

I. РЕШЕНИЯ НА НАКАЗАТЕЛНАТА КОЛЕГИЯ

1. Тълкувателно решение № 3 от 01.12.2017 г. по тълк. дело № 3/2017 г., ОСНК, докладчик съдия Мина Топузова

Делото е образувано по искане на Главния прокурор на Република България на основание чл. 125 във вр. с чл. 124, ал., т. 1, т. 1 от Закона за съдебната власт за приемане на тълкувателно решение по въпроси, свързани с противоречива съдебна практика на съдилищата дали тече давностен срок за изпълнение на наказанието пробация в периода на изпълнение на наказание лишаване от свобода или мярка за неотклонение, изискваща задържане.

Поставените въпроси са със следното съдържание:

- 1. Тече ли давностен срок по чл. 82 от НК по отношение на подлежащо на изпълнение наказание пробация в периода след влизане в сила на съдебния акт, с който е наложено, до отпадане на основанията по чл. 228, ал. 3 ЗИНЗС?**
- 2. Подлежат ли на замяна на основание чл. 43а т. 1 и т. 2 НК, включени в наказанието пробация пробационни мерки, чието изпълнение е преустановено при условията на чл. 228, ал. 3 ЗИНЗС, когато ефективно изтърпяваното наказание лишаване от свобода или прилаганите мерки за неотклонение „задържане под стража“ или „домашен арест“ са с по-дълъг срок от давностния, по чл. 82, ал. 4, вр. ал. 1, т. 5 НК?**

Общото събрание на съдиите от Наказателната колегия на Върховния касационен съд, в изпълнение на правомощията си по чл. 124, ал. 1 т. 1 от Закона за съдебната власт и на чл. 124 от Конституцията на Република България, за да се произнесе, взе предвид следното:

Анализът на приложените към искането съдебни актове сочи на противоречива съдебна практика по поставените въпроси, като изразените становища могат да се разделят на две групи.

Една част от съдилищата приемат, че давността за изпълнение на пробацията тече от деня на влизане на присъдата в сила и с изтичането на предвидения давностен срок по чл. 82, ал. 4 във вр. с ал. 1, т. 5 от НК, наказанието „пробация“ става неизпълнимо, тъй като правопогасяващите последици на абсолютната изпълнителска давност не зависят от никакви други обстоятелства, освен от изтеклия срок. Изтичането на абсолютната давност не позволява и замяна на пробацията с лишаване от свобода при условията на чл. 43а, т. 1 и т. 2 от НК.

Друга част от съдилищата поддържат становище, че в периода на ефективно изтърпяване на наказание лишаване от свобода или на мярка за неотклонение „задържане под стража“ или „домашен арест“, не тече давностен срок по чл. 82 от НК по отношение на подлежащо и приведено в изпълнение наказание „пробация“ при липса на основание за прилагане на нормите на чл. 23, 25 и 27 от НК. При наличие на предпоставките по чл. 43а, т. 1 и т. 2 от НК пробационните мерки подлежат на замяна.

По първи въпрос

С влизането в сила на съдебния акт, наложеното с него наказание за извършено престъпление подлежи на изпълнение.

В случаите на възникнала конкуренция при изпълнението на наказания лишаване от свобода и пробация, извън хипотезите на чл. 23, чл. 25 и чл. 27 от НК, с приоритет се ползва изпълнението на наказанието лишаване от свобода. Това следва от нормата на чл. 228, ал. 3 от Закона за изпълнение на наказанията и задържането под стража (ЗИНЗС), според която когато по време на изтърпяване на наказание „пробация” се постанови мярка за неотклонение „задържане под стража” или „домашен арест” или бъде приведена в изпълнение друга присъда по отношение на осъденото лице с наложено ефективно наказание лишаване от свобода, изпълнението на пробационните мерки се преустановява. С аналогично съдържание е разпоредбата на чл. 233, ал. 1 от Правилника за прилагане на ЗИНЗС, в ал. 2 на която е посочено, че след освобождаване на осъдения от мястото за лишаване от свобода, началникът на затвора незабавно уведомява съответната пробационна служба и продължава изпълнението на остатъка на пробационните мерки.

Когато изпълнението на пробацията е започнало и са настъпили някои от предпоставките по чл. 228, ал. 3 от ЗИНЗС, подлежащ на изпълнение ще бъде остатъкът от пробационните мерки. Когато обаче някое от основанията по чл. 228, ал. 3 от ЗИНЗС е настъпило след влизане в сила на съдебния акт, но преди да е започнало изпълнението на наказанието пробация, то привеждането на пробацията в изпълнение ще бъде възможно след отпадане на пречките по чл. 228, ал. 3 от ЗИНЗС. В този смисъл подлежащо на изпълнение е както наказанието пробация, което не е могло да започне поради ефективно изпълнение на наказание лишаване от свобода или мярка

за неотклонение, изискваща задържане, така и остатък от наказанието пробация, когато изпълнението на пробационните мерки е било преустановено на основание чл. 228, ал. 3 от ЗИНЗС.

С влизането в сила на съдебния акт, с който е наложено наказанието освен, че последното става изпълнимо, започва да тече и срок за компетентните държавни органи да го приведат в изпълнение. В случай на проявено от тях бездействие, след изтичане на предвидените в чл. 82, ал. 1 от НК срокове, се погасява правото на държавата да изпълни наложеното наказание (обикновена изпълнителска давност). Ако компетентните държавни органи предприемат действие спрямо осъдения за изпълнение на присъдата, давността се прекъсва и започва да тече нова давност - чл. 82, ал. 3 от НК. В наказателния кодекс не са посочени основания за спиране на изпълнителската давност, но е предвидена възможност тя да бъде спирана - по аргумент от чл. 82, ал. 4 от НК. Независимо от спирането и прекъсването на давността, правото на държавата да изпълни наказанието се погасява с изтичането на срок, надвишаващ с една втора предвидения в чл. 82, ал. 1 от НК срок (абсолютна изпълнителска давност).

Както обикновената, така и абсолютната давност за изпълнение на наложеното наказание не представляват единствено срок, с изтичането на който правото на държавата да изпълни наказанието се погасява. За обикновената давност, освен изтичането на предвидения в чл. 82, ал. 1 от НК срок, е необходимо компетентните държавни органи да са проявили бездействие да изпълнят наказанието. Абсолютната изпълнителска давност не може да се свързва с бездействие на държавните органи, тъй като тя се прилага в случай, че обикновената давност е спирана или прекъсвана. Това е дало основание в теорията да се счита, че обикновената изпълнителска

давност е период от време, през който компетентните държавни органи проявяват бездействие да изпълнят наказанието, а абсолютната изпълнителска давност е време на безрезултатност от тяхна страна по изпълнение на наказанието.

Даденото с нормата на чл. 228, ал. 3 от ЗИНЗС предимство за изпълнение на наказанието лишаване от свобода и мерките за неотклонение, изискващи задържане, поставя компетентните държавни органи в обективна невъзможност да приведат в изпълнение наказанието пробация или остатъка от него, т.е. по силата на законова норма се създава основание за неизпълнимост на наказанието.

След като не е налице неоправдано бездействие от страна на компетентните държавни органи за привеждане в изпълнение на „изчакващо“ наказание пробация, а същото е обективно невъзможно поради изпълнението на приоритетно наказание лишаване от свобода или мерки за неотклонение „задържане под стража“ или „домашен арест“, давност за изпълнението на наказание пробация не може да тече.

Преустановяването на изпълнението на пробационните мерки след започнало изпълнение на пробацията и настъпване на основанията по чл. 228, ал. 3 от ЗИНЗС, не може да се приеме за равнозначно на спиране на изпълнителската давност. Наказанието вече е било приведено в изпълнение, а по време на изпълнение на наказанието давност не може да тече. Допълнителен аргумент в тази насока е изменението в чл. 228, ал.3 от ЗИНЗС (ДВ, бр. 13 в сила от 07.02.2017г.), в който по отношение на пробационните мерки терминът „спира“ е заменен с „преустановява“, което сочи, че законодателят въвежда понятие, различно от „спиране“ и „прекъсване“, употребено в чл. 81 и чл. 82 от НК.

Изложеното дотук позволява да се направи извод, че при реализиране на някое от основанията по чл. 228, ал. 3 от ЗИНЗС при подлежащо на изпълнение изцяло или на остатък от наказанието пробация, както обикновената, така и абсолютната изпълнителска давност нито спира, нито се прекъсва, а изобщо не тече, тъй като не е налице неоправдано бездействие на компетентните органи, поради фактическата и юридическа невъзможност за едновременно изпълнение на две различни по вид и тежест наказания.

По втори въпрос

Вторият въпрос се отнася само до случаите на започнало изпълнение на наложено наказание „пробация” и настъпили впоследствие обстоятелства по чл. 228, ал. 3 от ЗИНЗС, довели до преустановяване изпълнението на пробационните мерки. Това е така, тъй като при незапочнало изпълнение на наказанието пробация, за осъдения няма задължение да изпълнява наложените му пробационни мерки, съответно няма как да възникнат предпоставките по чл. 43а, т. 1 и т. 2 от НК за замяна с по - тежка пробационна мярка или с лишаване от свобода.

Даденият отговор по първия въпрос предопределя и този по второто питане.

Ако след освобождаването на осъдения от мястото за изпълнение на наказанието лишаване от свобода или ареста е започнало изпълнение на остатъка от наказанието пробация и той без основателна причина не изпълнява пробационните мерки, замяната им при условията на чл. 43а, т. 1 и т. 2 е принципно възможна, ако не е изтекъл предвиденият срок по чл. 82, ал. 4 във вр. с ал. 1, т. 5 от НК. При изчисляването на този срок не следва да се

отчита времето, през което осъденият е търпял приоритетно ефективно наказание „лишаване от свобода” или спрямо него е била прилагана мярка за неотклонение „задържане под стража” или „домашен арест”.

Предвид изложеното и на основание чл. 124, ал. 1 от Закона за съдебната власт, Общото събрание на наказателната колегия на Върховния касационен съд на Република България

Р Е Ш И:

1. По отношение на подлежащо на изпълнение наказание пробация не тече давностен срок по чл. 82 от НК в периода след влизане в сила на съдебния акт, с който е наложено, до отпадане на основанията по чл. 228, ал. 3 от ЗИНЗС.

2. На замяна при условията на чл. 43а, т. 1 и т. 2 от НК подлежи остатъкът от пробационните мерки, чието изпълнение е било преустановено на основание чл. 228, ал. 3 от ЗИНЗС, в случай, че не е изтекъл срокът по чл. 82, ал. 4 във вр. с ал. 1, т. 5 от НК, изчислен без периода от време, през което осъденият е търпял ефективно наказание лишаване от свобода или по отношение на него е била прилагана мярка за неотклонение „задържане под стража” или „домашен арест”.

Особено мнение на съдия Спас Иванчев по тълкувателно дело № 3 по описа за 2017г. на ВКС

Изразявам настоящото особено мнение като несъгласие със становището на мнозинството, че по отношение на подлежащо на изпълнение наказание „пробация“ не тече давностен срок по чл. 82 от НК в периода след влизане в сила на съдебния акт, с който е наложено, до отпадане на основанията по чл. 228, ал. 3 от ЗИНЗС.

Вярно е, че наложеното наказание пробация не се изпълнява не поради бездействие на органите по изпълнение на наказанието или поради тяхно безрезултатно усилия по привеждане в изпълнение, то не се изпълнява по силата на наложеното от законодателя правило, установено в чл. 228 от ЗИНЗС.

Както е видно от самата норма, законодателят си служи с термина „преустановява“, за разлика от института на давността, при който законодателят си служи с термина „прекъсва“. Съвсем очевидно е, че законодателят е преследвал различни цели със създаването на различните норми.

ЗИНЗС не е специален закон по отношение на наказателния кодекс, не урежда неговата материя и не може да служи за нуждите на правоприлагането, що се отнася до материалните норми, каквито са тези, свързани с института на давността при изпълнение на наказанията.

При условно предсрочното освобождаване, в рамките на определения изпитателен срок е възможно да бъде определена пробация, но това е наложена мярка успоредно и във връзка с лишаването от свобода, както и във връзка с определения изпитателен срок.

При даденото разрешение от мнозинството е възможно да се достигне до изтърпяване на пробация след един значителен период от време, например

лишаване от свобода в рамките на чл. 38а и чл. 39(при установения там максимум), което е лишено от правна, житейска и пенитенциарна логика.

От друга страна, при изтичане на т.н. "изпълнителска" давност, поведението на дееца обикновено е от съществено значение, при това негативен смисъл. Дори и при негово поведение, което цели да осуети изпълнението на наказанието, той би се ползвал от погасяването на възможността наказанието пробация да се изпълни. Тогава обаче, когато не неговото поведение (поне не пряко, доколкото неговото поведение е в основата за друго осъждане, не и за казусното, предопределило налагане на пробация) е причина да не се изпълни това наказание, то той не може, според решението на мнозинството, да се ползва от института на давността.

Следващото ми съображение е във връзка с законоустановеното положение относно изричния отказ на държавата да изключи по давност наказателното преследване и изпълнението на наказанието по отношение на престъпленията против мира и човечеството - чл. 79, ал. 2, т. 1 от НК. Никакво основание няма да се допълва това изключение, при това с тълкуване.

Очевидно е, че нормативният акт (НК), е непълен и не урежда изрично въпроса с давността, при невъзможност за изпълнение на пробацията поради изпълнение на друга, приоритетна мярка или наказание. Нормата на чл. 46, ал. 3 вр. ал. 2 от ЗНА пък изрично забранява при правоприлагането и обосноваването на наказателна в случая отговорност, тълкуване по аналогия на закона или на правото.

Водим от изложеното, подписах решението с настоящото особено мнение.

2. Срокът, посочен в нормата на чл. 21, ал. 2 от ЗСРС е максимално допустим. Този срок не започва да тече отново при всяко направено отделно искане за разрешение за експлоатация на СРС, независимо от неговото прекъсване, щом се отнася за същите лица или обекти, подадено е от един и същ заявител, при едни и същи факти, служещи като основание да се иска прилагане на СРС. Органът, който дава разрешението, няма право на преценка, а е длъжен да откаже да даде ново разрешение или продължаване на срока на вече даденото такова за използване на СРС, след като констатира, че е изтекъл максималният законов срок.

Чл. 284в от НК

Чл. 21, ал. 2 от ЗСРС

Чл. 15 от ЗСРС

**Решение № 57 от 19.04.2017 г. по н. д. № 161/2017 г., I н. о., докладчик
съдия Христина Михова**

Касационното производство пред ВКС е образувано по жалба на защитника на подсъдимата В. Я. – М. срещу въззивно решение № 42, постановено на 10.01.2017 год. по ВНОХД № 50/2016 г., по описа на Софийски апелативен съд.

ВЪРХОВНИЯТ КАСАЦИОНЕН СЪД, първо наказателно отделение, като обсъди доводите на страните и извърши проверка на атакувания въззивен съдебен

акт в пределите на чл. 347, ал. 1 от НПК, установи следното:

С присъда № 1, постановена на 15.01.2016 год. по НОХД № С-61/2015 год., по описа на Софийски градски съд, подсъдимата В. Я. Я. – М. е била призната за виновна в това, че на 25.03.2014 год., в гр. С., като длъжностно лице по смисъла на чл. 93, т.1, б. „а“ от НК, на което е възложено да изпълнява със заплата, постоянно, служба в държавно учреждение - съдия и Председател на съд, при осъществяване на правомощията си по чл. 15, ал. 1 от ЗСРС, противозаконно, в нарушение на чл. 21, ал. 2, т. 3 от ЗСРС, разрешила използването на специални разузнавателни средства - издала писмено разрешение с рег. №14- 888/25.03.2014 г. по описа на СГС спрямо Автоматизирана информационна система [име] за срок от 120 дни, считано от 30.03.2014 год., независимо от предходно дадените, с което е надвишен максимално допустимият срок от шест месеца, поради което и на основание чл. 284в, пр. 1, вр. с чл. 54 от НК е осъдена на наказание „лишаване от свобода“ за срок от една година, като е оправдана по обвинението да е извършила престъплението при условията на чл. 26, ал. 1 от НК, съответно за деянията на 12.09.2013 год., 12.11.2013 г. и 28.01.2014 г., да е допуснала нарушения на ЗСРС, изразяващи се в това, че АИС [име] не може да е обект по смисъла на чл. 12, ал. 1, т.4 от ЗСРС, че е невъзможно прилагането на способите по чл. 5, чл. 6, чл. 7, чл. 8, чл. 9 и чл. 10 и документиране по чл. 11 от ЗСРС, както и в неспазването на изискванията на чл. 14 и чл. 21, ал. 3 от ЗСРС.

На основание чл. 66, ал. 1 от НК изпълнението на наложеното на подс. Я. наказание „лишаване от свобода“ е отложено за изпитателен срок от три години, считано от влизане на присъдата в сила.

С решение № 42, постановено на 10.01.2017 год., по ВНОХД № 0050/2016 год., САС, НО, 6-ти състав изменил първоинстанционната присъда, като наложил

на подсъдимата Я. наказание „глоба“ в размер на 1000 лева и потвърдил атакувания съдебен акт в останалата му част.

Разгледана по същество, жалбата е неоснователна.

Въззивният съд е възприел изцяло доводите на първостепенния относно естеството на срока, визиран в разпоредбата на чл. 21, ал. 2 от ЗСРС. Според нормата на чл. 21, ал. 1 от ЗСРС /действаща към момента на извършване на деянието - ДВ, бр.70/2013 год./, срокът за прилагане на СРС е до два месеца, а съгласно ал. 2 на същия текст, този срок в случай на необходимост може да бъде продължен по реда на чл. 15 от ЗСРС, но за не повече от шест месеца общо. Разбирането и на настоящия касационен съдебен състав е, че срокът, посочен в нормата на чл. 21, ал. 2 от ЗСРС, е максимално допустим, като чрез неговото фиксиране законодателят е отговорил на изискването за баланс между обществено значимите интереси, налагащи в определени случаи използване на СРС за предотвратяване, разкриване и разследване на тежки престъпления /изрично посочени в ЗСРС/ и за защита на националната сигурност от една страна, а от друга страна - конституционно признатите права, които това използване засяга, с оглед недопускане на възможността те да бъдат ограничени за неопределено време. Този срок не започва да тече отново при всяко направено отделно искане за разрешение за експлоатация на СРС, независимо от неговото прекъсване, щом се отнася за същите лица или обекти, подадено е от един и същ заявител, при едни и същи факти, служещи като основание да се иска прилагане на СРС. Съгласието с обратната теза, означава заобикаляне на разпоредбата на чл. 21 от ЗСР, което е недопустимо. При това, органът, който издава разрешението, в случая – подсъдимата, няма право на преценка, а е длъжен да откаже да даде ново разрешение или продължаване на срока на вече даденото такова за използване на СРС, след като констатира, че е изтекъл максималният законов срок от шест

месеца.

На следващо място, за да приеме, че подсъдимата е била добре запозната със законовите изисквания относно максимално допустимия срок, за който могат да бъдат прилагани СРС и умишлено е нарушила разпоредбата на чл. 21, ал. 2 от ЗСРС, въззивният съд е изходил от писмените доказателства, събрани по делото, обективиращи конкретните действия на Я. относно дадените четири на брой разрешения, съответно продължения, за използване на СРС по отношение на обекта Автоматизирана информационна система [име] /АИС [име]/.

Именно тези факти, установени по несъмнен начин от писмените доказателства, събрани по делото, са дали основание на въззивния съд да приеме, че с даването на разрешение рег. № 14-888/25.03.2014 г., подсъдимата е допуснала нарушение на разпоредбата на чл. 21, ал. 2 от ЗСРС, като е разрешила прилагане на СРС спрямо един и същ обект за срок по-дълъг от законоустановения от шест месеца. Основният аргумент на въззивния съд, а и на първостепенния съдебен състав е, че при третото искане от 28.01.2014 год., което е било за първоначално разрешение за прилагане на СРС /поради прекъсването във времето между изтичане на срока на предишното разрешение на 15.01.2014 г. и датата на новото искане - 28.01.2014 год./, подсъдимата е издала разрешение за продължаване на прилагането на СРС, а при четвъртото искане – от 25.03.2014 г., вместо продължение на разрешението /както е било поискано/, подсъдимата издала ново разрешение за прилагане на СРС. Неоснователни са възраженията, изложени в касационната жалба, че във въззивното решение не са намерили отговор важни принципни въпроси, очертаващи работната ситуация, при която е работела подсъдимата като: изключително кратките срокове, в които е трябвало да се произнася, обемът на ежедневния работен доклад и другите й професионални задължения, свързани с разглеждане на дела и т.н.; недостатъците

в деловодното отразяване на исканията и дадените разрешения, поради недостатъчната предоставяна ѝ от заявителя информация или грешно посочената такава; съществуващата и наложена от закона презумпция за достоверност на внесената от заявителя информация; наложената практика заявителят сам да изготвя проект на исканото разрешение и необходимостта от изготвяне на ново, в случай на некоректно отразени данни в него. Вярно е, че във въззивното решение не са били обсъдени поотделно всички тези особености на обстановката, в която е работила подсъдимата, но при анализа на доказателствата и при излагане на правните си съображения, въззивният съдебен състав е взел отношение по тях, като е коментирал и обема на работа на подсъдимата и съществуващите недостатъци във воденето на РКИ на постъпилите искания за прилагане на СРС, както и начина на отразяване от заявителя на информацията, визирана в инкриминираните искания.

Направените в тази връзка констатации във въззивното решение са правилни, както е вярна и преценката на контролирания съд, че в конкретния случай посочените от защитата обстоятелства, биха имали значение само ако те са в основата на формиране на грешна представа в съзнанието на подсъдимата относно информацията, отразена в исканията за разрешаване прилагането на СРС. Въззивният съдебен състав, както и първоинстанционният съд законосъобразно са приели, че в случая не е налице грешка в представите на подсъдимата за действителното положение, поради недостатъци в деловодното отразяване на исканията и дадените разрешения, недостатъчния обем на предоставяната от заявителя информация или грешното ѝ посочване. Възражението на защитата, направено в тази връзка, би имало основание, ако при третото и четвъртото искане за разрешение за прилагане на СРС, подсъдимата беше постъпила съобразно с отразеното в тях - при третото искане да даде ново разрешение, а при

четвъртото - продължение на разрешението. Обстоятелството, че не се е съобразила с естеството на направените искания, е доказателство за това, че подсъдимата е била напълно наясно с всички факти, свързани с обекта на прилагане на СРС, издадените предходни разрешения и сроковете, определени за тяхното експлоатиране и ай-вече това, че към 25.03.2014 год. е бил изтекъл максимално допустимият.

Неоснователно е и възражението на жалбоподателя, че е изцяло вероятностен изводът на въззивния съд за това, че подсъдимата е била наясно със сроковете на дадените от нея разрешения, предвид уникалността на обекта, спрямо който са прилагани СРС. Изводите на въззивната съдебна инстанция относно уникалността на обекта - Автоматизирана информационна система [име], не са произволни, а се основават на това, че АИС [име] представлява система, реализирана със средства за електронна обработка на данни, която позволява събиране, съхраняване, обработка и представяне на информация. Съгласно Наредба за задължителните общи условия за сигурност на АИС или мрежи, в които се създава, обработва, съхранява и пренася класифицирана информация, приета с ПМС № 99/10.05.2003 год., АИС е съвкупност от технически и програмни средства, методи, процедури и персонал, организирани за осъществяване на функции по създаване, обработване, ползване и обмен на класифицирана информация в границите на системата. С оглед на нейните особености, установени от инстанциите по фактите, тя в никакъв начин не може да бъде характеризирана като обикновена компютърна система, подобна на тази, с която работят мобилните телефони, каквото твърдение се излага в касационната жалба. Посочените особености на обекта са обсъдени от въззивния съд в контекста на изложеното в показанията на св. И. Б. за това, че преди да даде първоначалното разрешение за приложение на СРС, подсъдимата е проучила

възможността за прилагане на СРС спрямо такъв обект. Следователно, изводът на контролирания съд, че обектът, спрямо който е било поискано прилагането на СРС, е извън категорията на обичайните, предвид особеностите и характеристиките му, не е произволен, а се основава на доказателствената съвкупност. От събраните по делото доказателства се установява и че извън дадените от подс. Я. разрешения за използване на СРС по отношение на АИС [име], през целия период, в който тя е била административен ръководител на [име], по отношение на същия обект не е имало други искания по ЗСРС. В тази връзка от значение е и обстоятелството, че и четирите искания от същия заявител са били с идентично съдържание относно отразената в тях фактология, свързана с обекта, с неговите особености, причините, поради които е необходимо използването на СРС и т.н., което също допринася за лесната разпознаваемост на обекта, измежду останалите, за които подсъдимата е давала разрешения за прилагане на СРС.

Не са произволни и изводите на контролирания съд по отношение на изключителността на заявителя, а са изградени на базата на приложените по делото справки, от които е видно, че заявителят – Дирекция [име] - МВР, освен в инкриминирания по делото случай – по ППО [име], е искал разрешение за приложение на СРС само още във връзка с осем други ППО /преписка по предварителен отчет/ - ППО-[име], ППО-[име], ППО- [име], ППО-[име], ППО-[име], ППО [име], по ДОРП [номер] и по ДОРП [номер]. Въззивният съд е посочил изключителността на заявителя наред с уникалността на обекта, като обстоятелства, които са насочвали подсъдимата към предишните дадени разрешения и определените с тях срокове за експлоатиране на СРС, с оглед отхвърляне на твърдението за наличие на грешка в представата ѝ за действителното положение. Действително, особеностите на заявителя и на обекта

не са достатъчни, за да се приеме, че подсъдимата умишлено е нарушила разпоредбата на чл. 21, ал. 2 от ЗСРС и в този смисъл възражението на защитата би било основателно, но само ако това беше единственото съображение на предходните инстанции, за да приемат, че деянието е осъществено от субективна страна. Особеностите на заявителя и на обекта на прилагане на СРС не са били определящи за контролирания съд, при формиране на правните му изводи, като въззивният съд изрично е отразил в решението си, че основното му съображение, за да приеме, че е налице умисъл за осъществяване на деянието, е начинът на издаване на разрешенията, описан по-горе и в настоящия съдебен акт.

Следва да се отбележи, че в касационната жалба защитата прави оплакване за това, че въззивният съд не е обсъдил възраженията, свързани с особеностите на работната обстановка, а от друга страна изразява недоволството си от констатациите му затова, че подсъдимата е отговорна за лошата организация, свързана с воденето на регистъра на СРС. След като едно от задълженията на председателя на [име], съобразно ЗСРС, е да прецени дали в искането се съдържа посочената в разпоредбата на чл. 14, ал. 1 от ЗСРС информация, както и да следи за спазването на сроковете по чл. 21, ал. 2 от НК, негово е и задължението да направи такава организация на РКИ, която да му позволява на него и заместниците му /определени със заповед да го заместват при изпълнение на тази му дейност/ да извършват бърза проверка на тези данни. Настоящият съдебен състав не може да се съгласи с твърдението на защитата, че упрекът на въззивния съд към подсъдимата бил некоректен, тъй като тази организация била създадена от предишните ръководители на [име], като такава била в специализираните деловодства на органите по чл. 15 от ЗСРС в цялата страна. Подсъдимата Я. е встъпила в длъжността си на административен ръководител на [име] на 01.06.2011 г. и за близо три годишния период от време - до 25.03.2014 г., е имала възможност

да въведе нужните промени в организацията на РКИ, с оглед правилното отразяване на заявителя, на лицата и обекта, спрямо който се иска прилагане на СРС, на естеството на направеното искане и на даденото разрешение. Нейно е било и задължението да въведе такъв ред на работа и деловодно отразяване на исканията и разрешенията, който да дава възможност за проверка на съответните срокове по чл. 21 от ЗСРС. Тези изводи на въззивния съд са правилни и изцяло се споделят от настоящия касационен състав. От друга страна, вярна и законосъобразна е и констатацията на контролирания съд, че лошото деловодно отразяване на постъпилите искания за разрешения за прилагане на СРС би имало оневиняващо значение, само ако въз основа на него подсъдимата беше формирала грешна представа относно дадените от нея разрешения със съответните им срокове. В конкретния случай не става въпрос за формиране на грешна представа в съзнанието на подсъдимата, а за съзнателно заобикаляне на разпоредбата на чл. 21, ал. 2 от ЗСРС чрез даване на ново разрешение, въпреки наличието на предишните разрешения, съответно продължения, надхвърлящи максимално допустимия срок за прилагане на СРС.

II. РЕШЕНИЯ НА ГРАЖДАНСКАТА КОЛЕГИЯ

3. Когато с договора за поръчка (мандат) доверителят, физическо лице, е предоставил на довереника, също физическо лице, парична сума в евро, за да погаси парично задължение на доверителя в същата валута, а неизпълнението е изразено в нарушение на задължението довереникът да пази предоставеното имущество (чл. 281, *in fine* ЗЗД), вредата, за която довереникът дължи обезщетението по чл. 79, ал. 1, вр. чл. 82 ЗЗД, е

несъизмерима със средния (пазарен) лихвен процент за съхраняване на сумата по срочен банков депозит на физическите лица в евро. Такъв пропуснат доход е включен в дължимото обезщетение, само когато страните по мандатното правоотношение са уговорили този начин на съхранение на паричните средства, без да са посочили конкретна банка.

чл. 290 ГПК

чл. 99, вр.

чл. 79, ал. 1 и

чл. 82 ЗЗД

Решение № 97 от 21.08.2017 г. на ВКС по търг. дело № 60282/2016 г., I г. о., докладчик съдия Геника Михайлова

Производството е по чл. 290 - 293 ГПК.

До касационно обжалване е допуснато решение № 611/31.03.2016 г., поправено с решение № 938/10.05.2016 г. по гр. д. № 1626/2015 г. в частта, с която Софийски апелативен съд след частична отмяна на решението от 15.04.2014 г. по гр. д. № 12710/2012 г. на Софийски градски съд е осъдил М. Г. К. - П. и Л. П. П. да заплатят солидарно на К. Н. Б. на основание чл. 99, вр. чл. 79, ал. 1 и чл. 82 ЗЗД сумата 20 000 евро - обезщетение за пропуснатия доход от влагане на сумата от 100 000 евро на срочна депозитна банкова

сметка в периода 02.10.2007 г. - 19.09.2011 г., ведно със законната лихва от 25.09.2012 г.

Касационното обжалване е допуснато при основанията от чл. 280, ал. 1, т. 3 ГПК по материално-правния въпрос, съизмерима ли е вредата от неизпълнението на договор за поръчка (мандат), по който доверителят, физическо лице, е предоставил парична сума в евро, а довереникът, също физическо лице, се е задължил да погаси парично задължение на доверителя в същата валута, със средния (пазарен) лихвен процент за съхранение на сумата по срочните банкови депозити на физическите лица в евро.

Настоящият състав на Върховния касационен съд на въпроса дава следния отговор: Когато с договора за поръчка (мандат) доверителят, физическо лице, е предоставил на довереника, също физическо лице, парична сума в евро, за да погаси парично задължение на доверителя в същата валута, а неизпълнението е изразено в нарушение на задължението довереникът да пази предоставеното имущество (чл. 281, *in fine* ЗЗД), вредата, за която довереникът дължи обезщетението по чл. 79, ал. 1, вр. чл. 82 ЗЗД, е несъизмерима със средния (пазарен) лихвен процент за съхраняване на сумата по срочен банков депозит на физическите лица в евро. Такъв пропуснат доход е включен в дължимото обезщетение, само когато страните по мандатното правоотношение са уговорили този начин на съхранение на паричните средства, без да са посочили конкретна банка.

Мотивите са следните:

Когато с договора за поръчка довереникът се е задължил да погаси парично задължение, доверителят е длъжен да авансира на довереника необходимите парични средства (чл. 285 ЗЗД). Предоставеното имущество е в

заместими вещи (пари), но довереникът няма право да се разпорежда с тях, освен в полза на кредитора на доверителя, защото основно негово задължение по договора за мандат е да пази повереното му имущество (чл. 281, *in fine* ЗЗД). Довереникът е длъжен да съхранява парите с грижата на добър стопанин, но от закона не произтича задължение да ги увеличава с гражданските им плодове (лихви), дори когато договорът за поръчка е възмезден. Ако паричните средства са вложени в банка по сметка на довереника, това е начин на съхраняване (пазене), съответен на дължимата по закон грижа. Разходите по банковата сметка са за сметка на доверителя (чл. 285 ЗЗД), а с отчетната сделка довереникът е длъжен да предаде на доверителя лихвите по банковия влог върху поверените парични средства. Гражданските плодове (лихвата) е също имущество на доверителя в неговите отношения с довереника. Ако довереникът не е изпълнил своето задължение да пази поверените парични средства, той дължи обезщетение за всички претърпени от доверителя вреди (чл. 79, ал. 1, *вр. чл.* 82 ЗЗД). Имуществените вреди съставляват разликата между паричната оценка на имуществото на доверителя, ако изпълнението беше надлежно и паричната оценка на неговото имущество в резултат на неизпълнението. Тази разлика е несъизмерима със средния (пазарен) лихвен процент от влагане на предоставените парични средства в банка при най-благоприятен лихвен процент в периода на неизпълнението. Подобна имуществена вреда (пропуснат доход) за доверителя е без връзка с неизпълненото задължение, което произтича от чл. 281, *in fine* ЗЗД. Разликата може да се изрази с лихвения процент по банковата сметка на довереника върху предоставените му парични средства. Тогава причинно-следствената връзка между неизпълненото основно задължение на довереника и настъпилата вреда (пропуснатия доход) в имуществото на доверителя е обосновима.

Настоящият състав на Върховния касационен съд, като разгледа жалбата и провери въззивното решение според изискванията на чл. 290, ал. 2 ГПК в допуснатата до касационно обжалване част, я намира частично основателна. Съображенията са следните:

За да постанови обжалваното решение, въззивният съд правилно е приел, че е възникнало основанието на исковете с правна квалификация чл. 99, ал. 1, вр. чл. 79 и 82 ЗЗД. Доказани са фактите, породили отговорността на касаторите по договора за поръчка от 01.10.2007 г. По силата на този договор те са поели задължението към едно трето за процеса лице (доверител) да го представляват заедно и поотделно в отношенията му по предварителен договор за покупко-продажба, сключен на 01.10.2006 г. между доверителя и [фирма], с управител касатора Л. П., включително да извършат необходимите плащания по предварителния договор. Договорът за поръчка урежда солидарната отговорност на касаторите-довереници по техните задължения към доверителя. В изпълнение на задължението да авансира средствата, необходими за изпълнение на тази поръчка, на 02.10.2007 г. доверителят е превел в разплащателна сметка на довереника М. П. в [фирма] сумата 100 000 евро (чл. 285 ЗЗД). До 17.10.2007 г. довереникът М. П. се разпорежда в своя полза със средствата по сметката (изтегля е на каса), а по сметката остава незначителен остатък (278. 98 евро). Така доверениците не изпълняват задължението си да пазят с грижата на добър стопанин получените от доверителя парични средства (чл. 281, *in fine* ЗЗД). Разпореждането с чуждите (на доверителя) парични средства е извършено при пряк умисъл. Това означава, че доверениците са недобросъвестни длъжници по смисъла на чл. 82, изр. 2 ЗЗД в отношенията с доверителя, а дължимото обезщетение за неизпълненото задължение обхваща всички преки и непосредствени вреди.

Въззивният съд е приел правилно, че с договор от 18.09.2011 г. доверителят е прехвърлил на ответника по касация своите вземания по договора за поръчка, включително възникналите от неизпълнението, а цесията е породила действие за касаторите (чл. 99, ал. 4 ЗЗД). Това е така, най-малкото по причина, че представеният договор за цесия инкорпорира и сделка, по силата на която ответникът по касация-цесионер е упълномощен да извърши съобщението за цесията на двамата длъжници по мандата вместо цедента, а писменото съобщение е сред приложените към исковата молба и връчени съдебни книжа.

Правилен е и отказът на въззивния съд да разгледа възраженията на касаторите за нищожност на договора за цесия. Те не са страни по този договор, но той поражда действие за тях (цесията е предвиден в закона случай по смисъла на чл. 21, ал. 1 ЗЗД). След полученото/връчено със съдебните книжа съобщение по чл. 99, ал. 4 ЗЗД те дължат изпълнението по прехвърлените вземания на ответника по касация-цесионер. Предвиденото в чл. 75, ал. 2, изр. 1 ЗЗД осигурява погасителния ефект на изпълнението на длъжника, извършено на цесионера, дори и в хипотезата на нищожност на цесията.

В нарушение на закона обаче въззивният съд е приел, че в обезщетение за вредите от неизпълнението на задължението по чл. 281, *in fine* ЗЗД касаторите дължат на доверителя, а след договора за цесия - на ответника по касация-цесионер средния (пазарен) лихвен процент от съхраняването на сумата 100 000 евро по срочни банкови депозити на физическите лица в евро. С договора за мандат не е и договорен такъв начин на пазене на предоставеното имущество. Предвидено е задължение на доверителя да преведе по сметката на когото и да е от двамата довереници необходимите за

изпълнението по предварителния договор парични средства. При съобразяване на обстоятелството, че плащането доверителят извършва по разплащателната сметка на касатора М. П., следва да се приеме, че точно такъв е уговореният по мандата начин на съхраняване на предоставените парични средства. Следователно вредата в имуществото на доверителя по причина на неизпълненото задължение на двамата довереници да пазят предоставената сума е несъизмерима със средния (пазарен) лихвен процент за съхраняване на сумата по срочен банков депозит на физическите лица, а вземане с подобно съдържание ответникът по касация не придобива по договора за цесия.

Обжалваното решение подлежи на отмяна, а съгласно чл. 293, ал. 2 ГПК касационната инстанция е длъжна да разгледа по същество спора по исковете с правна квалификация чл. 99, вр. чл. 79, ал. 1 и чл. 82 ЗЗД за обезщетяване на пропуснатия доход от неизпълненото задължение за пазене на предоставеното имущество по договора за мандат.

От заключението на допуснатата и изслушана по делото съдебно-счетоводна експертиза се установява, че до 31.03.2008 г. по разплащателната сметка на касатора М. П., по която доверителят превежда сумата 100 000 евро в изпълнение на своето задължение по чл. 285 ЗЗД по договора за мандат, е начислявана годишна лихва 0.35 %. След тази дата незначителният остатък по разплащателната сметка не е олихвяван. Това означава, че от 01.04.2008 г. [фирма] - банката, в която разплащателната сметка е била открита, се е присъединила към практиката на търговските банки в страната, да не се олихвяват сумите по такива сметка. Тази практика е известна на касационния състав.

Следователно доходът, който доверителят би реализирал, ако доверениците бяха изпълнили своето основно законово задължение по чл. 281, in fine ЗЗД, е равен на сумата 175 евро. На толкова възлизат лихвите върху сумата 100 000 евро в периода 02.10.2007 г. до 31.03.2008 г. по разплащателната сметка на касатора М. П. ($100\ 000\ \text{евро} \times 0.35\ %$): $2 = 175$ евро). В отношенията между доверителя и доверениците този граждански плод от повереното имущество по договора за мандат е също имущество на доверителя. Имуществените вреди съставляват разликата между паричната оценка на имуществото на доверителя, ако касаторите-довереници бяха изпълнили точно своето задължение да пазят поверените им парични средства и паричната оценка на имуществото на доверителя в резултат на неизпълнението. Те са изразени в пропуснатия от доверителя доход, равен на сумата 175 евро. На основание чл. 99, вр. чл. 79, ал. 1 и чл. 82 ЗЗД касаторите я дължат на ответника по касация, в качество му на частен правоприемник на доверителя по силата на договора за цесия от 18.09.2011 г. Според уговореното по мандата, тяхната договорна отговорност е солидарна. Тези пасивно субективно съединени иски, по които висящността е пренесена пред касационната инстанция, са частично основателни. Изложеното предполага съответно изменение на въззивното решение.

Съобразно изхода на спора, въззивното решение подлежи на съответно изменение и в частта по разноските. Съдържанието (размерът) на вземанията по чл. 78, ал. 1 ГПК с кредитор ответника по касация се определя по следния начин: в числителя - основателната част от цената на трите иска (110 175 евро), а в знаменателя - сборът от тяхната цена в предявените размери (130 000 евро), умножен с разноските, направени от ответника по касация пред първата инстанция 1 683. 99 лв. Така се получава сумата 1 427.19 лв. -

разноски по репарация пред първата инстанция в тежест на касаторите. В числителя - същинската, а не уважената от въззивния съд, основателна част от обжалваемия интерес по въззивната жалба от ответника по касация (175 евро), а в знаменателя - обжалваемия интерес по тази въззивна жалба (20 000 евро), като получената дроб е умножена с направените от тях във въззивното производство разноски (782.33 лв.). Така се получава сумата 6. 85 лв. - разноски по репарация пред втората инстанция в тежест на касаторите.

4. Не е необходимо спазването на определена процедура от работодателя по чл. 193 КТ, като същият не е длъжен да съобразява определен от него срок, да изчаква изтичането му, ако от поведението на работника или служителя може да се направи еднозначен извод, че той не възнамерява да представи допълнителни обяснения.

Дисциплинарното уволнение е законно и когато са спазени процедурата и изискванията по чл. 193 - 195 КТ само за част от нарушенията или са установени само част от нарушенията, за които е наложено дисциплинарното наказание по чл. 188, т. 3 КТ, стига наказанието да им съответства по тежест.

чл. 290 ГПК

чл. 193, ал. 1 КТ

чл. 330, ал. 2, т. 6 КТ

чл. 344, ал. 1 КТ

Решение № 82 от 21.07.2017 г. на ВКС по гр. д. № 3249/2016 г., III г. о., докладчик съдия Симеон Чаначев

Производството е по чл. 290 ГПК.

Общински детски комплекс - П. и Регионален инспекторат по образованието - П. са подали касационни жалби срещу решение № 507 от 21.03.2016 г. по гр. дело № 357/2016 г. на Пловдивски окръжен съд, 14 граждански състав.

Ответникът по касация - А. А. К. оспорва жалбите.

Върховният касационен съд /ВКС/, състав на гражданска колегия, трето отделение, за да се произнесе взе предвид следното:

С цитираното въззивно решение, в обжалваната пред настоящата инстанция част, състав на Пловдивски окръжен съд /ПОС/ се е произнесъл по исковете, предявени против Общински детски комплекс - П. от А. А. К. по чл. 344, ал. 1, т. 1, т. 2 и т. 3 КТ, имуществената претенция до размер на сумата 137.79 лв., обезщетение по чл. 225, ал. 2 КТ, които е уважил, като е потвърдил решение № 3746 от 12.11.2015 г. по гр. дело № 1665/2015 г. на Пловдивски районен съд, 8 граждански състав в същата част.

С определение № 102 от 8.02.2017 г. на състав на ВКС е допуснато касационно обжалване на решение № 507 от 21.03.2016 г. по гр. дело № 357/2016 г. на Пловдивски окръжен съд, 14 граждански състав по касационната жалба на Общински детски комплекс - П. и по касационната

жалба на Регионален инспекторат по образованието - П. в обжалваните части. Правният въпрос по приложението на чл. 193, ал. 1 КТ по касационната жалба на Общински детски комплекс - П. е следният: "При преценка дали дадения от работодателя срок е разумен и достатъчен, съдът би ли следвало да се съобрази с обстоятелството дали работникът/ служителят познава документацията, която ще послужи за основа на обясненията му, или не я познава и ще следва най-напред да я издири и да се запознае с нея". Правният въпрос по приложението на чл. 193, ал. 1 КТ по касационната жалба на Регионален инспекторат по образованието - П. е следният; "Разумен и достатъчен ли е определеният срок за даване на писмени обяснения от служителя, когато в този срок служителят представи освен обясненията си, но и подробни възражения по констативен протокол, в който нарушенията на трудовата дисциплина са установени и подробно описани, но и от всички възражения и обяснения е видно, че служителят добре е организиран защитата си и не възнамерява да представи допълнителни такива, нито да сочи и представя доказателства в подкрепа на обясненията си в своя защита?". По касационната жалба на Общински детски комплекс - П. правният въпрос по приложението на чл. 195, ал. 1 КТ е следният: "Когато в една заповед за дисциплинарно наказание са визирани многобройни нарушения на трудовата дисциплина и съдът приеме, че една част от нарушенията не са достатъчно конкретизирани, но друга част от нарушенията са достатъчно конкретизирани, той следва ли да разгледа по същество нарушенията, за които е приел, че са достатъчно конкретизирани по смисъла на чл. 195, ал. 1 КТ."

Въпросите по приложението на чл. 193, ал. 1 КТ, както се вижда от изложените цитати съвпадат по съдържание и могат да се обобщат в един

въпрос, имащ следното съдържание: При преценка дали даденият от работодателя срок е разумен и достатъчен, съдът би ли следвало да се съобрази с обстоятелството, че работникът или служителят познава документацията, която ще послужи за основа на обясненията му, както и че е организиран добре защитата си, не възнамерява да представи възражения, обяснения и доказателства в подкрепа на същите обяснения, което е видно от подробни възражения по констативен протокол, в който нарушенията на трудовата дисциплина са установени и подробно описани.

По така конкретизирания, съобразно разрешенията в ТР № 1 от 19.02.2010 г. по т. дело № 1/2009 г. на ОСГКТК на ВКС, т. 1 правен въпрос, ВКС в настоящия си състав споделя практиката, обективирана в решения по гр. дело № 1008/2011 г., решение по гр. дело № 1342/2010 г. на състави на III г. о. на ВКС. Съгласно приетите в посочената тълкувателна практика правни разрешения, не е необходимо спазването на определена процедура от работодателя по чл. 193 КТ, като същият не е длъжен да съобразява определен от него срок, да изчаква изтичането му, ако от поведението на работника или служителя може да се направи еднозначен извод, че той не възнамерява да представи допълнителни обяснения.

По цитирания въпрос относно приложението на чл. 195, ал. 1 КТ, ВКС в настоящия си състав споделя практика, обективирана в решение по гр. дело № 242/2012 г. на състав на III г. о., както и в решение по гр. дело № 1528/2009 г. на състав на IV г. о. Съгласно приетите в посочената тълкувателна практика правни разрешения дисциплинарното уволнение е законно и когато са спазени процедурата и изискванията по чл. 193 - 195 КТ само за част от нарушенията или са установени само част от нарушенията, за които е

наложено дисциплинарното наказание по чл. 188, т. 3 КТ, стига наказанието да им съответства по тежест.

Предвид така възприетите правни разрешения по съществуто на касационната жалба на Общински детски комплекс - П., ВКС в настоящия си състав приема следното:

С цитираното въззивно решение, в обжалваната пред настоящата инстанция част, състав на ПОС се е произнесъл по исковете, предявени против Общински детски комплекс - П. от А. А. К. по чл. 344, ал. 1, т. 1, т. 2 и т. 3 КТ, имуществената претенция до размер на сумата 137.79 лв., обезщетение по чл. 225, ал. 2 КТ, които е уважил, като е потвърдил решение № 3746 от 12.11.2015 г. по гр. дело № 1665/2015 г. на Пловдивски районен съд, 8 граждански състав в същата част. Въззивният съд е приел, че със заповед № РД - 04 - 7/12.12.2014 г. на началника на Регионален инспекторат по образованието - П. трудовото правоотношение с ищеца за длъжността "Директор на Общински детски комплекс - [населено място]" е било прекратено на основание чл. 330, ал. 2, т. 6 КТ, поради наложено наказание по чл. 188, т. 3 КТ за нарушения по чл. 187, т. 3, предложение първо, т. 10, чл. 190, ал. 1, т. 7 КТ. Уважаването на посочените искове, решаващият състав е обосновал с допуснати нарушения от работодателя на разпоредбите на чл. 193, ал. 1 КТ и чл. 195, ал. 1 КТ. Оспорването от ищеца на процесната заповед, въз основа на твърдения за нарушения на чл. 333, ал. 1, т. 4 КТ и чл. 333, ал. 3 КТ съдът е отхвърлил, като неоснователно, предвид изводи по доказателствата, съгласно които тези фактически състави не са установени. По твърденията на ищеца за нарушение на чл. 193, ал. 1 КТ в мотивите на въззивното решение лаконично е констатирано, че обяснения са искани за всички нарушения и такива са били представени на работодателя, като

изводът е, че за депозиране на обясненията работодателят е дал 5-дневен срок, който ПОС намира за недостатъчен, с оглед на големия обем на сочените нарушения по 67 пункта.

Предвид приетите по-горе разрешения, относно поставения правен въпрос по приложението на чл. 193, ал. 1 КТ изводът на въззивната инстанция е направен в противоречие със същите разрешения. В конкретния случай работодателят не е бил длъжен да съобразява определен от него срок, да изчаква изтичането му, след като са налице данни, че ищецът е бил запознат с документите, към които препраща процесната заповед, а и от поведението му е могло да се направи извод, че той не е възнамерявал да представи допълнителни обяснения. В тази връзка изводът на ПОС по прилагането на чл. 193 КТ не е съобразен с приетите по-горе правни разрешения, както и не е мотивиран с оглед на данните, установяващи, че ищецът е бил запознат с документите, към които препраща процесната заповед.

Предвид приетите по-горе разрешения, относно поставения правен въпрос по приложението на чл. 195, ал. 1 КТ изводът на въззивната инстанция, относно мотивиране на процесната заповед е направен в противоречие със същите разрешения. Въззивният съд е приел, че изложените в процесната заповед по чл. 188, т. 3 КТ нарушения не са конкретизирани. Според съдебният състав повечето от тях са посочени общо, не са конкретизирани по време, не само, че не е казано кога е извършено съответното нарушение - действие или бездействие, а и кога, в какъв период е следвало да бъде извършено. Изложено е разбирането, че в процесната заповед били посочени 67 нарушения на трудовата дисциплина, но само по точки 18, 24, 25, 26, 27, 28, 30, 41, 56, 58, 60, 62, 64 и 67 било препратено към съответната страница от констативния протокол, където е описано

нарушението. В конкретния случай, след като е приел, че за част от нарушенията, описани в процесната заповед по чл. 188, т. 3 КТ, работодателят е препратил към съответната страница от констативния протокол, където нарушенията са описани, въззивният съд е следвало да се произнесе относно запознаването на ищеца с този документ, както и относно мотивирането на заповедта по чл. 188, т. 3 КТ, предвид направеното в нея препращане към констативния протокол, в който нарушенията са описани, респективно да разгледа твърденията на страните във връзка с доказването на тези нарушения, а също така и да прецени по реда на чл. 189, ал. 1 КТ, дали наказанието им съответства по тежест. При тези обстоятелства следва да се приеме, че изводът на ПОС по прилагането на чл. 195, ал. 1 КТ не е съобразен с приетите по-горе правни разрешения, както и не е мотивиран с оглед на данните, установяващи, че ищецът е бил запознат с документите, към които препраща процесната заповед.

Освен посочените нарушения по чл. 281, т. 3 ГПК - необоснованост на изводите, нарушение на материалния закон, въззивният съд е допуснал и съществено нарушение на съдопроизводствените правила. При разглеждане на обстоятелствата, относно приложението на чл. 195, ал. 1 КТ във връзка с оплакванията на жалбоподателите, сега касатори ПОС е изложил, че възприема мотивите на районния съд и на основание чл. 272 ГПК препраща към тях, без да мотивира съображенията, с оглед на които е достигнал до същите правни и фактически констатации. Съдържанието на мотивите на въззивното решение не отговаря на изискванията за излагане на мотиви от второинстанционния съд, разяснени в т. 19 ТР № 1/4.01.2001 г. на ОСГК на ВКС във връзка с дейността на въззивния съд. Съгласно приетите правни разрешения от ОСГК на ВКС въззивната инстанция трябва да изготви

собствени мотиви с оглед процесуалната си дейност, като решаваща инстанция и не може направо да потвърди фактическите и правни констатации на първата инстанция, дори когато е възприела мотивите ѝ в хипотезата на чл. 272 ГПК, а следва да обоснове собствени изводи, резултат от осъществяваната решаваща, а не контролна дейност. Посочените разрешения са актуални и при действието на ГПК - 2007 г. и са отразени в редица решения на ВКС по чл. 291 ГПК /решение по гр. дело № 63/2013 г. на III г. о., решение по гр. дело № 47/2009 г. на I г. о., решение по гр. дело № 1413/2009 г. на IV г. о., решение по гр. дело № 1387/2010 г. на III г. о. и др./. Преценката на доказателствата не е отразено в мотивите, липсват съображения с оглед, на които решаващият състав е достигнал до същите правни и фактически констатации, до които е достигнал първоинстанционния съд по релевантните обстоятелства, засягащи приложението на чл. 193, ал. 1 и чл. 195, ал. 1 КТ. Допуснатите нарушения са основания за отмяна на решението в обжалваната част и връщане на делото за ново разглеждане по реда на чл. 293, ал. 3 ГПК.

Предвид възприетите по-горе правни разрешения по съществуващото на касационната жалба на Регионален инспекторат по образованието - П., ВКС в настоящия си състав приема следното:

Доводите на ответника по касация - А. А. К. за недопустимост на касационната жалба са неотнормирани към настоящото производство. Преценка за процесуална допустимост на касационната жалба е направена при извършената проверка в производството по чл. 288 ГПК, приключило с цитираното по-горе определение. Третото лице помагач е страна в производството и в това си качество има право на касационна жалба.

Предмет на касационната жалба е цитираното въззивно решение в частта, с която ПОС се е произнесъл по исковете, предявени против Общински детски комплекс - П. от А. А. К. по чл. 344, ал. 1, т. 1 и т. 2 КТ, които е уважил, като е потвърдил решение № 3746 от 12.11.2015 г. по гр. дело № 1665/2015 г. на Пловдивски районен съд, 8 граждански състав в същата част. За да постанови този резултат въззивният съд е приел мотиви, изложени вече при разглеждане на предходната касационна жалба.

С оглед на приетите по-горе разрешения, относно поставения правен въпрос по приложението на чл. 193, ал. 1 КТ изводът на въззивната инстанция е направен в противоречие с тях. Както вече се посочи при разглеждане на предходната жалба в конкретния случай работодателят не е бил длъжен да съобразява определен от него срок, да изчаква изтичането му, след като са налице данни, че ищецът е бил запознат с документите, към които препраща процесната заповед, а и от поведението му може да се направи еднозначен извод, че той не възнамерява да представи допълнителни обяснения. В тази връзка изводът на ПОС по прилагането на чл. 193 КТ е направен в нарушение на нормата.

В противоречие с приетите по-горе разрешения по тълкуване на чл. 195, ал. 1 КТ са изводите на ПОС за това, че всички изложени в процесната заповед по чл. 188, т. 3 КТ нарушения не са конкретизирани. Както по предходна жалба, така и по настоящата жалба следва да се приеме, че след като е констатирал, че за част от нарушенията, описани в процесната заповед, работодателят е препратил към съответната страница от констативния протокол е било необходимо въззивният съд да разгледа доводите на страните относно запознаването на ищеца с протокола, мотивирането на заповедта по чл. 188, т. 3 КТ, доказването на нарушенията, както и да прецени по реда на

чл. 189, ал. 1 КТ, дали наказанието им съответства по тежест. Необсъждането на горните обстоятелства е довело до нарушения по чл. 281, т. 3 ГПК - необоснованост на изводите и нарушение на материалния закон. Въззивният съд е допуснал съществено нарушение на съдопроизводствените правила, като прилагайки чл. 272 ГПК не е направил преценка на доказателствата, не е изложил собствени мотиви, с оглед на които е достигнал до същите правни и фактически констатации, до които е достигнал първоинстанционния съд по релевантните обстоятелства, засягащи приложението на чл. 193, ал. 1 и чл. 195, ал. 1 КТ. Както и по предходната жалба, така и по тази жалба следва да се приеме, че допуснатите нарушения са основания за отмяна на решението в обжалваната част и връщане на делото за ново разглеждане по реда на чл. 293, ал. 3 ГПК.

Предвид изложеното следва да се приеме, че въззивният съд е допуснал нарушения по чл. 281, т. 3 ГПК, които включват и трите категории нарушения, регламентирани в нормата - неправилност на решението поради нарушение на материалния закон, съществено нарушение на съдопроизводствените правила и необоснованост. Допуснатите нарушения са основания за отмяна на решението в обжалваната част и връщане на делото за ново разглеждане по реда на чл. 293, ал. 3 ГПК.

5. Осъществяването на състава на престъпление по чл. 252 НК чрез сключване на договор за паричен заем и нарушението на императивните законови разпоредби, изискващи извършване на банкова дейност по занятие само след издаване на лиценз, обосновават нищожността на договора. Договорът за заем в случая противоречи на закона, защото последният свързва изрично липсата на лиценз със забраната за самата

сделка. Изключителните банкови сделки, извършени от лице без лиценз, са нищожни на основание чл. 26, ал. 1, пр. 1 ЗЗД във връзка с нарушената забрана в разпоредбата на чл. 2, ал. 5 ЗКИ.

чл. 290 ГПК,

чл. 26, ал. 1, пр. 1 ЗЗД,

чл. 2, ал. 5 ЗКИ,

чл. 11 ЗБ (отм.)

Решение № 171 от 24.07.2017 г. на ВКС по гр. д. № 3733/2016 г., IV г. о., докладчик съдия Марио Първанов

Производството е по чл. 290 ГПК.

Образувано е по касационна жалба на Г. С. С., със съдебен адрес [населено място], подадена от пълномощника и адвокат Г. Ч., срещу решение № 693 от 13.05.2016 г. по гр. дело № 430/2016 г. на Пловдивския окръжен съд, с което е отменено решение № 403 от 17.12.2015 г. по гр. дело № 204/2015 г. на Карловския районен съд и е отхвърлен искът на жалбоподателката срещу Г. П. П. с правно основание чл. 26, ал. 1, пр. 1 ЗЗД за прогласяване нищожността на сключения между тях на 17.03.2009 г. договор за паричен заем за сумата 20 000 лв., като неоснователен. Въззивният съд е приел, че между страните е сключен договор за заем на 17.03.2009 г. Със същия ответникът е предоставил на ищцата сумата от 20 000 лв., а

последната се е задължила да я върне в срок до 16.09.2009 г. С влязло в сила определение от 9.07.2013 г. по НОХД 584/2013 г. на ПОС е одобрено споразумение, с което ответникът е признат за виновен в извършване на престъпление по чл. 252, ал. 1 НК за това, че през периода от началото на 2005 г. до 31.12.2010 г. без съответно разрешение от свое име и като физическо лице е извършвал по занятие банкови сделки - предоставял е кредити за своя сметка, за които се изисква съответно разрешение. Сред конкретно посочените в споразумението, имащо последиците на влязла в сила присъда, сделки - част от фактическия състав на престъплението, е и процесният договор. За да е налице противоречие със закона като основание за нищожност на договора по смисъла на чл. 26, ал. 1 ЗЗД, следва да е налице несъответствие между същия и императивни правни норми. Разпоредбите на чл. 11 ЗБ (отм.) и чл. 2, ал. 5 ЗКИ предвиждат изискване за писмено разрешение (лицензия), издадено от Централната банка, за извършване на банкова дейност. Процесният договор е сключен в нарушение на забраната за извършване на банкова дейност по чл. 2, ал. 5 ЗКИ без необходимото за това разрешение. Нарушението на тази забрана, установена в публичен интерес, и извършеното в тази връзка престъпление, е основание за реализиране наказателната отговорност на ответника. Само по себе си това обаче не е основание за нищожност на договора като източник на облигационно правоотношение между страните по него като частноправни субекти. Извършването на забранена банкова дейност от ответника не означава, че съдържанието на договора за заем противоречи на императивна правна норма.

Жалбоподателката е изложила твърдения за допуснати нарушения на материалния закон и необоснованост - основания за отмяна по чл. 281, т. 3

ГПК. Според нея стеснителното тълкуване на чл. 26, ал. 1, пр. 1 ЗЗД не кореспондира нито с буквата, нито със смисъла на закона. Въззивният съд неправилно е приел, че процесният договор е сключен в нарушение на забраната за извършване на банкова дейност без необходимото за това разрешение, но въпреки това не е нищожен, тъй като съдържанието му не противоречи на императивна правна норма.

Ответникът по касационната жалба Г. П. П., [населено място], оспорва жалбата.

С определение № 241 от 7.03.2017 г. е допуснато касационно обжалване на решение № 693 от 13.05.2016 г. по гр. дело № 430/2016 г. на Пловдивския окръжен съд поради противоречивото разрешаване на правния въпрос за това осъществяването на състава на престъпление по чл. 252 НК чрез сключване на договор за паричен заем и нарушението на императивните законови разпоредби, изискващи извършване на банкова дейност по занятие само след издаване на лиценз, обосновават ли нищожността на договора поради противоречие на закона.

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

В представените от жалбоподателката решения на ВКС - решение № 855 от 25.10.2005 г. по т. дело № 121/2005 г. на ВКС, II т. о. и решение № 540 от 20.12.2011 г. по гр. дело № 110/2011 г. на ВКС, IV т. о. е дадено различно разрешение на повдигнатия въпрос от това в обжалваното въззивно решение. В първото решение е прието, че ако в предмета на дейност на търговското дружество не е включено извършване на банкови сделки и последното не

притежава изискуемата се към релевантния момент лицензия съобразно въведения разрешителен режим, то от сключената банкова сделка не е породено валидно възникнало облигационно правоотношение. Във второто решение е прието/в частта относно разрешаването на гражданскоправния спор, а не в неговата тълкувателна част/, че наличието на влязла в сила присъда на наказателния съд, съгласно чл. 300 ГПК, означава наличие на виновно извършвана системна престъпна, респ. - противоправна дейност по чл. 252, ал. 1 НК, поради което процесният договор /наред с другите договори за кредит, визирани в присъдата/ е сключен в противоречие с действалите тогава императивни правни норми на чл. 1, ал. 4, във вр. с ал. 1 ЗБ (отм.). Следователно, процесният договор е нищожен на основание чл. 26, ал. 1, предл. 1 ЗЗД.

Правилно е разрешението на поставения въпрос в решенията на ВКС. Осъществяването на състава на престъпление по чл. 252 НК чрез сключване на договор за паричен заем и нарушението на императивните законови разпоредби, изискващи извършване на банкова дейност по занятие само след издаване на лиценз, обосновават нищожността на договора. Договорът за заем в случая противоречи на закона, защото последният свързва изрично липсата на лиценз със забраната за самата сделка. Изключителните банкови сделки, извършени от лице без лиценз, са нищожни на основание чл. 26, ал. 1, пр. 1 ЗЗД във връзка с нарушената забрана в разпоредбата на чл. 2, ал. 5 ЗКИ.

Върховният касационен съд, състав на Четвърто гражданско отделение, като разгледа жалбата и провери обжалваното решение с оглед изискванията на чл. 290, ал. 2 ГПК, намира същата за основателна поради следните съображения:

Правилно въззивният съд е приел, че процесният договор е сключен в нарушение на забраната за извършване на банкова дейност по чл. 2, ал. 5 ЗКИ без необходимото за това разрешение. Неправилен обаче е изводът, че само по себе си това не е основание за нищожност на договора като източник на облигационно правоотношение между страните по него като частноправни субекти. Установено е по безспорен начин, че с влязло в сила определение от 9.07.2013 г. по НОХД 584/2013 г. на ПОС е одобрено споразумение, с което ответникът е признат за виновен в извършване на престъпление по чл. 252, ал. 1 НК за това, че през периода от началото на 2005 г. до 31.12.2010 г. без съответно разрешение от свое име и като физическо лице е извършвал по занятие банкови сделки - предоставял е кредити за своя сметка, за които се изисква съответно разрешение. Една от тези сделки е процесният договор. Съобразно изложеното по-горе трябва да се приеме, че договорът за заем, който е сключен в нарушение на забраната за извършване на банкова дейност по чл. 2, ал. 5 ЗКИ без необходимото за това разрешение, е нищожен.

Видно от изложеното обжалваното решение е постановено в нарушение на материалния закон, поради което следва да бъде отменено, а делото - решено от касационната инстанция.

Предявеният иск за прогласяване за нищожен договора за заем от 17.03.2009 г. трябва да бъде уважен като основателен и доказан.

III. РЕШЕНИЯ НА ТЪРГОВСКАТА КОЛЕГИЯ

6. Налице е противоречие на § 8 /отм./ ПЗР на ЗИД на ЗПСК /сега отм./ с чл. 63, § 1ДФЕС, което води до неприложимост на националната норма, като противоречаща на общностното право.

Решение № 37 от 30.06.2017 г. по търг. дело № 2637/2014 г., I т. о., докладчик съдия Костадинка Недкова

Производството е по чл. 290 ГПК.

Касационно обжалване е допуснато по жалбата на [фирма] АД срещу решение № 988 от 21.05.2014г. по т.д. № 2201/2013г. на Апелативен съд – София в частта, с която е потвърдено решение № 529 от 15.03.2013г., постановено по т.д. № 5913/2012г. на Софийски градски съд за отхвърляне на предявените от [фирма] АД срещу Агенция [име] искиове с правно основание чл. 124 ГПК за установяване по отношение на [име], че в полза на агенцията не съществува ипотечно право по параграф 8 от ПР на ЗИД на ЗПСК за вписване на законна ипотека върху недвижими имоти на [фирма] АД и за прогласяване за недействително на учредяването на законните ипотеки.

Ответникът по жалбата, Агенция [име], не взема становище по нея.

Производството по делото е възобновено на основание чл. 230, ал. 1 ГПК вр. чл. 229, ал. 1, т. 6 ГПК след прекратяване на конституционно дело № 2/ 2015г. на Конституционния съд на Република България след отмяната със ЗИД на ЗПСК /ДВ бр. 34/2015г./ на пар. 8 ПР на ЗИД ЗПСК, на която отмяна не е дадено обратно действие.

С определение по чл. 288 ГПК по настоящото дело е допуснато, на основание чл. 280, ал. 1, т. 3 ГПК, касационно обжалване по въпроса: *„Налице ли е противоречие с чл. 63, пар. 1 ДФЕС на пар. 8 ПР на ЗИД на ЗПСК /сега отм./ и ако е налице, това води ли до неприложимост на националната норма, като противоречаща на общностното право?“*.

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

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

За да постанови обжалваното решение въззивният съд е приел, че не е налице противоречие на правилото на пар. 8 от ПР на ЗИД на ЗПСК с норма на общностното право. Аргументирано е, че учредяването на законна ипотека по силата на посочената разпоредба от ЗПСК по своя характер представлява обезпечение на вземане на държавата срещу допуснато от дружеството – купувач по приватизационния договор неизпълнение на поетите по него задължения. Предвидената в оспорения пар. 8 от ПР на ЗИД на ЗПСК възможност на българската държава да обезпечава вземанията си по сключените приватизационни договори, е насочена към регламентиране на специфичните обществени отношения, възникнали по повод на приватизацията на търговски дружества с държавно участие и за защита на общественния интерес спрямо неизправните страни по приватизационните договори. Мотивирано е, че според националното право, е допустимо трето лице да обезпечава чужди задължения чрез учредяването на залог и ипотека върху свое имущество, като по този начин в полза на ипотекарния кредитор

се създава единствено право на предпочитателно удовлетворяване от цената му, без да се ограничава правото на собственост на ипотекарния длъжник, нито възможността му да привлича инвестиции, включително и чуждестранни. Налагането на ипотека върху имуществото на дружеството не засяга икономическите интереси на акционерите, нито нарушава тяхното право на свободно движение на капитали, поради което и учредяването ѝ по предвидения в българския закон ред, е законосъобразно. Изложил е съображения, че по делото не е установено наличието на основания за недействителност на атакуваната ипотека, поради което в полза на държавата е възникнало и съществува ипотечно право, учредено с вписването ѝ по предвидения в закона ред.

По релевиращия правен въпрос:

В казуалната част на решение № 147/ 27.01.2016г. по т.д. № 3013/ 2013г. на II ТО на ВКС е даден отговор на въпроса, по който е допуснато касационното обжалване. Прието е, че с оглед установената с чл. 63, пар. 1ДФЕС забрана за ограничение на свободното движение на капитали между държавите – членки, постоянната практика на СЕС по въпросите на чл. 63, пар. 1ДФЕС, и в съответствие с принципа за примат на правото на ЕС над националните правни разпоредби, разпоредбата на пар. 8 ПР на ЗИД на ЗПСК не може да бъде прилагана от националния съд от момента на приемането на Република България за член на Европейския съюз – 01.01.2007г. до законодателната ѝ отмяна със ЗИД на ЗПСК, обн. в ДВ бр.34/12.05.2015г. Съображенията, обосновавали горния извод са следните:

Съгласно чл. 63, пар. 1ДФЕС /предишен чл. 56, пар. 1 ДЕО/, всички ограничения върху движението на капитали между държавите - членки и между държавите - членки и трети страни се забраняват. Според постоянната

практика на СЕС – по дело С-282/04, С-283/04, С-112/05, чл. 63, пар. 1 ДФЕС забранява по общ начин ограниченията върху движението на капитали между държави - членки. Понятието „движение на капитали” по смисъла на смисъла на чл. 56, пар. 1 ДЕО /чл. 63, пар. 1 ДФЕС/, съгласно т. 18 на решение по дело С-112/05 и т. 46 на решение по дело С-543/08, и признатия указателния характер на номенклатурата на движенията на капитали, която се съдържа в приложение I към Директива 88/361/ЕИО на Съвета от 24 юни 1988 г. за прилагане на чл. 67 ДЕО, са: /1/ така наречените преки инвестиции, а именно всички видове инвестиции на физически или юридически лица, които служат за установяване или поддържане на трайни и преки връзки между лицето, което предоставя капитала, и предприятието, на което този капитал се предоставя за извършване на стопанска дейност; за участието в нови или съществуващи предприятия целта да се установят или поддържат трайни икономически връзки предполага, че по силата на разпоредбите на националните законодателства относно акционерните дружества или на други разпоредби, притежаваните от акционера акции му позволяват да участва ефективно в управлението на дружеството или в контрола върху него; /2/ т. нар. портфейлни инвестиции, а именно инвестициите чрез придобиване на ценни книжа от капиталовия пазар единствено като финансова инвестиция, без намерение да се оказва влияние върху управлението и контрола на предприятието.

В решенията по дело С-483/99 г., С-367/98, С-98/01, С-174/04, СЕС е уточнил, че що се отнася до инвестициите, за „ограничения” по смисъла на чл. 56, пар. 1 ДЕО следва да се считат националните мерки, които могат да възпрепятстват или ограничат придобиването на акции или дялове от въпросните предприятия или да възпрат и разубедят инвеститорите от други

държави - членки да инвестират в техния капитал. Позовавайки се на практиката на СЕС по дело С-112/05, съединени дела С-463/04 и С-464/04, дело С-212/09 С-171/08, по тълкуването или нарушението на чл. 63, пар. 1ДФЕС, съставът на ВКС е приел, че СЕС последователно е признавал за ограничение на свободното движение на капитали всяка мярка, въведена в националните законодателства на държавите - членки, която може да разубеди и да възпре чуждестранните лица да инвестират в съответната държава - членка, като създава за държавата особени права или привилегии във връзка с участието ѝ в приватизационния процес и в управлението на акционерни дружества за сметка на правата и интересите на частноправните субекти, осъществяващи стопанска дейност на територията ѝ.

Аргументирано е, че съдържащата се в пар. 8 от ПР на ЗИД на ЗПСК правна уредба, предвиждаща право за държавата да впише ипотека върху имущество на приватизирано дружество за обезпечаване на неизпълнени в срок задължения на купувача по заварен към 01.09.2006г. договор за приватизационна продажба, създава предпоставки за ограничаване на правата и интересите на акционерите, които са закупили или след вписване на ипотеката ще закупят акции от капитала на приватизираното дружество. Вписването на законна ипотека върху имуществото на приватизираното дружество препятства косвено свободното упражняване на правата на акционерите да решават как да се управлява недвижимото имущество, обект на ипотеката, и какви разпоредителни действия да се извършват по отношение на него. Наред с това ипотеката поставя акционерите пред опасността да бъдат лишени от осъществяване на инвестиционните си намерения в случай, че държавата - кредитор пристъпи към упражняване на ипотечното си право и насочи изпълнение върху имуществото на

приватизираното дружество за удовлетворяване на вземанията си към неизправния купувач по договора за приватизационна продажба. Провеждането на принудително изпълнение върху имуществото, предназначено да служи за осъществяване на търговската дейност на дружеството, прави невъзможно реализирането на положителни икономически резултати от тази дейност, а оттук - и постигането на целта, която инвеститорът - акционер е преследвал със закупуването на акциите. Като се има предвид, че в закона не се съдържа изискване към момента на вписване на ипотеката неизправният купувач, за чиито задължения е учредена ипотеката, да е все още акционер в приватизираното дружество, с признаване на специалното ипотечно право по пар. 8 ПР на ЗИД на ЗПСК държавата се поставя в привилегированото положение да може да удовлетвори успешно частноправните си вземания към купувача, който е чуждо за дружеството лице, за сметка на участващите в дружеството акционери, в т. ч. и инвеститори от други държави - членки, които са закупили акции в дружеството, доверявайки се на гарантираната от чл. 19, ал. 3 от Конституцията на Република България закрила на инвестициите. По този начин е придаден приоритет на чисто икономическите интереси на държавата спрямо конституционно защитените инвестиционни интереси на акционерите. Предвиденото от закона приложение на пар. 8 ПР на ЗИД на ЗПСК към заварени приватизационни договори създава несигурност и непредвидимост за инвестициите на чуждестранните лица, които са придобили акции от капитала на приватизирани дружества в Република България преди приемане на посочената разпоредба след съобразяване на имущественото състояние на конкретното дружество към момента на извършване на инвестицията и на действащата по това време национална законодателна уредба. В същата няма разпоредба, аналогична на пар. 8 ПР на

ЗИД на ЗПСК, която да поставя държавата в привилегировано положение спрямо останалите частноправни субекти като ѝ признава право да учреди законна ипотека върху имуществото на приватизирани по реда на ЗППДОП търговски дружества, за да обезпечи и при необходимост да удовлетвори вземанията си към неизправните купувачи по приватизационни договори чрез принудително изпълнение върху това имущество. Приватизираните дружества не са носители на задълженията, поети от купувачите с приватизационните договори, и по аргумент от чл.133 ЗЗД имуществото им не обезпечава изпълнението на тези чужди задължения.

Изложени са допълнителни аргументи, че съгласно чл. 65, пар. 1, б."б" in fine ДФЕС /предишен чл. 58 ДЕО/, разпоредбите на чл. 63 не накърняват правото на държавите - членки да вземат мерки, които са оправдани от съображения за обществен ред или обществена сигурност. В решенията по дело C-112/05 /т.72/, C-282/04 и C-283/04, C-483/99, C-463/00, C-503-99, C-174/04, C-271/09, СЕС се е произнесъл, че свободното движение на капитали може да бъде ограничено от национални мерки, обосновани с упоменатите в чл. 58 ДЕО съображения или с императивни съображения от общ интерес, доколкото не съществува общностна мярка за хармонизиране, която предвижда необходимите мерки за осигуряване защитата на тези интереси. Когато липсва такова общностно хармонизиране, по правило държавите - членки трябва да определят степента на закрила, която възнамеряват да осигурят на тези законни интереси, както и начина, по който трябва да бъде постигната посочената степен. Те обаче могат да направят това само в очертаните от Договора граници и по-специално при спазване на принципа за пропорционалност, който изисква приетите мерки да са в състояние да гарантират осъществяването на преследваната цел и да не надхвърлят

необходимото за нейното постигане. В решение по дело 30/77, СЕС е постановил, че съображенията по чл. 65, пар. 1, б."б" ДФЕС не могат да обслужват чисто икономически интереси. Тезата, че уреденият в пар. 8 ПР на ЗИД на ЗПСК механизъм за учредяване на законна ипотека в полза на държавата е създаден в обществен интерес с цел да гарантира ефективното събиране на вземанията от приватизация в процеса за следприватизационен контрол, не сочи на конкретни причини, които да оправдават въведената по законодателен път привилегия в полза на държавата спрямо останалите частноправни субекти, извършващи стопанска дейност на територията ѝ, и да позволяват да се направи извод, че законовият механизъм на пар. 8 ПР на ЗИД на ЗПСК е в състояние да гарантира осъществяването на преследваната при създаването му цел, без да надхвърля необходимото за нейното постигане, а и без да обслужва чисто икономическите интереси на държавата. Съобразена е и отмяната на пар. 8 ПР на ЗИД на ЗПСК със ЗИД на ЗПСК, обн. в ДВ бр.34/12.05.2015 г., предприета в рамките на образувана срещу Република България процедура за нарушение на чл.49 и чл. 63 ДФЕС, в която Европейската комисия е изготвила мотивирано становище, че разпоредбата на пар. 8 ПР на ЗИД на ЗПСК не съответства на заложените в чл. 63 и чл. 49 ДФЕС принципи за свободно движение на капитали и свобода на установяване и нарушава интересите на инвеститорите от Европейски съюз. Заключение е, че отмяната е индиция, че предвиденият в отменената разпоредба ограничителен механизъм надхвърля необходимото за постигане на преследваната със законодателното му въвеждане цел, което не позволява същият да се разглежда като допустим от чл. 65, пар. 1, б."б" ДФЕС в смисъла, изведен в постоянната практика на СЕС.

Настоящият състав на ВКС напълно споделя даденото разрешение в казуалната част на посоченото по-горе решение на ВКС и в съответствие с това дава следния отговор на поставения правен въпрос: *Налице е противоречие на пар. 8 /отм./ ПР на ЗИД на ЗПСК /сега отм./ с чл. 63, пар. 1 ДФЕС, което води до неприложимост на националната норма, като противоречаща на общностното право.*

По съществуващото на касационната жалба:

Като е приела, че пар. 8 /отм./ ПР на ЗИД на ЗПСК не противоречи на чл. 63, пар. 1 ДФЕС, въззивната инстанция е допуснала нарушение на общностното право, поради което решението като неправилно подлежи на отмяна в допуснатата до касация част. Вписваните законни ипотeki по пар. 8 /отм./ ПР на ЗИД на ЗПСК са недействителни, с оглед липса на предвидено в закона основание за учредяването им. Ето защо, исквете на дружеството – касатор за признаване на законните ипотeki за недействителни, поради липса на законово основание за налагането им и за несъществуване на ипотечното право са основателни и следва да бъдат уважени.

7. Разпоредбите на чл. 288, ал. 1, т. 1 и т. 2 КЗ /отм./ не поставят изискване за наличие на застрахователно покритие и заплащане на обезщетения по задължителна застраховка „Гражданска отговорност“ на автомобилите събитието да е настъпило на място, представляващо участък от пътната мрежа.

Събитие, възникнало в процеса на движение на самоходно шаси, подлежащо на регистрация по Закона за регистрация и контрол на земеделската и горска техника, по земен участък, различен от път, с

оглед определенияето, дадено в § 6, т. 1 от ДР на ЗДвП, преставалява пътно-транспортно произшествие по смисъла на § 6, т. 30 от ДР на ЗДвП.

Гаранционният фонд покрива отговорността на водача на самоходно шаси, подлежащо на регистрация по Закона за регистрация и контрол на земеделската и горска техника, за причинени на трети лица вреди при пътно-транспортно произшествие на територията на Република България, ако събитието е настъпило на земен участък, различен от път с оглед определенияето, дадено в § 6, т. 1 от ДР на ЗДвП, при наличието на всички останали предпоставки.

Чл. 288, ал. 1, т. 1 и т. 2 КЗ /отм./

§ 6, т. 1 ДР на ЗДвП

§ 6, т. 30 ДР на ЗДвП

Решение № 5 от 24.03.2017 г. по търг. дело № 2787/2015 г., II т. о., докладчик съдия Емилия Василева

Производството е по чл. 290 ГПК.

Образувано е по касационна жалба на ищцата И. М. М., към настоящия момент действаща лично и със съгласието на майка си Г. Т. М., и ищцата З. Г. М., двете представлявани от адв. П. К. срещу решение № 762 от 16.04.2015 г. по гр. дело № 4365/2014 г. на Софийски апелативен съд, Гражданско отделение, 8 състав, с което след частична отмяна на решение № 7235 от

31.10.2013 г. по гр. дело № 7681/2012 г. на Софийски градски съд, ГО са отхвърлени предявените от ищците И. М. М. чрез майка си и законен представител Г. Т. М. и З. Г. М. срещу Гаранционен фонд, гр. София искове за сумите по 40 000 лв., представляващи обезщетение за неимуществени вреди в резултат на ПТП, ведно със законната лихва, считано от 30.04.2012 г. до окончателното ѝ плащане, както и предявения от И. М. М. чрез майка си и законен представител Г. Т. М. срещу Гаранционен фонд иск за сумата 10 500 лв., представляваща обезщетение за имуществени вреди от същото ПТП, като неоснователни.

С определение № 545 от 06.07.2016г. по т. дело № 2787/2015г. на ВКС, ТК, Второ отделение е допуснато касационно обжалване на въззивния съдебен акт на основание чл. 280, ал. 1, т. 2 ГПК по следните правни въпроси:

Покрива ли Гаранционният фонд отговорността на водача на самоходно шаси, подлежащо на регистрация по Закона за регистрация и контрол на земеделската и горска техника, за причинени на трети лица вреди при пътно-транспортно произшествие, настъпило на територията на Република България, ако събитието е настъпило на земен участък, различен от път с оглед определението, дадено в § 6, т. 1 от ДР на ЗДвП, при наличието на всички останали предпоставки?

Събитие, възникнало в процеса на движение на самоходно шаси, подлежащо на регистрация по Закона за регистрация и контрол на земеделската и горска техника, по земен участък, различен от път с оглед определението, дадено в § 6, т. 1 от ДР на ЗДвП, представлява ли пътно-транспортно произшествие по смисъла на § 6, т. 30 от ДР на ЗДвП?

Разпоредбите на чл. 288, ал. 1, т. 1 и т. 2 КЗ /отм./ поставят ли изискване за наличие на застрахователно покритие събитието да е настъпило на място, представляващо участък от пътната мрежа?

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

По правните въпроси:

Според едното становище, застъпено в решение от 27.11.2013г. по гр. д. № 7856/2012 г. на СГС, Гражданско отделение, 1-17 състав, обстоятелството, че съответното ПТП се е случило извън пътната мрежа на България, е ирелевантно за ангажиране на отговорността на застрахователя, респективно Гаранционният фонд, като законът не прави разграничение между различните райони, местности и пътища на територията на страната. В посочения съдебен акт съдът е приел, че законът не е въвел никакви ограничения относно начина и мястото на използване на застрахованите МПС, като се е аргументирал с разпоредбите на чл. 257, ал. 1, чл. 258, ал. 1, т. 1, чл. 288, ал. 1, т. 1 КЗ /отм./.

Според другото становище, обективизирано в обжалваното въззивно решение, събитие, настъпило по време на движение на самоходно шаси на земен участък, различен от път с оглед определението, дадено в § 6, т. 1 от ДР на ЗдвП, не представлява пътнотранспортно произшествие, поради което не може да се ангажира отговорността на Гаранционния фонд. По силата на чл. 264, ал. 3 КЗ /отм./ застрахователят по задължителната застраховка

„Гражданска отговорност“ на автомобилистите, респективно Гаранционният фонд отговарят само в случаите на причиняване на вреди на трети лица – участници в движението по пътищата, отворени за обществено ползване, а земната площ, представляваща перпендикулярен на улица скат - крайулична затревена и неутъпкана площ под наклон, няма характеристиките на път в съответствие с изискванията на § 6, т. 1 от ДР на ЗДвП.

Настоящият съдебен състав на ВКС приема за правилно първото становище.

Съгласно чл. 3 и § 3 от преамбюла на транспонираната в българското законодателство Директива 2009/103/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 16.09.2009г. относно застраховката Гражданска отговорност при използването на моторни превозни средства и за контрол върху задължението за сключване на такава застраховка всяка държава – членка при спазване на чл. 5 е длъжна да предприеме всички подходящи мерки, за да гарантира, че гражданската отговорност при използването на моторни превозни средства на нейната територия е покрита със застраховка, като покритите вреди, условията и правилата на застрахователното покритие се определят в рамките на тези мерки. Съобразно чл. 10 и § 14 от преамбюла на горепосочената Директива задължение на всяка държава – членка на ЕС е да предвиди, че определен орган ще гарантира, че пострадалият няма да остане без обезщетение, когато превозното средство, което е причинило пътнотранспортното произшествие не е застраховано или не е идентифицирано, като държавите – членки имат възможност да приемат определени ограничени изключения по отношение на изплащане на обезщетението от този орган. С разпоредбите на чл. 287 и следващите от

Кодекса за застраховането /отм./ българският законодател е изпълнил посоченото задължение.

Предпоставките за ангажиране на отговорността на Гаранционния фонд за заплащане на обезщетения по задължителна застраховка „Гражданска отговорност“ на автомобилистите са регламентирани в разпоредбата на чл. 288, ал. 1 КЗ /отм./. Съгласно чл. 288, ал. 1, т. 2, б. „а“ КЗ /отм./ Гаранционният фонд заплаща обезщетения по посочената застраховка за имуществени и неимуществени вреди вследствие на смърт или телесни увреждания и за вреди на чуждо имущество, ако са налице следните предпоставки: 1/ пътнотранспортното произшествие да е настъпило на територията на Република България, на територията на друга държава – членка или на територията на трета държава, чието национално бюро на застрахователите е страна по Многостранното споразумение; 2/ пътнотранспортното произшествие да е причинено от моторно превозно средство, което обичайно се намира на територията на Република България; 3/ виновният водач няма сключена задължителна застраховка „Гражданска отговорност“ на автомобилистите. В посочената правна норма и в останалите разпоредби на чл. 288, ал. 1, т. 1, т. 2, б. „б“, „в“ и „г“ и следващите алинеи от КЗ /отм./ не е предвидено изискване моторното превозно средство, с което е причинено съответното ПТП, да се движи само по пътищата, отворени за обществено ползване по смисъла на чл. 2, ал. 1 ЗДвП, нито е предвидено изключение от заплащане на обезщетението по задължителна застраховка „Гражданска отговорност“ на автомобилистите.

Обект на задължителната застраховка „Гражданска отговорност“ на автомобилистите съгласно разпоредбата на чл. 257, ал. 1 КЗ /отм./ е гражданската отговорност на застрахованите физически и юридически лица

за причинените от тях на трети лица имуществени и неимуществени вреди, свързани с притежаването и/или използването на моторни превозни средства, за които застрахованите отговарят съгласно българското законодателство или законодателството на държавата, в която е настъпила вредата. Обективните предели на задължителната застраховка „Гражданска отговорност“ на автомобилистите включват притежаването и ползването на всички превозни средства, които са предназначени за движение по суша, задвижвани със собствен двигател, както и трамваите, тролейбусите и самоходната техника по Закона за регистрация и контрол на земеделската и горската техника с мощност на двигателя над 10 kW, включително ремаркетата и полуремаркетата – аргумент от чл. 264, ал. 1 КЗ /отм./.

Съгласно чл. 264, ал. 3 КЗ /отм./ не се допуска движение на моторно превозно средство по пътищата, отворени за обществено ползване по смисъла на чл. 2, ал. 1 ЗДвП, без водачът да е застрахован по реда на КЗ /отм./. Посочената правна норма не може да бъде тълкувана в смисъл, че от обхвата на застрахователното покритие са изключени неимуществените и имуществените вреди, причинени на трети лица от застрахования водач по реда на КЗ /отм./ на трети лица при управление от последния на МПС извън пътищата, отворени за обществено ползване по смисъла на чл. 2, ал. 1 ЗДвП. Изключенията за плащане на застрахователно обезщетение от застрахователя по задължителна застраховка „Гражданска отговорност“ на автомобилистите са предвидени в разпоредбата на чл. 268 КЗ /отм./, в която горепосочените вреди не са включени.

Застрахователят по задължителната застраховка „Гражданска отговорност“ на автомобилистите покрива отговорността на застрахованите лица за причинените от тях на трети лица вреди, свързани с притежаването

и/или използването на моторни превозни средства, за които застрахованите отговарят съгласно българското законодателство, а когато виновният водач няма сключена задължителна застраховка „Гражданска отговорност“ на автомобилистите, обезщетенията се заплащат от Гаранционния фонд. В горепосочените правни норми не е поставено изискване за плащане на обезщетенията единствено в случай, че пътнотранспортното произшествие е настъпило на място, представляващо участък от пътната мрежа.

В разпоредбата на § 6, т. 30 от ДР на ЗДвП е дадено легално определение на понятието „пътнотранспортно произшествие“ – събитие, възникнало в процеса на движението на пътно превозно средство и предизвикало нараняване или смърт на хора, повреда на пътно превозно средство, път, пътно съоръжение, товар или други материални щети. По смисъла на § 6, т. 10 от ДР на ЗДвП пътно превозно средство е съоръжение, придвижвано по пътя на колела и използвано за превозване на хора и/или товари. Към пътните превозни средства се приравняват трамваите, тракторите и самоходните машини, когато се придвижват по пътищата. Съгласно § 6, т. 1 от ДР на ЗДвП път е всяка земна площ или съоръжение, предназначени или обикновено използвани за движение на пътни превозни средства или на пешеходци, като към пътищата се приравняват и улиците. Определенията за пътно превозно средство и път по смисъла на цитираните правни норми не обуславят извод за изключване на отговорността на застрахователя по задължителна застраховка „Гражданска отговорност“ на автомобилистите и респективно на Гаранционния фонд в случаите, когато произшествието е настъпило на земен участък, различен от път с оглед определението, дадено в § 6, т. 1 от ДР на ЗДвП, тъй като виновният водач е длъжен да обезщети пострадалите лица за причинените от него имуществени и неимуществени

вреди в резултат на причиненото от него произшествие при управление на пътно превозно средство, както на участък от пътната мрежа, така и на земен участък, различен от път с оглед определението, дадено в § 6, т. 1 от ДР на ЗДвП. Поради функционално обусловената отговорност на застрахователя по задължителна застраховка „Гражданска отговорност“ на автомобилистите и съответно на Гаранционния фонд в хипотезите на чл. 288 КЗ /отм./ от отговорността на делинквента настоящият съдебен състав приема, че за покриване на отговорността на Гаранционния фонд на водача на самоходно шаси, подлежащо на регистрация по Закона за регистрация и контрол на земеделската и горска техника, за причинени на трети лица вреди при пътно-транспортно произшествие, е без значение дали пътно-транспортното произшествие е станало на път – част от пътната мрежа или на земен участък, различен от път съгласно определението по § 6, т. 1 от ДР на ЗДвП. Основание за този извод дават също легалните дефиниции на понятието „водач“ по смисъла на § 6, т. 25 от ДР на ЗДвП и на понятието „самоходна машина“ по смисъла на § 6, т. 16 от ДР на ЗДвП: за „водач“ е определено всяко лице, което управлява пътно превозно средство, без да е указано върху каква територия; за „самоходна машина“ е определено съоръжение или машина, предназначена за извършване на специфични дейности и движеща се или придвижвана по пътищата само по изключение, например електрокарите, мотокарите и самоходната земеделска и горска техника по смисъла на § 1, т. 12 от ДР на ЗРКЗГТ. Действителната пригодност на тракторите и самоходните машини за всекидневната им употреба е за движение по терени, които са изключени от дефиницията за „път“ по смисъла на § 6, т. 1 от ДР на ЗДвП. Поради това не може да бъде изключена отговорността на Гаранционния фонд за заплащане на обезщетение за вредите, причинени на трети лица в резултат на управление на трактор или самоходна машина,

подлежаща на регистрация по ЗРКЗГТ, на земен участък, различен от път с оглед определението, дадено в § 6, т. 1 от ДР на ЗДвП, ако останалите предпоставки са налице.

Въз основа на изложените съображения настоящият съдебен състав дава следните отговори на релевантните правни въпроси:

Разпоредбите на чл. 288, ал. 1, т. 1 и т. 2 КЗ /отм./ не поставят изискване за наличие на застрахователно покритие и заплащане на обезщетения по задължителна застраховка „Гражданска отговорност“ на автомобилите събитието да е настъпило на място, представляващо участък от пътната мрежа.

Събитие, възникнало в процеса на движение на самоходно шаси, подлежащо на регистрация по Закона за регистрация и контрол на земеделската и горска техника, по земен участък, различен от път с оглед определението, дадено в § 6, т. 1 от ДР на ЗДвП, представлява пътно-транспортно произшествие по смисъла на § 6, т. 30 от ДР на ЗДвП.

Гаранционният фонд покрива отговорността на водача на самоходно шаси, подлежащо на регистрация по Закона за регистрация и контрол на земеделската и горска техника, за причинени на трети лица вреди при пътно-транспортно произшествие, настъпило на територията на Република България, ако събитието е настъпило на земен участък, различен от път с оглед определението, дадено в § 6, т. 1 от ДР на ЗДвП, при наличието на всички останали предпоставки.

По правилността на въззивното решение:

При така дадените отговори на релевантните правни въпроси се налага изводът, че въззивното решение е неправилно.

В съответствие със събраните доказателства въззивният съд е установил механизма на пътно-транспортното произшествие като е приел, че на 10.09.2011г. около 22.00ч. в гр. М., южно от ул. [име] до дом № [номер] самоходно шаси /трактор/ без товар, предприема изкачване на скат с наклон около 26-27 градуса, с цел да се изкачи на улицата. При придвижването си шасито е забуксувало, след което е загубило надлъжна устойчивост и следствие на преразпределение на масите на шасито е настъпило преобръщане около надлъжната ос, при което обръщане телата на водача Д. Д. С. и пътника М. И. М. попадат под шасито /трактора/, в резултат на което е настъпила смъртта им. Водачът е бил с концентрация на алкохол в кръвта 2.17 %, а пострадалият М. – 4.59 %.

Неоснователността на възражението за изключване отговорността на ГФ, тъй като самоделната нерегистрирана машина няма качеството на МПС по смисъла на чл. 264 КЗ /отм./, правилно е аргументирана със заключението на съдебната автотехническа експертиза, установяващо, че самоходното шаси, с което е настъпило процесното събитие, не е самоделна машина, а е вид трактор, чиято товарна част се намира в предната част на машината, двигателят - в задната част, като над него е кабината с две места – водач и пътник. Този вид машина подлежи на регистрация по Закона за горската и земеделска техника, но в случая не е регистрирана и няма сключена застраховка „Гражданска отговорност“ на автомобилистите.

Неправилно въззивната инстанция е приела за основателно възражението на ответника за изключване на отговорността му, тъй като процесното събитие не представлява пътно-транспортно произшествие

поради това, че земният участък, по който самоходната нерегистрирана машина се е движила, не представлява път по смисъла на § 6, т. 1 от ДР на ЗДвП, а по силата на чл. 264, ал. 3 КЗ /отм./ застрахователят, респективно Гаранционният фонд отговаря само в случаите на причиняване на вреди на трети лица – участници в движението по пътищата, отворени за обществено ползване. Изводът, че инцидентът не представлява пътнотранспортно произшествие, за вредите от което да се ангажира имуществената отговорност на ГФ, е незаконосъобразен, постановен в противоречие с материалния закон – чл. 264, чл. 268 и чл. 288, ал. 1 КЗ /отм./ и § 6, т. 25 и т. 30 от ДР на ЗДвП.

Предвид изложените съображения настоящият съдебен състав счита, че следва да се произнесе по същество, тъй като не се налага повтарянето или извършването на нови съдопроизводствени действия.

Предпоставките за ангажиране на отговорността на Гаранционния фонд за заплащане на обезщетение за имуществени и неимуществени вреди на ищите са налице: 1/ на 10.09.2011 г. около 22.00ч. в гр. М., южно от ул. [име] до дом № [номер] е настъпило пътнотранспортно произшествие, причинено от водача на самоходно шаси /трактор/, подлежащо на регистрация по ЗРКЗГТ, Д. Д. С.; 2/ в резултат на пътнотранспортното произшествие е причинена смъртта на пътника М. И. М. – баща на ищцата И. М. М. и син на ищцата З. Г. М.; 3/ на ищцата И. М. М. са причинени имуществени и неимуществени вреди от смъртта на баща ѝ М. М.; 4/ на ищцата З. Г. М. са причинени неимуществени вреди от смъртта на сина ѝ М. М.; 4/ самоходното шаси /трактор/, подлежащо на регистрация по ЗРКЗГТ, не е имало сключена задължителна застраховка „Гражданска отговорност“ на автомобилистите. Видно от показанията на свидетелите Т. И. М. и Т. П. К., които настоящият

съдебен състав възприема като обективни и изградени на базата на директни възприятия, първоначално починалият М. М. /баща на ищцата И. М./ и Г. М. /майка на първата ищца/ са живели заедно на семейни начала в едно жилище заедно с детето. Впоследствие, когато ищцата е била на около 5 години, родителите са се разделили, но продължили да се срещат и бащата е виждал дъщеря си всяка седмица. М. М. е давал издръжка средно по 50 лв. на месец, като е работил често в строителството без сключен трудов договор. От показанията на свидетелите М. и К. се установява, че ищцата И. М. преживява тежко смъртта на баща си, плакала е много и към момента на разпита на свидетелите през 2013г. все още не е преживяла загубата. Починалият М. М. е живял заедно с майка си, били са в добри отношения и същата е страдала от загубата на сина си. След смъртта на М. майка му често ходи на гробищата, веднъж е припаднала и се е налагало да взима лекарства.

Обстоятелството, че свидетелят С. Д. С. не е виждал М. М. да дава средства за издръжка за дъщеря си, нито го е виждал да ѝ купува дрехи, не опровергава показанията на свидетелите на ищцовата страна, тъй като възприятията на свидетелите Т. М. и Т. К. са преки и изградени на непосредствени впечатления, от една страна, а от друга страна свидетелят С. С. не е имал наблюдения през деня от 7.00 ч. до 16.30 ч. с оглед работното му време и работата му в гр. К.

При определяне на размера на дължимото обезщетение за неимуществени вреди на ищите настоящият съдебен състав прилага принципа за справедливост по чл. 52 ЗЗД като съобразява момента на настъпване на вредите – 10.09.2011г., възрастта на ищите към момента на настъпване на пътно-транспортното произшествие и смъртта на М. М. /дъщерята И. М. тогава е била на 9 години и 3 месеца, а майката З. М. – на 63

години и 6 месеца/, фактът, че двете ищци са загубили близък човек – баща на първата ищца и син на втората, степента и интензитета на страданията в резултат на загубата, обстоятелството, че контактът между бащата и дъщерята е продължил, въпреки раздялата между родителите, фактът, че дъщерята и майката продължават да страдат, както и фактът, че починалият М. М. е бил в трудоспособна възраст /на 39 години/. Отчитайки посочените обстоятелства, общественно-икономическите условия в страната към момента на увреждането, чиито промени намират отражение в нарастващите нива на застрахователното покритие по задължителна застраховка „Гражданска отговорност” на автомобилистите съгласно чл. 266 във връзка с § 27 ПЗР на КЗ /отм./, настоящият съдебен състав счита, че доколкото болките и страданията могат да се измерят в парична стойност, обезщетението за причинените на ищцата И. М. М. неимуществени вреди следва да се определи в размер 120 000 лв., а обезщетението за причинените на ищцата З. Г. М. неимуществени вреди– в размер 100 000 лв.

Увреденият от непозволено увреждане, настъпило поради смъртта на издържания го родител, има право на обезщетение за имуществени вреди до размера на действителните вреди, но не повече от издръжката, която е получавал от родителя и ако щетите не могат да бъдат покрити от получаваната наследствена пенсия. С Разпореждане № 0246127576/13.12.2011 г. и разпореждане № 0246127576/10.06.2014 г. от Териториално поделение на НОИ гр. С. е отказано на И. М. М. отпускане на наследствена пенсия за инвалидност поради общо заболяване от наследодателя М. И. М. От представените удостоверения изх. № 111/23.07.2012 г., изх. № 795/06.07.2012 г., изх. № 48/08.07.2014 г. и изх. № 5100-113/17.10.2014 г., издадени от [фирма] ЕООД, се установява, че Г. Т. М. е получила през периода от м.

януари 2011г. до м. юли 2014 г. вкл. общо доход в размер 4 598,47 лв. С оглед размера на минималната работна заплата за страната и предвид обстоятелството, че майката Г. М. е длъжна да издържа дъщеря си съгласно разпоредбата на чл. 143 СК, настоящият съдебен състав счита, че общият размер на издръжката на И. М. средно месечно е по 200 лв., от която сума майката следва да поеме половината, а половината се е дължала от бащата. Наследствена пенсия не се приспада, тъй като такава не е отпусната. Предвид изложените съображения за периода от настъпване на смъртта на М. М. – 10.09.2011г. до навършване на пълнолетие на ищцата – 12.06.2020 г. дължимото обезщетение за причинени имуществени вреди, изразяващи се в издръжката, която би получавала, ако баща ѝ не беше загинал, е в размер общо 10 506,36 лв. – 66,66 лв. за периода 10.09.2011 г. до 30.09.2011 г., по 100 лв. месечно за периода от 01.10.2011 г. до 31.05.2020 г. и 40 лв. за периода от 01.06.2020 г. до 12.06.2020 г. /датата на навършване на пълнолетие/.

Релевираното от Гаранционния фонд възражение за съпричиняване от страна на М. М. вредоносен резултат е основателно.

Съгласно чл. 51, ал. 2 ЗЗД обезщетението за вреди от непозволено увреждане може да се намали, ако и самият пострадал е допринесъл за тяхното настъпване. Съпричиняването на вредата изисква наличие на пряка причинна връзка между поведението на пострадалия и настъпилия вредоносен резултат. Пътуването в пътно превозно средство с водач, употребил алкохол, представлява рисково поведение от значение за прилагане на разпоредбата на чл. 51, ал. 2 ЗЗД, когато то е проява на съзнателен и свободно формиран избор на увреждения, по отношение на когото е налице знание за този факт, или възможност за узнаването му при проявена нормална дължима грижа. Пострадалото лице и виновният водач

преди качването в самоходното шаси /трактор/ са употребили алкохол, били са в алкохолно опиянение /водачът е бил с концентрация на алкохол в кръвта 2.17 %, а пострадалият М.– 4.59 %/, пострадалият е знаел, че се качва на самоходно шаси /трактор/, в тъмната част на денонощието без осветителна инсталация, управлявано от лице, употребило алкохол. Починалият М. М. при проявена нормална грижа е следвало да предположи опасността Д. С. да предизвика ПТП. С поведението си, като е поел предвидимия и реално очакван риск, качвайки се в самоходното шаси /трактор/, управлявано от водач, употребил значително количество алкохол, в тъмната част на денонощието, пострадалият е допринесъл за настъпване на вредите, спомогнал е за собственото си увреждане. Налице е пряка причинна връзка между поведението на М. М. и вредоносния резултат, последица от реализираното от Д. С. – наследодател на третото лице помагач К. Д. С. пътно - транспортно произшествие. Въз основа на изложените съображения настоящият съдебен състав определя съпричиняване от страна на пострадалото лице в размер S.

Предвид размера на съпричиняване на вредоносния резултат определените обезщетения за неимуществени вреди следва да бъдат намалени с S, т. е. с 50% - на ищцата И. М. следва да се присъди сума в размер 60 000 лв., а на ищцата З. М. – сума в размер 50 000 лв. Върху обезщетенията за неимуществени вреди се дължи законна лихва от датата, на която изтича тримесечният срок за произнасяне по претенцията, предявена от увредените ищци – 30.04.2012 г., предвид заявената претенция на 30.01.2012 г., съгласно чл. 288, ал. 7 КЗ /отм./.

Дължимото от ответника обезщетение за имуществени вреди на ищцата в размер 10 506,36 лв. /по 100 лв. месечно/ също следва да бъде намалено с S,

предвид определения размер съпричиняване, или дължимата сума е в размер 5 253,33 лв. – 33,33 лв. за периода 10.09.2011 г. до 30.09.2011 г., по 50 лв. месечно за периода от 01.10.2011 г. до 31.05.2020 г. и 20 лв. за периода от 01.06.2020 г. до 12.06.2020 г. /датата на навършване на пълнолетие/. Върху обезщетението за имуществени вреди се дължи законна лихва, както следва: върху дължимите суми за периода от настъпване на вредоносното събитие – 10.09.2011г. до 30.04.2012 г., в размер общо 383,33 лв. /33,33 лв. за периода от 10.09.2011 г. до 30.09.2011 г. и по 50 лв. за периода от 01.10.2011 г. до 30.04.2012 г./, се дължи законна лихва, считано от датата, на която изтича тримесечният срок за произнасяне по претенцията, предявена от увредената ищца – 30.04.2012г., предвид заявената претенция на 30.01.2012 г., съгласно чл. 288, ал. 7 КЗ /отм./. Върху останалата част от обезщетението за имуществени вреди законната лихва се дължи върху всяка месечна вноска в размер 50 лв., считано от първо число на следващия месец до датата на плащането. За разликата над посочените суми до пълните предявени размери исковете са неоснователни, поради което в тази част въззивното решение следва да бъде оставено в сила.