията му, до навършване на пълнолетие – 18 години. Отговорността им по чл. 48 ЗЗД е поради това лична - за неупражнен родителски контрол и за недостатъчно възпитание на детето. Съгласно чл. 48, ал. 3 ЗЗД те се освобождават от отговорност, ако не са били в състояние да предотвратят настъпването на вредите. Имат се предвид случаите на деликт поради неупражнен по обективни причини надзор от родител/осиновител или неполагане на грижи по доброто възпитание (също по обективни причини) на детето – извършител на деликта. Обективните причини трябва да са от такова естество, че родителят/осиновителят да е бил в невъзможност да предотврати противоправното поведение на непълнолетния, както и да е изключена изобщо възможността той да възпитава и контролира детето. Възможно е при извършване на деликта родителят/осиновителят да не е имал възможност да осъществи надзор или да попречи на непълнолетния да го стори, но той не може да се ползва от чл. 48, ал. 3 ЗЗД, ако в периода преди деликта не е осъществил правилно своя дълг по възпитанието на детето. Доброто възпитание не се презумира и, ако непълнолетният извърши противоправно деяние, който е инкриминирано като престъпление, то това е илюстрация, че усилията на родителите/осиновителите не са дали резултат, а задълженията по възпитанието, контрола и надзора не са изпълнени. В този смисъл е без значение на какви добродетели те са учили детето си, каква ценностна система са се стремили да изградят у него и с какви методи, щом то с поведението си на практика демонстрира незначитане на основни морални норми, неуважение към личността и имуществото на други правни субекти. Важни са не намеренията и субективните усещания на родителите във възпитателния процес, а резултатът от същия.

IV. РЕШЕНИЯ НА ТЪРГОВСКАТА КОЛЕГИЯ

8. Средствата, предоставени по програма САПАРД, са европейски средства по смисъла на Закона за управление на средствата от Европейските структурни и инвестиционни фондове (ДВ бр. 101/2015г.) и по отношение на тях е приложим този закон.

Чл. 79 ЗЗД

Чл. 1, ал. 2 ЗУСЕСИФ

Решение № 126 от 17.07.2017 г. по търг. дело № 2453/2016 г., I т. о., докладчик съдия Дария Проданова, председател на Търговска колегия

Производството е по реда на чл. 290 ГПК.

Образувано е по касационната жалба на Г. К. Т., действаща в качеството на едноличен търговец с фирма [фирма] срещу Решение № 1787/24.08.2016 год. по т.д. № 276/2016 год. на Софийски апелативен съд.

С въззивния акт е обезсилено Решение № 1370 от 18.08.2015 год. по т.д. № 100/2014 год. на Софийски градски съд *в частта* с която са отхвърлени предявените от ЕТ [фирма] срещу Държавен фонд "Земеделие" обективно съединени искиове с правно основание чл. 79, ал. 1 ЗЗД за сумата над 118365.58 лв. и с правно основание чл. 86, ал. 1 ЗЗД за сумата над 36518.05

лв. и е постановил изпращането му по подсъдност на Административен съд София-град (АССГ) в тази част.

Касационен контрол е допуснат на основание чл. 280, ал. 1, т. 3 ГПК за произнасяне по въпросите: 1.) *Как следва да се осъществи защитата срещу отказ за изплащане на финансова помощ по програма САПАРД – по административен ред в производство по обжалване на административен акт или по гражданско правен ред, чрез иск по чл. 79, ал. 1 ЗЗД?; 2.) Прилагали се ЗУСЕСИФ по отношение на програми, финансирани от фондове, извън тези по чл. 1, ал. 2 на този закон, включително по отношение на Програма САПАРД, която е финансирана от Европейския фонд за ориентиране и гарантиране на земеделието?; 3.) По кой ред следва да се довършват образуванията до влизане в сила на ЗУСЕСИФ гражданскоправни производства по иски молби срещу изявления за финансови корекции на ръководителя на управляващия орган? ”.*

Като взе предвид доводите по жалбата и извърши по реда на чл. 290, ал. 2 ГПК проверка на заявените основания за касиране на въззивния акт, ВКС-Търговска колегия, състав на I т. о. приема следното:

Жалбата е основателна.

Предявени са обективно съединени иски с правно основание чл. 79, ал. 1 ЗЗД за сумата 139189.58 лв. и чл. 86, ал. 1 ЗЗД за сумата 42945.93 лв.

Правоотношенията на страните произтичат от сключен на 28.12.2006 год. Договор № 2635/27.12.2006 год. за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ при условията на специална предприсъединителна програма на Европейския съюз за развитие на земеделието и селските райони в Република България (САПАРД). По силата на договора ЕТ [фирма]

(ползвател) се е задължила да извърши разходи по реконструкцията на обект Туристически комплекс [фирма] гр. К., като помощта възлиза на 50% от одобрените и реално извършени инвестиционни разходи от които 75% се осигуряват от Европейския съюз и 25% от Република България.

Твърдението по исковата молба на ЕТ [фирма] е, че реално извършените от ползвателя инвестиционни разходи в изпълнение на договора възлизат на 281713.17 лв. Съдебно предявената претенция, формираща главницата, е за изплащане на 50% от сумата на основание чл. 1.2 от Договора, а акцесорният иск - от обезщетение за забава за период, предхождащ с 3 години датата на депозирането на исковата молба.

Последователно подържаната теза на ответника ДФ"Земеделие" е за неоснователност на претенциите, поради това, че ползвателят е бил неизправен по отношение на срока по чл. 1.3 от договора. Отказът за изплащане на финансовата помощ е мотивиран с несъответствие между одобрения инвестиционен проект и реално извършената инвестиция.

Първоинстанционният съд е уважил главния иск до размера на 118356.58 лв., а акцесорния до размера на 36518.05 лв., приемайки, че ползвателят не е извършил инвестицията в пълен размер, поради което на основание чл. 26, ал. 1, предл. 2 от Наредба № 15/18.05.2001 год., отказът на ДФ"Земеделие" за покриване на разхода (предоставяне на безвъзмездна финансовата помощ) над този размер е законосъобразен.

Решението на СГС е било обжалвано в отхвърлителната му част. За да обезсили първоинстанционния акт, съставът на САС се е позовал на това, че с приемането на Закон за управление на средствата от Европейските структурни и инвестиционни фондове (ДВ бр.101/22.12.2015 год.), решението

за налагане на финансова корекция, каквото съставлява отказът на ДФ"Земеделие" да предостави посочената сума, представлява индивидуален административен акт, подлежащ на оспорване по реда на чл. 73, ал. 4 ЗУСЕСИФ. Поради това е постановил изпращане на делото на АССГ за произнасяне по спора в тази му част.

Становището на настоящия съдебен състав по посочените правни въпроси е следното:

Както бе посочено по-горе, касационен контрол е допуснат на основание чл. 280, ал. 3 ГПК поради липсата на задължителна съдебна практика по посочените въпроси към момента на произнасяне на определението по чл. 288 ГПК.

Към момента на произнасянето на решението по чл. 290 ГПК, състави на Гражданска и Търговска колегии на ВКС са разгледали различни аспекти на приложимостта на § 10 от ПЗР на ЗУСЕСИФ по отношение на заварените от закона граждански и административни производства за спорове, произтичащи от неизпълнението на договори или налагане на финансови корекции, касаещи средства от европейските фондове.

С Решение № 66 от 21.03.2017 год. по гр.д. № 60146/2016г. състав на IV г.о. на ВКС е приел, че исковете за плащане на суми по договор за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ по оперативни програми, субсидирани от ЕС със средства от Европейските структурни и инвестиционни фондове, предявени *преди* 25.12.2015 год. (влизане в сила на ЗУСЕСИФ) са подведомствени на общите съдилища и постановените по тях решения са допустими.

С Решение № 17 от 23.03.2017 год. по гр.д. № 50176/2016 год. състав на III г.о. е приел, че новата законова уредба ЗУСЕСИФ и ЗИДАПК, регулираща отношенията, възникнали по повод предоставянето на безвъзмездна финансова помощ по оперативни програми със средства от ЕИСФ, не изключва съдебната защита по общия исков ред в случаи, уредени с § 10, ал. 3 от ПЗР на ЗУСЕСИФ. Посочил е, че в обхвата на нормата са включени гражданскоправни производства по искиви молби, подадени до 25.12.2015 год., срещу изявлението за финансова корекция на ръководителя на управляващия орган, като исковата защита е допустима както чрез осъдителен иск за плащане на суми по договор за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ, така и чрез установителен иск в оспорване основанието за налагане на финансови корекции по тези договори. Посочените искове са подведомствени на общите съдилища и следва да бъдат разгледани по същество.

С Решение № 68 от 29.06.2017 год. по т.д. № 378/2016 год. състав на I т.о. на ВКС е възприел становището по правните въпроси, обусловили касационния контрол по посочените решения на ГК, и е съобразил решението си с тях.

Становището на настоящия съдебен състав по въпроси № 1 и № 3, за произнасяне по които е допуснато касационно обжалване, съвпада със становищата по правните въпроси на постановените по реда на чл. 290 ГПК решения, посочени по-горе, поради което и отговорите на състава са следните:

В случай че защитата срещу отказ за изплащане на финансова помощ (не съвпадаща с параметрите на термина „финансова корекция“) по програма САПАРД е иницирана преди 25.12.2015 год. по гражданскоправен ред, чрез

осъдителен иск по чл. 79, ал. 1 ЗЗД и е образувано гражданско или търговско дело по този спор, то съдебното производство е допустимо и трябва да приключи по този ред. По този ред следва да се довършват образуваните до влизане в сила на ЗУСЕСИФ гражданскоправни производства по иски молби срещу изявления за финансови корекции на ръководителя на управляващия орган.

ЗУСЕСИФ се прилага и по отношение на програми, финансирани от фондове по чл. 1, ал. 2 на този закон, включително по отношение на Програма САПАРД, която е била финансирана от Европейския фонд за ориентиране и гарантиране на земеделието. Програмата САПАРД, както и програмите ИСПА, ФАР и др. са инструменти за предприсъединителна помощ, подготвящи страните-кандидатки или потенциални кандидатки за членство в Европейския съюз да участват в политиката на сближаване, чрез раздел „Регионална политика” и раздел „Трансгранично сътрудничество”.

Европейският фонд за ориентиране и гарантиране на земеделието е заменен от Европейски земеделски фонд за развитие на селските райони.

Изброяването в чл. 1, ал. 2 на ЗУСЕСИФ *не е* на програми, а на Структурните и инвестиционни фондове (Европейския фонд за регионално развитие, Европейския социален фонд, Кохезионния фонд, Европейския земеделски фонд за развитие на селските райони и Европейския фонд за морско дело и рибарство), които са основен финансов инструмент на ЕС за провеждане на регионалната му политика. Изброяването *не* включва отделните Програми, чрез които се осъществяват механизмите на финансиране от структурните и инвестиционни фондова. Поради това отговорът на поставения правен въпрос е, че средствата, предоставяни по

програма САПАРД, са европейски средства по смисъла на ЗУСЕСИФ и по отношение на тях е приложим този закон.

По същество.

Предвид отговорите на първия и третия от посочените въпроси, следва изводът, че като е обезсилил първоинстанционното решение и е постановил изпращането на спора на АССГ за разглеждане по административен ред, съставът на Софийски апелативен съд е постановил неправилно решение, което ще следва да бъде касирано и делото – върнато за ново разглеждане от друг състав на въззивния съд. При новото разглеждане и на основание чл. 294, ал. 2 ГПК, съставът ще следва да се произнесе и по разноските, направени в производството пред ВКС.