

I. РЕШЕНИЯ НА НАКАЗАТЕЛНАТА КОЛЕГИЯ

1.Забраната за reformatio in reјus представлява допълнителна процесуална гаранция за правото на защита и осигурява свобода на подсъдимия да обжалва без опасения, че сам ще влоши положението си. Забраната е насочена и към ефективността на защитата, защото усилията на обжалващия подсъдим се насочват към оборване на очакваното, а не на всяко възможно влошаване на положението.

Процесуалната гаранция следва да намери приложение в онези стадии на процеса, където делото се пренася в резултат на обжалване. Тази особеност произтича от предназначението на забраната като процесуална гаранция. Действието ѝ за правото на защита следва да се определи на общо основание от обхвата на задължителните указания на контролната инстанция. Забраната за влошаване положението на подсъдимия се отнася както до решаващите правомощия на съда, осъществяващ инстанционен контрол, така и до онези органи, които ще решават делото при връщането му в резултат на действията на контролните съдилища.

Чл. 335 от НПК

**Решение № 86 от 28.05.2018 г. по нак. дело № 128/2018 г., I н. о.,
докладчик съдия Ружена Керанова**

Отправените възражения на подсъдимите, свързани със забраната за влошаване положението на подсъдимия (reformatio in reјus), изискват

проследяване хронологията на наказателното производство.

1. Първото по ред производство е било образувано по внесен обвинителен акт, с който е повдигнато обвинение срещу подсъдимите за извършено престъпление по чл. 116, ал.1, т. 6 и т. 11 във вр. с чл. 115 във вр. с чл. 20, ал. 2 от НК. С присъда № 13/19.12.2012 г., постановена по НОХД № 5/2012 г. по описа на Окръжен съд – Кърджали, подсъдимите са били признати за виновни и осъдени за извършено от тях престъпление по чл. 124, ал. 1 във вр. с чл. 129, ал. 2 от НК.

Подсъдимите са оправдани по първоначално повдигнатото обвинение по чл. 116, ал. 1, т. 6 и т. 11 във вр. с чл. 20, ал. 2 от НК.

Присъдата е обжалвана от подсъдимите и от частните обвинители и граждански ищци. С решение № 105/25.06.2013 г., постановено по ВНОХД № 94/2013 г. по описа на Апелативен съд – Пловдив, присъдата е била отменена и делото върнато на прокурора.

Последвало е внасяне на нов обвинителен акт, с който е повдигнато обвинение срещу подсъдимите за извършено от тях престъпление по чл. 124, ал. 1 във вр. с чл. 129, ал. 2 от НК. Производството по образуваното НОХД № 137/2013 г. по описа на Окръжен съд – Кърджали е протекло по реда на глава двадесет и седма, чл. 371, т. 2 от НПК. С присъда, постановена по това дело, подсъдимите са признати за виновни и осъдени по повдигнатото им обвинение по чл. 124, ал. 1 във вр. с чл. 129, ал. 2 от НК.

Присъдата е била обжалвана от подсъдимите и от частните обвинители.

Последните са претендирали, че фактите сочат на престъпление по чл. 115 НК или по чл. 116 от НК и явна несправедливост на наложените на подсъдимите наказания.

С решение № 237/13.01.2014 г., постановено по ВНОХД № 445/2013 г. от Апелативен съд – Пловдив, присъдата е била отменена, а делото върнато за ново

разглеждане на прокурора.

Внесен е обвинителен акт, с който срещу подсъдимите е повдигнато обвинение по чл. 116, ал. 1, т. 6 и т. 11 във вр. с чл. 115 във вр. с чл. 20, ал. 2 от НК. Образувано е НОХД № 134/2014 г. по описа на Окръжен съд – Кърджали. С определение на ВКС по ч.н.д. № 1988/2014 г., I н.о. делото е изпратено на Окръжен съд – Ямбол на основание чл. 43, т. 3 от НПК.

С присъда № 97/04.11.2016 г., постановена по НОХД № 35/2015 г. по описа на Окръжен съд – Ямбол, подсъдимите са признати за виновни и осъдени по повдигнатото им обвинение по чл. 116, ал.1, т. 11 във вр. с чл. 115 във вр. с чл. 20, ал. 2 от НК.

Присъдата е атакувана от всички страни по делото. С обжалваното сега въззивно решение № 126/21.08.2017г., постановено по ВНОХД № 67/2017 г. по описа на Апелативен съд – Бургас, присъдата е изменена, като наказанията на подсъдимите са увеличени.

Въззивният съдебен състав е приел, че дори жалбите на частните обвинители срещу присъдата, постановена по НОХД № 137/2013 г., да се приемат за недопустими, забраната за влошаване положението на обжалващия не може да се разпростре и в досъдебната фаза на процеса, където делото е било върнато в резултат на отменителното въззивно решение по ВНОХД № 445/2013 г. на Пловдивския апелативен съд и не може да ограничи правомощието на прокурора да повдигне обвинение съответно на доказателствата по делото, какъвто е и случаят с третия обвинителен акт, въз основа на който е постановена присъдата.

Според настоящия съдебен състав обстояните възражения на защитата са отхвърлени не само декларативно, но и неубедително.

Както е известно, забраната за *reformatio in pejus* представлява допълнителна процесуална гаранция за правото на защита и осигурява свобода на подсъдимия да обжалва без опасения, че сам ще влоши положението си.

Забраната е насочена и към ефективността на защитата, защото усилията на обжалващия подсъдим се насочват към оборване на очакваното, а не на всяко възможно влошаване на положението. Забраната за *reformatio in pejus* не е абсолютна. За преодоляването ѝ е необходимо да има подаден съответен протест или съответна жалба от частното обвинение. Освен това, прилагането на забраната е в зависимост от съдържанието на протеста и жалбата и изискването присъдата да бъде отменена не на друго основание, а именно поради необходимостта да се наложи по-тежко наказание или да се приложи закон за по-тежко наказуемо престъпление. Това означава, че средството (протест или жалба), чрез което се преодолява забраната, трябва да е процесуално допустимо, а контролната инстанция има правомощие да удовлетвори съответното искане.

С приемането на действащия НПК (ДВ, бр. 86 от 2005 г., в сила от 29. 04. 2006г.) се ограничиха възможностите както на първостепенния съд, така и на въззивния съд да връщат делото на прокурора. Това бе възможно само при допуснати отстраними съществени нарушения на процесуалните правила, довели до ограничаване процесуалните права на обвиняемия и неговия защитник – чл. 335, ал. 1, т. 1 от НПК, преди изменението със ЗИДНПК (ДВ, бр. 63, в сила от 05.11.2017 г.), стеснил още по-значително тази възможност. Упражняването на това правомощие в принципен план е в интерес на подсъдимия, за да се гарантира правото му на защита, което е било нарушено в досъдебната фаза.

Отхвърляйки доводите на защитата, въззивният съд не е задълбочил своето обсъждане през призмата на въведеното триинстанционно производство, което очевидно променя съществено както организацията на наказателния процес, така и правомощията на контролната инстанция, които са били характерни за отменения модел на наказателно производство (в този смисъл виж решение № 22/17.03.2017 г., постановено по н.д. № 1303/2016 г., II н.о.). Възможността втората инстанция да върне делото за ново разглеждане, когато следва да се приложи закон за по-тежко наказуемо престъпление, ако за това престъпление не е имало обвинение в първата инстанция, вече не е регламентирана в закона.

Затова и напълно неясен е отразеният във въззивното решение аргумент за „наказателнопроцесуални задължения (на прокурора, бел. ВКС) да изпълни указанията на отменителното въззивно решение по ВНОХД № 445/2013 г.“. Освен това, в решението по повод възраженията на частните обвинители апелативният съд изрично е посочил, съобразявайки тяхната процесуална функция, че доводите им „дали фактите по обвинението сочат на чл. 115 или чл. 116 от НК, не подлежат на обсъждане“. Това е и обяснимо, тъй като по действащия регламент в НПК повдигането и поддържане на обвинение за друго, по-тежко наказуемо престъпление, различно от въведеното с обвинителния акт, не е възможно да се предизвика от частните обвинители по реда на съдебното обжалване и да породи претендираните правни последици, които са извън правомощията на съда.

Действието на забраната за „*reformatio in reus*“ е свързано от решаващия съдебен състав със стадия, в който делото е върнато делото за ново разглеждане. Въздържал се е обаче да обоснове тази своя теза и така е избегнал разрешаването на съществени въпроси, свързани с коментираната забрана и проявлението ѝ с оглед нормите на НПК, съответно същността на правомощията на въззивния съд по чл. 335, ал.1, т. 1 от НПК, действащ преди последното изменение.

Несъмнено процесуалната гаранция следва да намери приложение в онези стадии на процеса, където делото се пренася в резултат на обжалване. Тази особеност произтича от предназначението на забраната като процесуална гаранция. Действието ѝ за правото на защита следва да се определи на общо основание от обхвата на задължителните указания на контролната инстанция. Забраната за влошаване положението на подсъдимия се отнася както до решаващите правомощия на съда, осъществяващ институционален контрол, така и до онези органи, които ще решават делото при връщането му в резултат на действията на контролните съдилища.

2.Тълкувателните актове на ВКС се прилагат, доколкото законовите разпоредби, предмет на тълкуването, не са отменени или съществено изменени с последващи закони. След законодателна промяна тълкувателният акт губи своето правно значение спрямо изменените или отменени правни норми. Новата законодателна регламентация изключва предходно тълкуване на ВКС, осъществено при действието на други, различни по съдържание норми или отменени такива. Затова след влизането в сила на измененията на НПК (ДВ, бр. 63 от 4 август 2017 г.) нарушенията на правилото *ne bis in idem* се елиминират чрез изрично уредените в НПК процесуални средства.

Чл. 24, ал. 1, т. 8а от НПК, чл. 24, ал. 4 от НПК, чл. 25, т. 5 от НПК

Тълкувателно решение № 3/2015 г. на ОСНК

Решение № 65 от 28.05.2018 г. по нак. дело № 96/2018 г. , II н. о., докладчик съдия Бисер Троянов

Въззивният съд поначало правилно е интерпретирал указанията на ТР № 3/2015 г. на ОСНК. Законосъобразен е генералният извод, че разглежданият казус попада в приложното поле на чл. 4 от Протокол № 7 към ЕКПЧ. Проверено е наличието на всички предпоставки за прилагане на цитираната разпоредба, включително и на оспорения с протеста елемент „*idem*“.

Основателно е обаче възражението на прокурора за допуснатото от съда процесуално нарушение при прилагане на съответния процесуален механизъм за предотвратяване и компенсация на нарушенията на правилото *ne bis in idem*. Атакуваният съдебен акт е постановен на 22.12.2017 г., след влизането в сила (на

5 ноември 2017 г.) на измененията на НПК, въведени с ДВ, бр. 63 от 4 август 2017 г. Въпреки това съдът е прекратил наказателното производство срещу Ц. С. „на основание чл. 24, ал. 1, т. 6 и т. 8а от НПК във връзка чл. 4, § 1 от Протокол № 7 на ЕКЗПЧ”, като не е приложил предвидените в НПК процесуални средства за преодоляване на последиците от повторното наказателно преследване на едно и също лице за същото деяние, за което спрямо него е било проведено приключило с влязъл в сила акт административнонаказателно производство с наказателен характер по смисъла на чл. 4 от Протокол № 7 към ЕКПЧ. Видно от развитите доводи на л. 28 – 29 от въззивното решение, съдът на практика е процедирал съгласно указанията на т. 1.2.2. от ТР № 3/2015 г., без да отчете, че процесуалният закон вече предвижда нови конкретни основания за прекратяване и спиране на наказателното производство в случаите, когато установи, че за деянието, предмет на наказателното производство, срещу дееца е било проведено „окончателно” приключило първо по време административнонаказателно производство.

Тълкувателните актове на ВКС се прилагат, доколкото законовите разпоредби, предмет на тълкуването, не са отменени или съществено изменени с последващи закони. След законодателна промяна тълкувателният акт губи своето правно значение спрямо изменените или отменени правни норми. Тълкувателното решение съдържа правни изводи и заключения относно точния смисъл на правни норми, които са част от действащия правов ред. Новата законодателна регламентация изключва предходно тълкуване на ВКС, осъществено при действието на други, различни по съдържание норми или отменени такива. Затова след влизането в сила на измененията на НПК (ДВ, бр. 63 от 4 август 2017 г.) нарушенията на правилото *ne bis in idem* се елиминират чрез изрично уредените в НПК процесуални средства – чл. 24, ал. 1, т. 8а от НПК, чл. 24, ал. 4 от НПК, чл. 25, т. 5 от НПК.

От съвкупния анализ на тези разпоредби следва извод, че при започнало наказателно производство, когато се установи, че за разглежданото деяние срещу дееца е било проведено и е „окончателно” приключило първо по време

административнонаказателно производство с наказателен характер, разпоредбата на чл. 24, ал. 1, т. 8а от НПК може да бъде приложена само при условията на чл. 24, ал. 4 – ако в случаите по чл. 25, т. 5 в едномесечен срок от спирането не е направено предложение за възобновяване на административнонаказателното производство или предложението не е уважено, т. е. – основанието за прекратяване по т. 8а се не се прилага незабавно и непосредствено при констатиране на факта, че за процесното деяние е било проведено и приключило административнонаказателно производство, а под условие – едва след изчерпване на процедурата по чл. 24, ал. 4 от НПК, когато в едномесечен срок от спирането прокурорът е бездействал и не е направил предложение за възобновяване на административнонаказателното производство или пък направеното предложение не е уважено от компетентния съд. Основанието по т. 8а визира хипотеза, при която наличието на „окончателно” приключило административнонаказателно производство, проведено срещу дееца за същото деяние, е безусловно установен и неотменим факт, като няма възможност за възобновяването му по реда на ЗАНН.

При констатация, че по отношение на дееца за същото деяние е проведено административнонаказателно производство с характер на „наказателно обвинение” по смисъла на чл. 4, § 1 от Протокол № 7, приключило с влязъл в сила акт, ръководно-решаващият орган в съответната фаза на наказателното производство следва да проведе визираните в чл. 24, ал. 4 от НПК последователни „стъпки”: да спре наказателното производство на основание чл. 25, ал. 1, т. 5 от НПК и да даде на наблюдаващия прокурор едномесечен срок, в който да се направи предложение за възобновяване на административнонаказателното производство. Ако в посочения срок наблюдаващият прокурор отправи предложение за възобновяване на административнонаказателното производство и същото бъде уважено от компетентния съд, процесуалната пречка за развитието на спряното наказателно производство отпада и то следва да продължи. Наказателното производство може да бъде прекратено на основание чл. 24, ал. 1, т. 8а от НПК само при две хипотези: първата, ако в срока по ал. 4 компетентният

орган бездействия да инициира възобновяване, или втората, ако направеното предложение за възобновяване на административнонаказателното производство не е уважено от компетентния съдебен орган.

В разглеждания случай, щом е приел, че е налице процесуална пречка за наказателно преследване на обвиняемия Ц. С. по реда на глава двадесет и осма от НПК, поради провеждането на предходно окончателно приключило административнонаказателно производство за същото деяние, въззивният съдебен състав е следвало да упражни правомощията си по чл. 334, т. 5 от НПК и да осигури възможност на прокурора в едномесечен срок от спирането да направи предложение за възобновяване на административнонаказателното производство. Прекратяването на водената наказателна процедура се явява преждевременно, тъй като не са изпълнени условията на чл. 24, ал. 4 от НПК.

Констатираните процесуални нарушения на чл. 24, ал. 4 във вр. с ал. 1, т. 8а от НПК, допуснати от въззивната инстанция, налагат отмяна на обжалвания съдебен акт и връщане на делото за ново разглеждане за тяхното отстраняване.

3. Срокът по чл. 421, ал. 1 от НПК е преклузивен и с изтичането му се погасява възможността да се иска възобновяване на наказателно дело от субектите и на основанията, посочени в нея, докато срокът по ал. 2 е инструктивен. С неговото изтичане не се прегражда възможността, а и задължението на главния прокурор да направи искане за възобновяване.

Изискването за справедлив съдебен процес предполага, че съдът ще изложи мотиви за решението си. Подсъдимият има право да узнае, че изложените от него аргументи са били разгледани и какви са съображенията, въз основа на които съдът е взел конкретно решение, тъй като ако те липсват, то средствата за защита стават илюзорни. Не е

необходимо съдът да разгледа всеки наведен довод, но „основните аргументи“ на жалбоподателя трябва да бъдат обсъдени.

Чл. 6, §1 от ЕКПЧ

Чл. 301 и чл. 339 от НПК

Чл. 421, ал. 1 и ал. 2 от НПК

Решение № 68 от 02.05.2018 г. по нак. дело № 210/2018 г. , III н. о., докладчик съдията Павлина Панова, председател на Наказателна колегия

Производство пред ВКС е по реда на чл. 420, ал. 1 вр. чл. 422, ал. 1 т. 4 от НПК и е образувано по искане на главния прокурор на Република България за възобновяване.

В искането се сочи, че с влязло в сила на 31.11.2017 г. решение на Европейския съд за правата на човека /ЕСПЧ/, постановено по делото „Н. Г. срещу България” /жалба № 7202/2009 г./, е установено нарушение на чл. 6 §1 от Европейската конвенция за защита правата на човека и основните свободи (ЕКПЧ).

Върховният касационен съд, след като обсъди доводите на страните и в пределите на правомощията си, намери следното:

На първо място, настоящият съдебен състав намира за необходимо, че следва да се произнесе по допустимостта на депозираното от главния прокурор искане за възобновяване, която има преюдициално значение за по-нататъшното развитие на производството и контролът по реда на Глава XXXIII от НПК.

Категорично по делото е установено, че решението от 13.07.2017 г. на

ЕСПЧ по делото „Н. Г. срещу България“ е влязло в сила и е придобило юридически стабилитет на 13.11.2017 г., когато при условията на чл. 44 §1 от Конвенцията е станало окончателно. От приложеното по делото писмо с изх. № 99-00-62/16 от 22.03.2018 г. от директора на Дирекция „Процесуално представителство на Република България пред Европейския съд по правата на човека“ към Министерство на правосъдието е видно, че на 18.12.2017 г. Върховна касационна прокуратура е поискала заверен превод на решението на ЕСПЧ по жалба № 7202/2009 г., който ѝ е бил изпратен на 03.01.2018 г.

Искането за възобновяване е подадено на 12.02.2018 г. чрез първоинстанционния съд – Окръжен съд – Пазарджик, който след изпълнение на процедурата по чл. 424, ал. 3 от НПК, е изпратил делото на Върховния касационен съд.

Подаденото искане за възобновяване е допустимо.

Съобразно чл. 421, ал. 2 от НПК главният прокурор е длъжен да направи искането за възобновяване с правно основание по чл. 422, ал. 1, т. 4 от НПК в едномесечен срок от узнаването на решението на ЕСПЧ. Доколкото решенията на Европейския съд за правата на човека се обявяват и публикуват на един или на двата езика на Съвета на Европа /английски и/или френски/, то за момент на узнаване на решението на Съда следва да се възприеме датата, на която главният прокурор е получил официален превод на български език на окончателното решение на ЕСПЧ. Законодателят е предвидил, че това е същият момент, от който започва да тече и срокът за подаване на искането на главния прокурор за възобновяване на националното наказателно производство.

В конкретния казус, датата на узнаване на постановеното решение на ЕСПЧ по делото „Н. Г. срещу България“ е 03.01.2018 г., когато от Министерство на правосъдието е изпратен исканият от прокурор при ВКП заверен превод на български език на Върховна касационна прокуратура. По делото липсват други данни, в които да се съдържа информация, относима към установяване момента

на узнаването. Искането на главния прокурор за възобновяване на наказателно производство е депозирано пред първоинстанционния съд – Окръжен съд – Пазарджик, на 12.02.2018 г., седем дни след изтичане на указания в процесуалния закон срок. Независимо от това, настоящият съдебен състав намира, че искането на главния прокурор е процесуално допустимо.

С разпоредбата на чл. 421, ал. 2 от НПК законодателят е вменил задължение на главния прокурор в случаите на постановено решение на ЕСПЧ, с което е установено нарушение на Конвенцията, което има съществено значение за делото, в едномесечен срок от узнаването на това решение да направи искане за възобновяване на националното наказателно производство. За разлика от разпоредбата на алинея 1, в която е употребен изразът „не по-късно“ по отношение на срока, в който може да се направи искане за възобновяване, то в ал. 2 такъв израз липсва, като е посочен срокът с думите „в едномесечен срок“. Поради това следва да се приеме, че докато срокът в ал. 1 е преклузивен и с изтичането му се погасява възможността да се иска възобновяване на наказателно дело от субектите и на основанията, посочени в нея, то срокът по ал. 2 е инструктивен. С неговото изтичане не се прегражда възможността, а и задължението, на главния прокурор да направи искане за възобновяване. Тази разлика в характеристиките на сроковете по двете алинеи на чл. 421 от НПК не е случайна. Докато съгласно алинея 1 прокурорът има право на преценка и той „може“ да направи искане за възобновяване, то съгласно ал. 2 той е „длъжен“ да направи искането, когато са налице предпоставките на чл. 422, ал. 1, т. 4 от НПК. От това си задължение той не може да се освободи поради просрочие и неспазване на едномесечния срок. За този си пропуск той може да носи служебна отговорност, но не и да търпи последиците от забавеното си действие чрез обявяване на искането му за недопустимо. Това е така, тъй като искането за възобновяване по ал. 2, което е само в правомощията на главния прокурор, е резултат от поети международни задължения на българската държава в качеството ѝ на страна по Конвенцията за защита правата на човека или в

качеството ѝ на молеща/издаваща държава в случаите на екстрадиция или изпълнение на европейска заповед за арест. Недопустимо би било бездействието на национален орган и неспазването на срокове, предвидени в националното законодателство, да водят до пренебрегване на международни принципи и задължения, поети от българската държава. На следващо място, както в случаите на констатиране на нарушение на ЕКПЧ от ЕСПЧ, така и в случаите на екстрадиция при задочно осъждане, се касае за допуснати особено съществени права на човека, които при всички случаи налагат в кратки срокове /едномесечен, респ. едномесечен/ възобновяването на наказателното производство и отстраняване на допуснатото нарушение.

Поради тези съображения, Върховния касационен съд намери, че следва да разгледа искането на главния прокурор, макар и подадено седем дни след изтичане на предвидения в процесуалния регламент срок.

По същество искането е основателно.

С решението по делото „Н. Г. срещу България“ Съдът в Страсбург е установил нарушение на чл. 6, §1 от ЕКПЧ, тъй като националните съдилища не са постановили достатъчно мотивирани съдебни актове във връзка с аргумента на жалбоподателя, че е закупил инкриминираните банкноти не през 2005г., а през 2002 г., когато придобиването на подправени парични знаци не е било престъпление. Според Съда това твърдение е било защитимо, тъй като версията за събитията на жалбоподателя е поне частично подкрепена от показанията на неговия брат, с които се потвърждава, че през 2002 г. осъденият Г. е получил пари от него, за да купи щатски долари. В решението се акцентира върху това, че придобиването на подправени банкноти е криминализирано едва на 26 март 2005 г., поради което е било от решаващо значение да се докаже както че жалбоподателят е придобил подправените банкноти след тази дата, така и че е бил наясно, че са били подправени – изискване, което е в съответствие с презумпцията за невинност, която поставя тежестта на доказване на всички елементи на

обвинението върху прокуратурата и изисква всяко съмнение да бъде в полза на обвиняемия („*Barbera, Messegue and Jabardo срещу Испания*“ и *Melich and Besck срещу Република Чехия*“). В решението се сочи, че националните съдилища не са дали достатъчно основателен отговор на довода на жалбоподателя, че придобиването на инкриминираните банкноти е станало преди 2005 г., като не са обяснили защо и въз основа на какви доказателства са приели, че Н. Г. е придобил подправените банкноти много по-късно, а именно след 26 март 2005 г. Освен обясненията на жалбоподателя и показанията на неговия брат, не са били събрани доказателства по този факт. В тази връзка ЕСПЧ приема, че националните съдилища са били длъжни да разгледат довода на жалбоподателя и да му дадат аргументиран отговор, каквото задължение се съдържа по подразбиране в чл. 6, §1 от ЕКПЧ, и е предвидено и в чл. 301 и чл. 339 от НПК. В заключителния си извод Съдът приема, че националните съдилища не са постановили достатъчно ясно мотивирани решения, каквото е изискването на чл.6 §1 от ЕКПЧ.

В решението си ЕСПЧ сочи, че най-подходящата индивидуална мярка в случаите, когато националните съдилища не са разгледали ключов довод на жалбоподателя в нарушение на горесцитираната разпоредба от Конвенцията, е своевременното възобновяване на производството и повторно разглеждане на делото в съответствие с всички изисквания за справедлив процес („*Янакиев срещу България*“). В тази връзка е отбелязано правомощието на главния прокурор да поиска възобновяване на производството след решение на ЕСПЧ.

В практиката си ЕСПЧ нееднократно е указвал, че изискването за справедлив съдебен процес предполага, че съдът ще изложи мотиви за решението си. Въпреки че националните съдилища имат право на значителна свобода на преценка относно структурата и съдържанието на решенията си, те трябва да посочат достатъчно ясно основанията за решението си. Приема се, че подсъдимият има право да узнае, че изложените от него аргументи са били разгледани и какви са съображенията, въз основа на които съдът е взел конкретно решение, тъй като ако те липсват, то средствата за защита стават илюзорни. (в

този смисъл са решенията по делата „*Hadjianastassious срещу Гърция*“, „*Tatishvili срещу Русия*“ и др.). Не е необходимо съдът да разгледа всеки наведен довод, но „основните аргументи“ на жалбоподателя трябва да бъдат обсъдени („*Buzescu срещу Румъния*“ и „*Pronina срещу Украйна*“). В случая възражението на Г. за времето на придобиването на инкриминираните банкноти е било особено съществено, тъй като касае съставомерността на деянието въобще и е пряко свързано с възможността той да понесе наказателна отговорност за него. Националното ни законодателство съдържа достатъчно разпоредби, спазването на които от съдилищата е гаранция за съблюдаване на принципа за мотивираност на актовете на съда (арг. от чл. 120 ал. 4 от Конституцията, чл. 34, чл. 305, чл. 308-309 и чл. 339 от НПК). Очевидно е, че националните съдилища са пренебрегнали това свое задължение, постановявайки немотивирани съдебни актове, с което са нарушили съществено правото на подс. Г. да разбере защо не се уважава негово възражение и не се дава вяра на част от доказателствата, за да се защити пред следващите инстанции. Това нарушение е съществено /най-малкото защото и НПК в чл. 348, ал. 3, т. 2 го признава за такова/, но и защото, ако не беше допуснато, би могло да доведе до други изводи по делото. Ето защо, ВКС намира, че са налице кумулативните предпоставки на чл. 422, ал. 1, т. 4 от НПК – с решение на ЕСПЧ е установено нарушение на ЕКПЧ и то има съществено значение за националното наказателно дело, водено срещу Н. Г. Това налага последното да бъде възобновено и върнато за ново разглеждане, в хода на което да бъде отстранено нарушението, констатирано от Съда. При новото разглеждане на делото, следва да бъдат спазени всички изисквания на закона, релевантни към мотивирането на съдебния акт, обсъждането на наведените от подсъдимия доводи и предоставянето на аргументиран отговор за приемането им или тяхното отхвърляне.

II. РЕШЕНИЕ НА ОБЩОТО СЪБРАНИЕ НА ГРАЖДАНСКА И ТЪРГОВСКА КОЛЕГИИ

4. Тълкувателно решение № 7/2017 от 04.10.2018 г. по тълк. дело № 7/2017 г. на ОСГТК, докладчик съдия Николай Марков

Тълкувателно дело № 7/2017 г. на ОСГТК на ВКС е образувано с разпореждане на председателя на Върховния касационен съд, по предложение на председателя на Висшия адвокатски съвет за приемане на тълкувателно решение по въпросите:

1. Представява ли индивидуалният административен акт на ДКЕВР /решение/, постановен на осн. чл. 32, ал. 4 вр. чл. 30, ал. 1, т. 13 ЗЕ, с който се определят пределни цени на мрежовите услуги по договорите за достъп до електроразпределителната мрежа:

а) самостоятелно аа) основание за плащане като ИАА с преки гражданскоправни последици или бб) самостоятелно основание за плащане на ежемесечно парично задължение за осигурен достъп до електроразпределителната мрежа по смисъла на чл. 55, ал. 1, изр. 3 от ЗЗД;

б) съществен елемент от договор за доставка на ежемесечна услуга-достъп до електроразпределителна мрежа, представляващ източник на облигационно правоотношение и на субективно задължение за плащане на договорна цена и какво е правното значение на отпадането с обратна сила на административния акт като евентуален такъв елемент;

в) елемент от сложен смесен фактически състав /двueleментен ССФС/ като единен източник на облигационни права и задължения, включващ договор за доставка на услугата достъп до мрежови услуги

/гражданскоправен елемент/ и ИАА по определяне на пределна цена /административен елемент/ и какво е правното значение на отпадането с обратна сила на единия от елементите /административния/ върху: аа) валидността, съдържанието и действието на другия елемент /договора/; бб) изпълнените задължения от съдържанието на договора и вв) погасените поради изпълнение правоотношения?;

г) условие /какво/ за сключване на договор за доставка на услугата „достъп до мрежови услуги“ и какво е правното значение на отпадането с обратна сила на това условие за съществуването, валидността и съдържанието на сключените и изпълнени договори при наличието на това условие?

2. Представяват ли сделките по чл. 84, ал. 2 ЗЕ, сключени при отсъствие на определени по реда на чл. 32 ЗЕ цени или в отклонение от утвърдените с ИАА пределни цени:

а) нищожни сделки поради противоречие със закона по смисъла на чл. 26, ал. 1 ЗЗД или на друго основание /какво/, ако са сключени при: аа) цени, по - ниски или равни на определените пределни цени, бб) цени, по-високи от определените пределни цени и вв) свободно избрани от страните цени, без наличие на определена по реда на ЗЕ пределна цена /поради бездействие или нищожност на ИАА/;

б) частично нищожни по отношение на уговорката за цена сделки, чиито елемент от същественото съдържание може да се замести от аа) ИАА за определяне на пределна цена или бб) от определената с ИАА пределна цена;

в) сделки при незавършен фактически състав.

3. Има ли преобразуващо действие отмяната на допуснат до предварително изпълнение ИАА, изразяващо се в преуреждане с обратна сила на валидността, законосъобразността и правните последици на:

- а) правните действия и дължими престации, осъществени в периода на предварителното му изпълнение, ако му се признава качеството на самостоятелен източник на гражданскоправни последици /непосредствен източник на задължение за плащане/;**
- б) правомерно възникналите и погасили се поради изпълнение облигационни отношения в периода на предварителното му изпълнение;**
- в) основанието на възникналите и погасени поради изпълнение граждански правоотношения в периода на предварителното изпълнение;**
- г) основанието за извършените престации в хода на предварителното изпълнение и осъществяване на същите граждански правоотношения и**
- д) по отношение на договорите с периодично или продължително изпълнение, заварени от акта на отмяна?**

4. Търговска или гражданска сделка е договорът за доставка на мрежови услуги, сключен на основание чл. 104 ЗЕ? Приложими ли са към него правилата на търговските сделки по чл. 286 - 301 ТЗ и в частност тези на чл. 292 и чл. 301 ТЗ? Представяват ли договорите за мрежови услуги договори с продължително или периодично изпълнение и дължи ли се връщането на даденото по тях при отпадане на основанието, ако са договори за периодично изпълнение?

5. Разполага ли с процесуална легитимация за предявяване на иск за връщане на дадено на отпаднало договорно основание /чл. 55, ал. 1, хипотеза 3- та ЗЗД/ лице, което към момента на предявяване на иска е обвързано от действието на договора, основание за престацията /даването, чието връщане се претендира/? Прилагат ли се правилата на т. 1 от ПП1/1979 г. на ВС на РБ към договорите по чл. 104 ЗЕ, които не са прекратени към момента на предявяване на иска с правно основание чл. 55, ал. 1, изр.3 ЗЗД?

6. Допустимо ли е съгласно чл. 16, параграф 3 от Директива 2009/28/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 23 април 2009 година за насърчаване използването на енергия от възобновяеми източници и за изменение и впоследствие за отмяна на директиви 2001/77/ЕО и 2003/30/ЕО операторите на разпределителната система да поемат, изцяло или частично, разходите за достъп до електроразпределителната мрежа, в случай че при транспонирането на директивата националният законодател не е предвидил изключението, установено в чл. 16, параграф 4 от същата директива?

7. Платената цена за достъп до разпределителната мрежа, в хипотезата, при която цената за достъп е определена от ДКЕВР/КЕВР с индивидуален административен акт с допуснато предварително изпълнение, и този индивидуален административен акт впоследствие е отменен с влязло в сила съдебно решение, представлява ли законно придобит доход по чл. 17, пар. 1 от Хартата на основните права на ЕС на оператор на разпределителна система по смисъла на Директива 2009/28/ЕО на Европейския парламент и Съвета?

8. Допускат ли принципите на правна сигурност и защита на оправданите правни очаквания отмяната на индивидуален административен акт, чието предварително действие е допуснато по силата на закона, с който се определят временни цени за достъп до електроразпределителната система, автоматично да води до отмяната на последиците на допуснатото предварително изпълнение, изразяващи се в придобити на законно основание цени за достъп до разпределителната мрежа от страна на оператора на мрежата?

9. Представлява ли допуснато по силата на закона предварително изпълнение на невлязъл в сила индивидуален административен акт, с който се определят временни пределни цени за достъп до електроразпределителната система, конкретно, безусловно и

непротиворечиво уверение, произтичащо от достоверен и оправомощен източник, което да породи оправдано правно очакване у оператор на електроразпределителна система по смисъла на Директива 2009/28/ЕО на Европейския парламент и Съвета да получи договорената цена за достъп до тази система?

Необходимостта от приемане на тълкувателно решение е обоснована с твърдения за наличие на формирана /при решаване на съдебните спорове по предявени от производители на електрическа енергия от възобновяеми източници срещу крайни снабдители или срещу оператори на електроразпределителни мрежи, искиове, съответно по чл. 327 ТЗ и по чл. 55, ал. 1, пр. 3 ЗЗД, относно дължимостта на вече заплатени цени за достъп до електроразпределителната мрежа, след отмяна на решение № Ц-33/2012 г. на ДКЕВР, определящо временни цени за достъп и подлежащо на предварително изпълнение по силата на закона/ противоречива практика на съдилищата по поставените въпроси, противоречива практика на ВКС по първи и четвърти въпрос и неправилна практика на ВКС по останалите въпроси.

Становището на Общото събрание на Гражданската и Търговската колегии на ВКС е, че не са налице предпоставките на чл. 124, ал. 1 ЗСВ за приемане на ТР, поради следните съображения:

След отмяната на решението на ДКЕВР и сезирането на съдилищата /районни и окръжни/ в апелативните райони на АС София, АС Пловдив и АС Варна с множество от визираната категория искиове и за да се преодолее формираната противоречива практика на различните по степен съдилища, с решение № 212 от 23.12.2015 г. по т.д.№ 2956/2014 г. на ВКС, ТК, Първо отделение, решение №155 от 11.01.2016 г. по т.д.№ 2611/2014 г. на ВКС, ТК, Второ отделение, решение № 157 от 11.01.2016 г. по т.д.№ 3018/2014 г. на ВКС, ТК, Второ отделение, решение № 7 от 26.04.2016 г. по т.д.№ 3196/2014 г. на ВКС, ТК, Второ отделение и решение № 28 от 28.04.2016 г. по т.д.№

353/2015 г. на ВКС, ТК, Второ отделение, е дадено разрешението, че постановеното от ВАС и влязло в сила решение, с което е било отменен индивидуален административен акт, какъвто е характерът на решение № Ц-33 от 14.09.2012 г. на ДКЕВР, съгласно чл. 13, ал. 2 ЗЕ, има обратно действие.

Впоследствие с решение № 126 от 16.08.2016 г. по т.д.№ 1592/2015 г. на ВКС, ТК, Първо отделение е възприето разрешение /споделено и в решение № 162 от 04.10.2016 г. по т.д.№ 3245/2015 г. на ВКС, ТК, Първо отделение, решение № 164 от 04.10.2016 г. по т.д.№ 160/2016 г. на ВКС, ТК, Първо отделение, решение № 136 от 05.10.2016 г. по т.д.№ 2727/2015 г. на ВКС, ТК, Второ отделение, решение № 137 от 05.10.2016 г. по т.д.№ 2327/2015 г. на ВКС, ТК, Второ отделение, решение № 138 от 05.10.2016 г. по т.д.№ 2355/2015 г. на ВКС, ТК, Второ отделение, решение № 175 от 31.10.2016 г. по т.д.№ 1089/15 г. на ВКС, ТК, Първо отделение, решение № 177 от 01.11.2016 г. по т.д.№ 2053/2015 г. на ВКС, ТК, Първо отделение, решение № 194 от 02.11.2016 г. по т.д.№ 2706/2015 г. на ВКС, ТК, Второ отделение, решение № 170 от 08.11.2016 г. по т.д.№ 3012/2015 г. на ВКС, ТК, Първо отделение, решение №171 от 08.11.2016 г. по т.д.№3046/2015 г. на ВКС, ТК, Първо отделение, решение № 128 от 11.11.2016 г. по т.д.№ 2354/2015 г. на ВКС, ТК, Второ отделение, решение № 178 от 14.11.2016 г. по т.д.№ 2543/2015 г. на ВКС, ТК, Второ отделение, решение №179 от 15.11.2016 г. по т.д.№ 2356/2015 г. на ВКС, ТК, Второ отделение, решение № 190 от 22.12.2016 г. по т.д.№ 2738/2015 г. на ВКС, ТК, Второ отделение, решение № 238 от 20.01.2017 г. по т.д.№ 3050/2015 г. на ВКС, ТК, Първо отделение и др./, според което, при отмяната на административен акт, определящ временни цени за услугата „достъп”, отпада с обратна сила и основанието за дължимост на паричните престации, което води до отпадане на всички целени от неговия издател правни последици от момента на издаването му, въпреки, че е допуснато предварителното му изпълнение. Независимо от порока, актът е породил правно действие, а доколкото

последниците му са осъществени назад във времето при допуснато предварително изпълнение, то следва да бъдат заличени с възстановяване на първоначалното положение. Отсъствието на определена по административен ред цена за услугата води до липса на основание за начисляването ѝ в определения с временните цени размер, а това предпоставя възникване на задължение за съответния оператор за връщане на заплатените въз основа на решението временни цени за достъп като платени на отпаднало основание по смисъла на чл. 55, ал. 1, пр. 3 ЗЗД.

В решение № 238 от 20.01.2017 г. по т.д. № 3050/2015 г. на ВКС, ТК, Първо отделение е направено обобщение, като е прието, че влязлото в сила решение, с което е бил отменен индивидуален административен акт, какъвто е характерът на решение № Ц-33 от 14.09.2012 г. на ДКЕВР, съгласно чл. 13, ал. 2 ЗЕ, има обратно действие. Регулаторният орган е оправомощен да вземе подходящи мерки за компенсация при отклонение на окончателните цени за достъп, пренос и разпределение от временните цени, но не и при съдебна отмяна на решението на ДКЕВР, с което тези временни цени са били определени. С отмяната на решението на регулаторния орган е отпаднало с обратна сила основанието за заплащане на цена за достъп, затова плащането на цената е лишено от основание и тя подлежи на връщане на основание чл. 55, ал. 1, пр. 3 ЗЗД.

В част от посочените решения /решение № 155 от 11.01.2016 г. по т.д. № 2611/2014 г. на ВКС, ТК, Второ отделение, решение № 157 от 11.01.2016 г. по т.д. № 3018/2014 г. на ВКС, ТК, Второ отделение, решение № 7 от 26.04.2016 г. по т.д. № 3196/2014 г. на ВКС, ТК, Второ отделение, а и в решение № 66 от 08.06.2017 г. по т.д. № 53664/2015 г. на ВКС, ГК и др./ изрично е прието, че правоотношението по предоставяне услугата достъп на производителите на електроенергия от възобновяеми източници до електроразпределителните мрежи /включително и в хипотезата, уредена от §197, ал. 2 ПЗР на ЗИД на ЗЕ, обн. ДВ, бр. 54, в сила от 17.07.2012 г./

възниква от смесен фактически състав, включващ частноправен елемент - сключен договор за достъп или фактическо присъединяване към мрежата на съответния оператор и административноправен - решението на ДКЕВР, за определяне на временна цена за достъп, като съществен елемент на сделката. В други решения /№ 58 от 16.08.2016 г. по т.д.№ 332/2015 г. на ВКС, ТК, Първо отделение, решение № 213 по т.д.№ 3398/2015 г. на ВКС, ТК, решение №100 по т.д.№ 707/2015 г. на ВКС, ТК, Първо отделение, решение №171 по т.д.№ 3046/2015 г. на ВКС, ТК, Първо отделение, решение № 209 от 20.01.2017 г. по т.д.№ 2544/2015 г., на ВКС, ТК, Първо отделение, решение № 3 от 15.05.2017 г. по т.д.№ 3121/2015 г. на ВКС, ТК, Първо отделение и др./ не се споделя договорен произход на правоотношението, възникнало на основание §197, ал. 2 ПЗР на ЗИД на ЗЕ, като са постановени и решения, в които се изхожда единствено от регулативното действие на решението на ДКЕВР спрямо условията на достъп, в случаите на бездействие на страните да сключат дължимите, съгласно чл.84, ал.2, вр. чл.104 от ЗЕ договори /решение № 28 по т.д.№ 353/2015 г. на ВКС, ТК, Второ отделение, № 212 от 23.12.2015 г. по т.д.№ 2956/2014 г. на ВКС, ТК, Първо отделение, решение № 128 по т.д.№ 2354/2015 г. на ВКС, ТК, Второ отделение, решение №2 13 по т.д.№ 3398/2015 г. на ВКС, ТК и др./.

Независимо от възприето в решенията на ВКС становище относно вида на правоотношението, възникнало на основание §197, ал. 2 ПЗР на ЗИД на ЗЕ и в посочената хипотеза, и при наличие на сключен договор за достъп /по чл. 104, ал. 2 ЗЕ - отм. ДВ, бр. 54 от 2012 г., в сила от 17.07.2012 г. или по чл. 84, ал. 2 ЗЕ/, съставите на ВКС са възприели правна квалификация на претенцията за връщане на платената цена - чл. 55, ал. 1, пр. 3 ЗЗД /както и допустимост, вкл. надлежна процесуална легитимация на ищите и основателност на исквете/ - в решенията, с които не се споделя договорен произход на правоотношението, възникнало на основание §197, ал. 2 ПЗР на ЗИД на ЗЕ, е направена аналогия с хипотеза в ППВС № 1/1979 г., което не съдържа изчерпателно изброяване на приложимите към чл. 55, ал. 1, пр. 3

ЗЗД случаи, но допуска и „основание”, по смисъла на чл. 55, ал. 1, пр. 3 ЗЗД, различно от сделка, по отношение която е установена унищожаемост или която е развалена, с оглед настъпването на последващ сключването ѝ юридически факт и е прието, че отмяната на порочен административен акт /аналогично на отмяна на съдебен акт, послужил като основание за имущественото разместване/, уреждащ правоотношението между гражданскоправни субекти по силата на законова разпоредба за издаването му, като такъв с привременно регулативно действие /решение № Ц-33/14.09.2012 г. на ДКЕВР, обременено от порок, при това различен от нищожност/, обуславя връщане на даденото, въз основа на постановеното предварително изпълнение на същия, на отпаднало основание, по смисъла на чл. 55, ал. 1, пр. 3 ЗЗД.

Също така в част от постановените от касационната инстанция решения, с оглед конкретни възражения на ответниците, са приети за неприложими разпоредбите на чл. 292 и сл. ТЗ и чл. 88 ЗЗД /и то независимо от обстоятелството дали е бил сключен договор за достъп или не, и дали договорът за достъп е квалифициран като търговска сделка - решение № 229 от 20.02.2017 г. по т.д.№ 3111/2015 г. на ВКС, ТК, Първо отделение или търговският характер е отречен - решение № 231 от 24.03.2017 г. по т. д. № 3000/2015 г. на ВКС, ТК, Първо отделение и др./.

С оглед изложеното, спрямо първите пет въпроса от предложението, с което е сезирано ОСГТК на ВКС, не се установява наличие на противоречиви изводи /водещи до различно съдържание на крайния съдебен акт/ в тълкувателните мотиви на постановените от различни състави от ГК и ТК на ВКС решения /с които е даден принципен отговор на всички релевантни за изхода на посочената по-горе категория дела въпроси/, като с постановяване на посочените решения на ВКС, се създава правилна практика, разкриваща точния смисъл на приложимите по тези спорове, правни разпоредби и преодоляваща съществуващата противоречива практика на съдилищата

/последното във времево отношение решение, послужило за обосноваване на твърденията на председателя на Висшия адвокатски съвет за наличие на противоречива практика, е от 19.07.2016 г. по в.гр.д.№ 14086/2015 г. на СГС/.

По отношение на останалите въпроси, по които е образувано тълкувателното дело, свързани с приложението на разпоредби от Директива 2009/28/ЕО и от Хартата на основните права на ЕС, не се установява наличие на формирана съдебна практика. Тези въпроси са били въведени по част от посочената категория дела, но едва с касационната жалба, респективно по тях липсва произнасяне от първоинстанционните и въззивни съдилища и в тази връзка въпросите не са били приети за обуславящи решаващите изводи в обжалваните пред ВКС решения, поради и което последните не са допуснати до касационно обжалване. Същевременно в нито едно от множеството определения на ВКС, постановени по реда на чл. 288 от ГПК, не са направени изводи за принципна неприложимост в конкретните хипотези на посочените норми от общностното право, нито, че е налице процесуална преклузия по отношение на правните доводи, свързани с приложимостта им.

По изложените съображения Общото събрание на Гражданската и Търговската колегии на Върховния касационен съд

Р Е Ш И:

ОТКЛОНЯВА предложение на председателя на Висшия адвокатски съвет за приемане на тълкувателно решение по въпросите:

1. **Представява ли индивидуалният административен акт на ДКЕВР /решение/, постановен на осн. чл. 32, ал. 4 вр. чл. 30, ал. 1, т. 13 ЗЕ, с който се определят пределни цени на мрежовите услуги по договорите за достъп до електроразпределителната мрежа:**

а) самостоятелно аа) основание за плащане като ИАА с преки гражданскоправни последици или бб) самостоятелно основание за плащане на ежемесечно парично задължение за осигурен достъп до

електроразпределителната мрежа по смисъла на чл. 55, ал. 1, изр. 3 от ЗЗД;

б) съществен елемент от договор за доставка на ежемесечна услуга-достъп до електроразпределителна мрежа, представляващ източник на облигационно правоотношение и на субективно задължение за плащане на договорна цена и какво е правното значение на отпадането с обратна сила на административния акт като евентуален такъв елемент;

в) елемент от сложен смесен фактически състав /двueleментен ССФС/ като единен източник на облигационни права и задължения, включващ договор за доставка на услугата достъп до мрежови услуги /гражданскоправен елемент/ и ИАА по определяне на пределна цена /административен елемент/ и какво е правното значение на отпадането с обратна сила на единия от елементите /административния/ върху: аа) валидността, съдържанието и действието на другия елемент /договора/; бб) изпълнените задължения от съдържанието на договора и вв) погасените поради изпълнение правоотношения?;

г) условие /какво/ за сключване на договор за доставка на услугата „достъп до мрежови услуги“ и какво е правното значение на отпадането с обратна сила на това условие за съществуването, валидността и съдържанието на сключените и изпълнени договори при наличието на това условие?

2. Представяват ли сделките по чл. 84, ал. 2 ЗЕ, сключени при отсъствие на определени по реда на чл. 32 ЗЕ цени или в отклонение от утвърдените с ИАА пределни цени:

а) нищожни сделки поради противоречие със закона по смисъла на чл. 26, ал. 1 ЗЗД или на друго основание /какво/, ако са сключени при: аа) цени, по-ниски или равни на определените пределни цени, бб) цени, по-високи от определените пределни цени и вв) свободно избрани от

страните цени, без наличие на определена по реда на ЗЕ пределна цена /поради бездействие или нищожност на ИАА/;

б) частично нищожни по отношение на уговорката за цена сделки, чиито елемент от същественото съдържание може да се замести от аа) ИАА за определяне на пределна цена или бб) от определената с ИАА пределна цена;

в) сделки при незавършен фактически състав.

3. Има ли преобразуващо действие отмяната на допуснат до предварително изпълнение ИАА, изразяващо се в преуреждане с обратна сила на валидността, законосъобразността и правните последици на:

а) правните действия и дължими престации, осъществени в периода на предварителното му изпълнение, ако му се признава качеството на самостоятелен източник на гражданскоправни последици /непосредствен източник на задължение за плащане/;

б) правомерно възникналите и погасили се поради изпълнение облигационни отношения в периода на предварителното му изпълнение;

в) основанието на възникналите и погасени поради изпълнение граждански правоотношения в периода на предварителното изпълнение;

г) основанието за извършените престации в хода на предварителното изпълнение и осъществяване на същите граждански правоотношения и

д) по отношение на договорите с периодично или продължително изпълнение, заварени от акта на отмяна?

4. Търговска или гражданска сделка е договорът за доставка на мрежови услуги, сключен на основание чл. 104 ЗЕ? Приложими ли са към него правилата на търговските сделки по чл. 286 - 301 ТЗ и в частност тези на чл. 292 и чл. 301 ТЗ? Представяват ли договорите за

мрежови услуги договори с продължително или периодично изпълнение и дължи ли се връщането на даденото по тях при отпадане на основанието, ако са договори за периодично изпълнение?

5. Разполага ли с процесуална легитимация за предявяване на иск за връщане на дадено на отпаднало договорно основание /чл. 55, ал. 1, хипотеза 3- та ЗЗД/ лице, което към момента на предявяване на иска е обвързано от действието на договора, основание за престацията /даването, чието връщане се претендира/? Прилагат ли се правилата на т.1 от ПП1/1979 г. на ВС на РБ към договорите по чл. 104 ЗЕ, които не са прекратени към момента на предявяване на иска с правно основание чл. 55, ал. 1, изр. 3 ЗЗД?

6. Допустимо ли е съгласно чл.16, параграф 3 от Директива 2009/28/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 23 април 2009 година за насърчаване използването на енергия от възобновяеми източници и за изменение и впоследствие за отмяна на директиви 2001/77/ЕО и 2003/30/ЕО операторите на разпределителната система да поемат, изцяло или частично, разходите за достъп до електроразпределителната мрежа, в случай че при транспонирането на директивата националният законодател не е предвидил изключението, установено в чл.16, параграф 4 от същата директива?

7. Платената цена за достъп до разпределителната мрежа, в хипотезата, при която цената за достъп е определена от ДКЕВР/КЕВР с индивидуален административен акт с допуснато предварително изпълнение, и този индивидуален административен акт впоследствие е отменен с влязло в сила съдебно решение, представлява ли законно придобит доход по чл. 17, пар. 1 от Хартата на основните права на ЕС на оператор на разпределителна система по смисъла на Директива 2009/28/ЕО на Европейския парламент и Съвета?

8. **Допускат ли принципите на правна сигурност и защита на оправданите правни очаквания отмяната на индивидуален административен акт, чието предварително действие е допуснато по силата на закона, с който се определят временни цени за достъп до електроразпределителната система, автоматично да води до отмяната на последиците на допуснатото предварително изпълнение, изразяващи се в придобити на законно основание цени за достъп до разпределителната мрежа от страна на оператора на мрежата?**

9. **Представява ли допуснато по силата на закона предварително изпълнение на невлязъл в сила индивидуален административен акт, с който се определят временни пределни цени за достъп до електроразпределителната система, конкретно, безусловно и непротиворечиво уверение, произтичащо от достоверен и оправомощен източник, което да породи оправдано правно очакване у оператор на електроразпределителна система по смисъла на Директива 2009/28/ЕО на Европейския парламент и Съвета да получи договорената цена за достъп до тази система?**

III. РЕШЕНИЯ НА ГРАЖДАНСКАТА КОЛЕГИЯ

5. **За да се приеме, че търговецът е напуснал адреса, вписан в Търговския регистър, без да впише новия си адрес, връчителят трябва да е удостоверил, че на адреса отсъства название на фирмата на търговеца, означено с табела в сграда или помещения, в които пребивават негови служители, както и да отрази сведения относно пребиваването на търговеца на въпросния адрес, времето на същото пребиваване. Необходимо е освен това връчителят да посочи в съобщението от кои лица е събрал сведенията, както и да впише имената на същите лица,**

адресите им, или ако сведенията изхождат от служители на други фирми, съответно техните имена, длъжности, адреси на фирмите, в които работят лицата, дали тези сведения. Излагането на посочените констатации от връчителя е необходимо, за да се удостовери по надлежния ред, кога и как са събрани сведения за пребиваването на търговеца на съответния адрес, извършена ли е обстойна проверка, дали в сградата няма помещения, обитавани от служители на съответната фирма.

Чл. 307, ал. 2, вр. чл. 303, ал. 1, т. 1 ГПК

Решение № 15 от 09.03.2018 г. по гр. д. № 3719/2017 г., III г. о., докладчик съдия Симеон Чаначев

Производството е по чл. 307, ал. 2 ГПК, вр. чл. 303, ал. 1, т. 5 ГПК.

С определение № 353 от 02.11.2017 г., постановено по реда на чл. 307, ал. 1 ГПК по горепосоченото дело е допусната до разглеждане молба на [фирма] ЕООД, гр. С. за отмяна на влязлото в сила решение № II – 59 – 6499 от 13.05.2016 г. по гр. дело № 75574/2015 г. на Софийски районен съд /СРС/, гражданско отделение, 59 състав. Като фактическо основание страната е изложила обстоятелства относно нарушения на правилото за връчване на призови и съобщения на търговци, визирано в чл. 50, ал. 2 ГПК. Молителят счита, че не е било удостоверено да е напуснал адреса, вписан в регистъра и непроменян през периода на висящност на делото, при което е следвало преписа от исковата молба, призоваването за единственото съдебно заседание от 13.05.2016 г. и връчването на уведомление за постановеното

решение да се извърши чрез залепване на уведомление по чл. 47, ал. 1 ГПК и прилагане разпоредбата на чл. 50, ал. 4 ГПК.

Ответникът К. Л. В. поддържа становище за неоснователност на молбата за отмяна.

Настоящият състав на трето гражданско отделение на Върховния касационен съд /ВКС/, като взе предвид изложените доводи и провери данните по делото, намира следното:

С цитираното определение, постановено по реда на чл. 307, ал. 1 ГПК по горепосоченото дело, подадената от настоящия молител молба за отмяна, основана на чл. 303, ал. 1, т. 5 ГПК, е приета за процесуално допустима.

Разгледана по същество, същата молба е основателна.

В случая, видно от данните по делото срещу настоящия молител, като ответник са били предявени иски от К. Л. В. с правно основание чл. 344, ал. 1, т. 1 и т. 2 КТ, за признаване на уволнението по чл. 188, т. 3 КТ, предмет на заповед № 15/06.10.2015 г., издадена от управителя на ответното дружество, за незаконно и неговата отмяна и за възстановяване на предишната работа, на длъжността „мениджър продажби“. След образуване на делото в хода на производството съдът е извършил процесуални действия по връчване на препис от исковата молба, насрочване и провеждане на съдебно заседание, постановяване на решение и уведомяване на страните за съдебния акт. От данните по делото се установят следните обстоятелства по реализиране на посочените процесуални действия. От разписката по чл. 44, ал. 4 ГПК, по гр. дело № 75574/2015 г. на СРС е видно, че за връчването на препис от исковата молба е съставено съобщение от връчител на съда, който е изложил констатации, че търсената фирма е напуснала адреса /гр. С., ул. [адрес]/ и е удостоверил, че данните са - „По сведение на служителите от офисите на другите фирми на адреса...“. Връчителят е поискал да му бъдат дадени указания. От приложената по първоинстанционното дело призовка до

ответника по исковете се установява, че съдът е изпратил призовка за съдебно заседание, насрочено на 13.05.2016 г. на същия адрес, а връчителят е записал, че - „На посочения адрес няма офис и представител на търсената ф - ма от половин година. На бележка на вратата е посочен адресът на новия офис: ул. [адрес]. В разписките, отразяващи горните обстоятелства, не е отразено как са събрани тези сведения, не е отбелязано в призовката за съдебното заседание, изхожда ли бележката на вратата за „посочен адрес на новия офис“ от конкретно лице или липсва подобна информация. От протокола за съдебното заседание, проведено на 13.05.2016 година, се установява, че СРС е приел призоваването на ищеца за редовно, констатирал е, че същият не се е явил, а е бил представляван от адвокат П., а за ответника е приел, че призоваването е от адрес, вписан в регистъра, както и че са събрани сведения, че на адреса няма такова дружество, а нов адрес в регистъра не е вписан. Съдът е приел още, че са налице предпоставките на чл. 50, ал. 2 ГПК и е приложил съобщението за съдебното заседание. След даване ход на делото по същество и изслушване становището на процесуалния представител на ищеца е постановено решение № - П – 59 – 6499 от 13.05.2016 г., с което състав на СРС, гражданско отделение е уважил исковете, присъдил е разноски в полза на ищеца в размер на сумата 420 лв., както и държавна такса по сметка на СРС в размер на сумата 100 лв. и 5 лв. за служебно издаване на изпълнителен лист, при невнасяне на таксата доброволно. Препис от решението на СРС е изпратен със съобщение на посочения адрес – гр. С., ул. [адрес], в което на 18.07.2016 г. връчителят на съда е изложил следното: „По сведения на служителите от офиси на другите ф–ми на адреса и живущите на този адрес, няма офис и представител на търсената ф–ма. От 1 година са напуснали офиса на адреса“. Върху разписката е постановено разпореждане от 27.07.2016 г. – К. Д. като редовно връчено“. Представено е извлечение от Търговски регистър на Агенция по вписванията по първоинстанционното дело, в което са отразени данни за ответното дружество, включително неговото седалище на адрес – гр. С., ул.

[адрес], а освен това са представени в настоящото производство няколко съобщения, от 17.08.2016 г. на [фирма] до дружеството за наложен заповед по изпълнително дело № 395, изпратени на същия адрес. Представено е извлечение за вписване в регистъра на нов адрес от 29.08.2016 г. – гр. С., ул. [адрес].

При тези обстоятелства настоящият състав на ВКС намира, че в резултат на неправилно приложение на процесуалния закон в производството пред СРС е допуснато нарушение на създадения от законодателя и гарантиран от съдопроизводствените правила принцип на участие на страната, молител в производството по чл. 307, ал. 2 ГПК, с което елементите от фактическия състав на чл. 303, ал. 1, т. 5 ГПК са осъществени. В случая е допуснато нарушение на чл. 50, ал. 2 ГПК. Правилото е приложимо, когато търговецът е напуснал адреса, вписан в търговския регистър, без да впише новия си адрес. В разглеждания случай е установено, че новият адрес на дружеството - гр. С., ул. [адрес] е бил вписан на 29.08.2016 г., след влизане в сила на решението, предмет на отмяната. През периода на разглеждане на спора от СРС, в регистъра не е бил вписан друг адрес, т.е. последният посочен в регистъра адрес по смисъла на чл. 50, ал. 1 ГПК е именно отразеният в съобщенията по първоинстанционното дело адрес - гр. С., ул. [адрес]. За да се приеме, че търговецът е напуснал адреса, вписан в търговския регистър, без да впише новия си адрес, връчителят трябва да е удостоверил, че на адреса отсъства название на фирмата на търговеца, означено с табела в сграда или помещения, в които пребивават негови служители, както и да отрази сведения, относно пребиваването на търговеца на въпросния адрес, времето на същото пребиваване. Необходимо е освен това връчителят да посочи в съобщението от кои лица е събрал сведенията, както и да впише имената на същите лица, адресите им, или ако сведенията изхождат от служители на други фирми, съответно техните имена, длъжности, адреси на фирмите, в които работят лицата, дали тези сведения. Излагането на посочените констатации от връчителя е необходимо, за да се

удостовери по надлежния ред, кога и как са събрани сведения за пребиваването на търговеца на съответния адрес, извършена ли е обстойна проверка, дали в сградата няма помещения, обитавани от служители на съответната фирма. Констатацията, че на адреса няма представители на адресата, без отразяване на посочените обстоятелства, опорочава връчването на съобщенията и призовките. В случая връчването на съдебните книжа, обезпечаващо уведомяването на ответника по исковете за конкретни процесуални действия на съда, с оглед осигуряването на реална възможност за същия да вземе участие при разглеждането на делото - съобщение за връчване на препис от исквата молба, призовка за съдебното заседание от 13.05.2016 г., е осъществено без отразяване на посочените обстоятелства, поради което процесуалните действия, реализирани чрез служителя на съда – връчител са извършени при опорочаване на процедурата за удостоверяване на връчването. При тези обстоятелства преценката на СРС за изпълнение изискванията на чл. 50, ал. 2 ГПК е направена в нарушение на същата разпоредба. Изводите на първоинстанционният съд за прилагането на съдебните книжа като редовно връчени са направени в нарушение на чл. 50, ал. 2 ГПК. С неправилното приложение на процесуалния закон от съда, ответникът по исковете, сега молител в производството по чл. 307, ал. 2 ГПК е бил лишен от възможност да участва в делото, с което е нарушен принцип в гражданския процес, съгласно който на всяка страна следва да се осигури реална възможност да вземе участие при разглеждането на делото по предвидения в ГПК ред, за да може да защити интересите си, разбиране което е в съответствие и с въведеното в чл. 6 ЕКПЧ изискване за реален достъп до правосъдие.

С оглед гореизложеното относно наличието на основание за отмяна по чл. 303, ал. 1, т. 5 ГПК, молбата за отмяна следва да бъде уважена, като първоинстанционното решение бъде отменено и делото се върне на СРС за ново разглеждане, което трябва да започне от процедурата по чл. 131 ГПК, като при връчване на съобщенията и призовките се съобразят правилата по

чл. 50 ГПК, включително нормата на чл. 50, ал. 1 ГПК, относно актуалния адрес на дружеството.

6. На кръстовище, образувано от улици/пътища с различни стопани/собственици, задължението да урегулира кръстовището с пътни знаци за безопасно преминаване през него и да постави знаците е за стопанина/собственика на улицата/пътя по основното (главното) направление. Той носи и гаранционно-обезпечителната отговорност по чл. 49 от ЗЗД за вреди, причинени от липсата на пътни знаци на такова кръстовище.

Чл. 49 от ЗЗД

Чл. 290 от ГПК (в редакцията на закона, преди ЗИДГПК, обн. в ДВ, бр. 86/27.10.2017 г.)

Решение № 82/11.04.2018г. по гр. дело №1676/2017 г., IV г. о., докладчик съдия Боян Цонев

Производство по чл. 290 от ГПК (в редакцията на закона, преди ЗИДГПК, обн. в ДВ, бр. 86/27.10.2017 г. – съгласно § 74 от последния, която редакция относно касационното производство се има предвид и по-нататък в решението).

Производството е образувано по касационна жалба на ответника по делото Община К. срещу решение № 25/15.02.2017 г., постановено по въззивно гр. дело № 687/2016 г. на Пловдивския апелативен съд. Въззивното решение е обжалвано в частта, с която, при постановена частична отмяна на

отхвърлителното решение № 253/12.08.2016 г. по гр. дело № 35/2015 г. на Старозагорския окръжен съд, е уважен частично предявеният от В. Х. Х. срещу общината-жалбоподател, иск с правно основание чл. 49 от ЗЗД, като последната е осъдена да заплати на ищеца сумата 70 000 лв., ведно със законната лихва върху нея, считано от 23.09.2006 г. до изплащането ѝ, представляваща обезщетение за претърпени неимуществени вреди вследствие на пътно-транспортно произшествие (ПТП), станало на 03.06.2006 г. в с. Б., настъпило поради липса на пътни знаци, указващи кой е пътят с предимство, представляващо неизпълнение на задължение на ответната община по закон и като собственик на пътя, да организира движението и да поддържа организацията му, съобразно разпоредби на ЗП и Нар. № 1/17.01.2001 г. за организиране на движението по пътищата; в тежест на жалбоподателя са възложени и разноски по делото.

В касационната жалба се твърди недопустимост и неправилност, но се излагат оплаквания и съображения само за неправилност на обжалваната част от въззивното решение, поради нарушение на материалния закон и на процесуалните правила и необоснованост – касационни основания по чл. 281, т. 3 от ГПК. Изложеното в жалбата се поддържа от страна на касатора в откритото съдебно заседание и в писмена защита.

От страна на ответника по касационната жалба – ищеца В. Х. Х., в отговора на жалбата, в откритото съдебно заседание и в писмена защита се излагат съображения и доводи за неоснователност на жалбата.

С определение № 1144/08.12.2017 г. касационното обжалване по делото е допуснато на основание чл. 280, ал. 1, т. 3 от ГПК по материалноправния въпрос – **на кръстовище, образувано от улици/пътища с различни стопани/собственици, кой от тях, и по силата на кой нормативен акт има задължение да урегулира кръстовището с пътни знаци за безопасното преминаване през него и да постави знаците – всеки от тях или стопанинът/собственикът на улицата/пътя по основното направление.**

Изричен и еднозначен отговор на този материалноправен въпрос е даден с разпоредбата на чл. 4, ал. 2 от Нар. № 1/17.01.2001 г. за организиране на движението по пътищата (Нар. № 1/17.01.2001 г. за ОДП), която разпоредба гласи следното: „Стопанинът на пътя по основното му направление отговаря за проектирането на организацията на движението, за изпълнението и поддържането ѝ на кръстовища, в които се пресичат, разделят или събират на едно ниво пътища с различни стопани“. Съгласно § 1, т. 1 от ДР на същата наредба, „стопанин на пътя“ е собственикът или администрацията, която управлява пътя. Нар. № 1/17.01.2001 г. за ОДП е издадена от министъра на регионалното развитие и благоустройството в изпълнение на изричната законова делегация по чл. 3, ал. 3 от ЗДВП, като съгласно ал. 2 на същия член, за организиране на движението по пътищата се използват светлинни сигнали, пътни знаци и пътна маркировка върху платното за движение и крайпътните съоръжения, които се поставят само след възлагане от собственика или администрацията, управляваща пътя, при условия и по ред, определени с наредбата по ал. 3.

При така даденото разрешение на поставения по делото материалноправен въпрос, касационната жалба е основателна.

По делото няма спор между страните и е установено по несъмнен начин, че процесното ПТП, вследствие което ищецът е претърпял процесните неимуществени вреди, е настъпило по следния начин: Ищецът, управлявайки лек автомобил, се е движел по главен републикански път III-608, идвайки от гр. К., и е навлязъл в с. Б. по същия път – улица [име], съзнавайки, че се движи по главен път. Изненадващо ищецът е бил ударен от лек автомобил, управляван от К. Г., която излизала отдясно на ищеца, движейки се по малък бетонов път – улица [име], завивайки наляво по ул. [име]. На кръстовището не е имало пътни знаци, указващи кой е пътят с предимство, и конкретно – на ул. [име] не е имало знак „стоп“. Собственик и стопанин на ул. [име] е ответната община, а собственик на републикански път [номер], респ. – на ул.

[име] като част от него, е държавата, която го стопанисва чрез Изпълнителна агенция „Пътища“ (ИАП) – към датата на процесното ПТП, впоследствие – Агенция „Пътна инфраструктура“ (АПИ).

При така установените обстоятелства по делото, въззивният съд е приел, че ответната община, като собственик и стопанин на ул. [име], не е спазила задълженията си по чл. 3, ал. 1 от ЗДвП (редакция ДВ, бр. 85/2004 г.), която гласи: „Лицата, които стопанисват пътищата, ги поддържат изправни с необходимата маркировка и сигнализация за съответния клас път, организират движението по тях така, че да осигурят условия за бързо и сигурно придвижване ...“. В тази връзка апелативният съд е цитирал също чл. 19, ал. 1 и ал. 2 от ЗП (редакция ДВ, бр. 26/2000 г.), съгласно които общинските пътища се управляват от кметовете на общини, като общините съгласуват с ИАП проектите за изграждане и свързване на общинските пътища с републиканските пътища; цитирал е и чл. 4 от ЗП (редакция ДВ, бр. 47/2002 г.), съгласно който, участъците от републиканските пътища в границите на урбанизираните територии и селищните образувания имат ограничени връзки с уличната мрежа и движението по тях се осъществява с предимство, като трасетата на републиканските пътища по уличната мрежа на населените места и селищните образувания се определят с общия градоустройствен план. При така цитираните правни норми в мотивите към въззивното решение, апелативният съд е достигнал до извода, че собственикът на пътя е този, който следва да изготви общ градоустройствен план, както и генерален такъв за организация на движението и знаковото стопанство за населеното място, а ответната община не е имала проект за ул. [име] и за свързването ѝ с републиканския път, който проект да съгласува с ИАП. В тази връзка въззивният съд е цитирал и чл. 3, ал. 3, чл. 30, ал. 2, чл. 8, ал. 5 и чл. 5, ал. 7 от ЗП и чл. 48 от ППЗП (редакция ДВ, бр. 18/2006 г.). В заключение, апелативният съд е приел, че ответната община не е изпълнила задълженията си да поддържа пътя с необходимата сигнализация, както и че това е в причинна връзка с настъпилния пътен инцидент. Въззивният съд е

намерил за неоснователни възраженията на ответната община, че не тя като собственик на ул. [име], а АПИ като стопанин на републиканския път, е следвало да регулира процесното кръстовище, като съдът е приел, че това е нямало как да се случи, ако общината не е представила за съгласуване проектоплан за свързване на местните пътища с републиканските пътища, какъвто е следвало да бъде изготвен. Въззивният съд е приел също, че фактът, че ответникът не е изготвил генерален план за организация на движението и на знаковото стопанство показва неговото бездействие относно прилагането на закона, което е в причинна връзка с настъпването на процесното ПТП и получените от ищеца трайни увреждания. С оглед на това, въззивната инстанция е приела, че Община К. е надлежният ответник, който следва да отговаря за причинените на ищеца неимуществени вреди.

При така изложените мотиви към обжалваното решение, основателни са оплакванията и доводите в касационната жалба, че при решаването на основния спорен въпрос по делото – кой е имал задължението да урегулира процесното кръстовище с пътни знаци, въззивният съд е допуснал нарушение на материалния закон и е направил необосновани изводи.

Изводът в обжалваното решение, че ответната община имала задължение да изготви генерален план за организация на движението и знаковото стопанство за населеното място, както и проект за такъв план, който да съгласува с ИАП, не следва от никоя от цитираните от апелативния съд разпоредби на ЗП и ППЗП, като този извод е в пряко противоречие с разпоредбите на Нар. № 1/17.01.2001 г. за ОДП (по-натат – и „наредбата“).

В тази връзка, на първо място следва да се отбележи, че предмет на нормативна уредба на ЗП и ППЗП (в редакцията им, действаща към датата на процесното ПТП) са обществените отношения, свързани със собствеността, ползването, управлението, стопанисването, изграждането, ремонта, поддържането и финансирането на пътищата (чл. 1 от ЗП), но не и с организирането на движението по пътищата, която материя е предмет на

нормативна уредба от ЗДвП и Нар. № 1/17.01.2001 г. за ОДП (също в редакцията им, действаща към датата на процесното ПТП – чл. 3, във вр. с чл. 1 от ЗДвП).

Съгласно чл. 6 от Нар. № 1/17.01.2001 г. за ОДП, за организиране на движението по пътищата се изготвят: 1) генерални планове за организация на движението (ГПОД) в населени места; и 2) проекти за организация на движението (ПОД) извън границите на населени места. Съгласно чл. 10 от наредбата, стопанинът на пътя възлага изработването както на ГПОД, така и на ПОД. Също стопанинът на пътя внася предварителен проект за ГПОД за разглеждане, съгласуване и приемане от общинския експертен съвет по устройство на територията при съответната община – чл. 14, ал. 1 от наредбата, като едва окончателният проект на ГПОД се одобрява от кмета на общината. Също стопанинът на пътя внася работен проект за ПОД, като когато проектът е за републикански път III клас (както в случая) той се внася за разглеждане, съгласуване и приемане от експертния технико-икономически съвет при съответното областно пътно управление, и се одобрява от директора на последното – чл. 16, ал. 1 и чл. 17 от наредбата.

Съгласно цитираната при отговора на поставения по делото материалноправен въпрос, изрична разпоредба на чл. 4, ал. 2 от Нар. № 1/17.01.2001 г. за ОДП, всички тези задължения за проектирането на организацията на движението, а също така – и за изпълнението и поддържането ѝ на кръстовища, в които се пресичат, разделят или събират на едно ниво пътища с различни стопани, са възложени в отговорност на стопанина на пътя по основното му направление. При процесното кръстовище, което е образувано от републикански път и общинска улица, „пътят по основното му направление“ по смисъла на тази разпоредба, несъмнено е републиканският път – чл. 4, ал. 1 от ЗП (съгласно която участъците от републиканските пътища в границите на урбанизираните територии и селищните образувания имат ограничени връзки с уличната

мрежа и движението по тях се осъществява с предимство), а негов стопанин към датата на процесното ПТП е ИАП, сега – АПИ, съгласно § 1, т. 1 от ДР на наредбата, във вр. с чл. 19, ал. 1 от ЗП.

В заключение – задължение да урегулира процесното кръстовище с пътни знаци към датата на процесния деликт е имала, не ответната Община К. – като собственик и стопанин на местния път – ул. [име], а такова задължение имала ИАП – като стопанин на републиканския път [номер] – ул. [име], който е пътят по основното направление на кръстовището. Следователно, ответната община не е материалноправно легитимирана да отговаря по предявения срещу нея иск по чл. 49 от ЗЗД – за заплащане на процесното обезщетение за репарирание на неимуществените вреди, претърпени от ищеца вследствие неизпълнението на това задължение. Като е приел обратното в мотивите към обжалваната част на въззивното решение и като е осъдил ответната община да заплати на ищеца процесното обезщетение в размер 70 000 лв., апелативният съд е постановил неправилен – в нарушение на материалния закон, съдебен акт, който съгласно чл. 293, ал. 2, предл. 1 от ГПК следва да бъде отменен от настоящата касационна инстанция, като вместо него следва бъде постановено отхвърляне изцяло на предявения по делото иск по чл. 49 от ЗЗД, като неоснователен.

IV. РЕШЕНИЯ НА ТЪРГОВСКАТА КОЛЕГИЯ

7. Не може да бъде ангажирана отговорността на застрахователя по риска „Гражданска отговорност на автомобилистите“ на единия от виновните водачи за заплащане на обезщетение над размера, за който е било постигнато извънсъдебно споразумение със застрахователя по риска „Гражданска отговорност“ на другия виновен водач за същите вреди от същото пътно-транспортно произшествие.

Решение № 120 от 10.07.2018 г. по търг. дело № 1735/2017 г., I т. о., докладчик съдия Дария Проданова, председател на Търговска колегия

Производството е по реда на чл. 290 ГПК.

Допуснат е касационен контрол по жалбата на ЗК [фирма] АД срещу *тази част* от Решение № 69 от 11.01.2017 год. по гр.д.№ 3460/2016 год. на Софийски апелативен съд, с която е отменено Решение № 4228/2016 год. по гр.д.№ 5721/15 год. на Софийски градски съд и са частично уважени предявените от В. А. Н., Ж. А. М., Г. А. Н., К. А. В., В. А. Н., М. А. Н., И. А. Н., Г. А. Н. и С. А. Н. субективно съединени искиове с правно основание чл. 226, ал. 1 КЗ (отм.) до размера на 25000 лв. за всеки от тях.

Касационно обжалване е допуснато на основание чл. 280, ал. 1, т. 3 ГПК за произнасяне по въпроса: *„Може ли да бъде ангажирана отговорността на застрахователя по риска „Гражданска отговорност” на единия от виновните водачи за заплащане на обезщетение над размера, за който е било постигнато извънсъдебно споразумение със застрахователя по риска „Гражданска отговорност” на другия виновен водач за същите вреди от същото пътно-транспортно произшествие?“*.

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

Предявени са субективно съединени искиове с правно основание чл. 226, ал. 1 КЗ (отм.).

В резултат на ПТП на 22.01.2013 год. е починала Ц. Д. М. – майка на ищците по делото.

Обстоятелствата по пътно-транспортното произшествие са установени с влязла в сила присъда и са следните: Ц. М. е била пътник в автомобил м.[марка] с водач Д. А. Н. – неин син. Поради липса на гориво автомобилът спрял и за да го приведе в движение, водачът помолил спътниците си, сред които майка му, да бутат автомобила откъм задната му страна. Движението по главен път [номер] било интензивно в светлата част на денонощието около 14.00 ч. Движейки се с несъобразена скорост и дистанция, водачът на лек автомобил [марка] късно възприел аварирания автомобил. При удара между двата автомобила, била блъсната и Ц. М., която починала в резултат на травмите. С влязлата в сила присъда № 3 от 17.01.2014 год. по НОХД № 498/13 год. на Сливенския окръжен съд, за виновни са признати и двамата водачи – на л.а.[марка] и на л.а.[марка].

Застраховател по риска „Гражданска отговорност” на л.а. [марка] е ЗК [фирма] АД, а на л.а. [марка] – ЗАД [фирма].

Субективно съединените искиове с правно основание чл. 226, ал. 1 КЗ (отм.) на низходящите от първа степен на Ц. М. за по 120000 лв. са насочени срещу ЗК [фирма] АД, който е привлякъл като трето лице помагач в процеса ЗАД [фирма].

Безспорно е обстоятелството, че третото лице- помагач ЗАД [фирма] е изплатил извънсъдебно на всеки от ищите по 75000 лв. застрахователно обезщетение, на основание сключено между тях споразумение.

Ответникът-застраховател ЗК [фирма] АД е оспорил изцяло исковите поради това, че е налице съпричиняване на вредоносния резултат от страна на пострадалата, както и, че дължимия размер на обезщетението, след отчитане на съпричиняването, вече е бил изплатен от неговия солидарен съдлъжник ЗАД [фирма].

Първоинстанционният съд е приел, че справедливото обезщетение за всеки от ищите би било в размер на 120000 лв. Степента на съпричиняване

на вредоносния резултат от страна на пострадалата е приел за S, поради което е отхвърлил исквете. Мотивирал се е с това, че за дължимия им размер от по 60000 лв., низходящите на M. вече са обезщетени от третото лице помагач ЗАД [фирма].

Сезиран с въззивната жалба на ищците, съставът на САС е приел, че степента на съпричиняване от страна на пострадалата е 1/3, а справедливото обезщетение за всеки от ищците би било в размер на по 150000 лв. За степента на съпричиняване, съставът на САС се е мотивирал с това, че бутайки автомобила с цел да го приведе в движение по път с интензивен трафик, починалата е предприела определени застрашаващи собствения и живот действия. Това нейно поведение се намира в пряка причинно-следствена връзка с вредата, тъй като ако се бе въздържала от него, смъртта и не би настъпила. За произшествието обаче вина имали и двамата водачи на автомобилите, участвали в ПТП и вината им е равна на нейната.

Не е коментирал по какъвто и да е начин възражението на въззиваемия ЗК [фирма] АД за неоснователност на претенциите, поради сключени споразумения на ищците със ЗАД [фирма]. Копия от споразуменията са били представени и приети като доказателства във въззивното производство.

Становището на настоящия съдебен състав по поставеният правен въпрос е следното:

ВКС се е произнесъл с ТР № 1/2016 год. на ОСГТК по правното значение на споразумението, сключено между застрахователя и пострадалия/увредения от ПТП, приемайки с Решение № 1/30.01.2017 год., че той няма право да получи обезщетение от делинквента над изплатеното от застрахователя обезщетение по задължителната застраховка по риска „Гражданска отговорност на автомобилистите” въз основа на постигнато споразумение, в което увреденият е заявил, че е напълно обезщетен за съответната вреда. С оглед разпоредбата на чл. 53 ЗЗД, и принципите на

солидарността по чл. 122 ЗЗД, налице е ограничение за увредения да търси обезщетение и от друг делинквент, ако увреждането е причинено от неколцина. Такова становище по правния въпрос е изразил съставът на I т.о. с постановеното по реда на чл.290 ГПК Решение № 107 от 01.09.2017 год. по т.д.№ 441/2016 год. на ТК на ВКС. Съставът се е позовал на обвързващата сила на извънсъдебното споразумение на пострадалите лица и застрахователя на единия делинквент, спрямо другия делинквент.

Предвид обстоятелството, че отговорността на застрахователя е обусловена от отговорността на делинквента, в случаите, които отговорността на последния не може да бъде ангажирана, това изключва и отговорността на застрахователя му. Поради това и отговорът на поставения правен въпрос ще следва да бъде, че не може да бъде ангажирана отговорността на застрахователя по риска „Гражданска отговорност на автомобилистите” на единия от виновните водачи за заплащане на обезщетение над размера, за който е било постигнато извънсъдебно споразумение със застрахователя по риска „Гражданска отговорност” на другия виновен водач за същите вреди от същото пътно-транспортно произшествие.

За пълнота на изложението, ще следва да се отбележи, че с новия Кодекс на застраховането (в сила от 01.01.2016 год., който не се прилага в случая), законодателят изрично е уредил хипотезата за отговорността на застрахователя на солидарния делинквент, като с чл. 499, ал. 7 КЗ е регламентирал солидарност на застрахователите, аналогична на солидарността на причинителите (делинквентите).

От отговора на поставения правен въпрос произтича и становището на съдебния състав по основателността на жалбата на ЗК [фирма] АД.

Видно от представените по делото 3 бр. споразумения от 14.11.2014 год., сключени между ЗАД [фирма] и В. А. Н., Ж. А. М., Г. А. Н., К. А. В., В.

А. Н., М. А. Н., И. А. Н., Г. А. Н. и С. А. Н., застрахователят се е задължил да заплати на всеки един от тях по 75000 лв., представляващи „окончателно обезщетение за всички претърпени от тях имуществени и неимуществени вреди възникнали вследствие смъртта на Ц. Д. М. от посоченото по-горе ПТП или по повод на него”. Споразуменията са сключени извънсъдебно, но по повод предявени от пострадалите срещу ЗАД [фирма] искиове за заплащане на обезщетения, предмет на гр.д.№ 3709/2013 год. на СГС I-8 с-в. Със споразумението е постигнато съгласие ищите да заявят по това дело откази от исковите по смисъла на чл. 233 ГПК (т. 3) и са удостоверили, че с получаването на обезщетението, нямат неудовлетворени претенции към ЗАД [фирма] (т. 5). Пълното удовлетворяване на претенциите от единия от солидарните застрахователи простира действието си и по отношение на отговорността на другия солидарен застраховател за обезщетяване на вреди от същото застрахователно събитие. Поради това, субективно съединените искиове срещу ЗК [фирма] АД са неоснователни.

Това налага касиране на въззивното решение в частта с която е отменено отхвърлителното решение на СГС и ВКС се произнесе по съществуващото на спора, като отхвърли исковите на В. А. Н., Ж. А. М., Г. А. Н., К. А. В., В. А. Н., М. А. Н., И. А. Н., Г. А. Н. и С. А. Н. срещу ЗК [фирма] АД.

8. НАП няма качеството на трето задължено лице по смисъла на чл. 450, ал. 2 и ал. 3 , вр. чл. 507 ГПК по отношение на вземания на неин длъжник за възстановяване на ДДС, декларирани за възстановяване в справка-декларация, съгласно ЗДДС, към датата на получаване от НАП на запорното съобщение.

Решение № 145 от 28.06.2018 г. по търг. дело № 2180/2016 г., II т. о., докладчик съдия Петя Хорозова

Производството е по реда на чл. 290 ГПК.

Образувано е по касационна жалба на [фирма] ЕООД, гр. С. - в несъстоятелност, представлявано от синдика С. М., срещу решение № 242/15.07.2016 г. по т.д. № 229/2016 г. на Пловдивски апелативен съд, с което е потвърдено решение № 76 от 26.02.2016 г. по гр.д. № 148/2014 г. на Смолянски окръжен съд за отхвърляне на иска с правно основание чл.452 ал.3 ГПК, предявен от касатора срещу Национална агенция за приходите, гр. София за сумата 2 961 489.19 лв. - запорирани вземания с произход - възстановяване на ДДС на [фирма] ЕООД, гр. К. - в несъстоятелност, неправомерно платени на длъжника [фирма] ЕООД, със законната лихва, считано от подаване на исковата молба, както и мораторна лихва върху главницата в размер на 966 956.33 лв. за времето до 21.11.2014 г.

Касационно обжалване на решението е допуснато при условията на чл. 280, ал. 1, т. 3 ГПК по следните въпроси: Допустимо ли е в изпълнително производство по реда на ГПК, НАП да бъде трето задължено лице по смисъла на чл. 450, ал. 2 и ал. 3, вр. чл. 507 ГПК по отношение на вземания на длъжник на НАП за възстановяване на ДДС, които е декларирал за възстановяване в справка-декларация, съгласно ЗДДС към датата на получаване от НАП на запорното съобщение; следва ли НАП, като трето задължено лице, да преведе подлежащите на възстановяване суми от ДДС по сметка на ЧСИ; извършено ли е плащане на длъжника след връчване на запорното съобщение, въпреки което вискателят да може да иска на основание чл. 452, ал. 3 ГПК плащане от НАП, като трето задължено лице.

Върховният касационен съд, Търговска колегия, второ отделение, като взе предвид данните по делото и доводите на страните, на основание чл. 290, ал. 2 ГПК, намира следното:

За да потвърди решението, с което е отхвърлен искът за присъждане на сумата 2 961 489.19 лв., представляваща запорирани вземания на [фирма] ЕООД /н/, с произход - възстановяване на ДДС, неправомерно преведени на [фирма] ЕООД, както и искът за изтекли лихви за забава, въззивният съд е приел, че НАП не е трето задължено лице в изпълнителното производство, което, след наложен заповор от ЧСИ върху вземане на длъжника [фирма] за недължими данъци и осигурителни вноски, да не може да плаща на длъжника по изпълнителното дело под страх от отговорност за повторно плащане - чл. 452, ал. 3 ГПК. Горният извод е изведен с оглед статута на НАП /чл. 2 ЗНАП/, и определените й правомощия да администрира процеса на възникнали данъчни правоотношения между държавата и данъчно задължените лица, както и поради това, че съгласно чл. 458 ГПК и чл. 191, ал. 3 ДОПК държавата се счита винаги за присъединен вискател в изпълнителното производство за дължимите публични и други вземания, размерът на които е съобщен на съдебния изпълнител до извършване на разпределението. Съдът е заключил, че НАП не може да има едновременно качеството на трето задължено лице и на вискател по едно и също изпълнително дело. Затова наложените заповори върху вземанията на длъжника за възстановени данъци в процедура по чл. 129 ДОПК, признати с издадените от органите на НАП индивидуални административни актове и ревизионен акт, не са породили правно действие и съответно - задължение за НАП, като трето задължено лице, да преведе дължимите суми по сметка на ЧСИ. В хипотезите на чл. 129, ал. 1 – ал. 4 ДОПК процедурата по прихващане и възстановяване включва издаване на актове, след влизането в сила на които органът по приходите има изрично задължение да преведе остатъка по посочената от правоимащото лице банкова сметка. Съдът на следващо място е приел, че вземането за недължимо платени и събрани суми за данъци, признати за възстановяване след извършено от органите на НАП прихващане при приключила процедура по чл. 129, ал. 1 – ал. 3 ДОПК, е несеквестрируемо - това е имуществено право, върху което не може да се

наложи запор в изпълнителното производство по реда на ГПК, който извод следва от забраната горните вземания да се цедират - чл. 190, ал. 2 ДОПК. Данъчно задълженото лице е единствен кредитор на държавата по вземане за възстановяване и неговото право е непрехвърляемо, поради което и изпълнителният процес върху такова право е недопустим.

По главния правен въпрос, обусловил допускането на касационно обжалване, становището на настоящия съдебен състав произтича от следното:

Изпълнението върху вземания на длъжника от трето задължено към него лице /чл. 507 и сл. ГПК/ като изпълнителен способ е основано върху притезанието на длъжника да иска от третото задължено спрямо него лице предаване на дължимите имуществени обекти - пари или вещи, независимо от основанието, на което те се дължат. За да бъде вземането обект на изпълнение, не е нужно то да е изискуемо. Такъв обект могат да бъдат условни, спорни, срочни вземания, както и вземания, които зависят от предоставяне на насрещна престация от длъжника. Не се дължи и проверка, дали действително длъжникът има вземане спрямо третото задължено лице – запорът се налага и изпълнителните действия се предприемат само въз основа на твърденията на вискателя за неговото съществуване. Но вискателят може да се удовлетвори, едва след като спорът относно вземането се разреши със сила на пресъдено нещо, като едновременно с това се установи неговата ликвидност и изискуемост. Изпълнение може да се насочи и върху вземане, което длъжникът има към вискателя, когато между двете насрещни вземания не може да стане прихващане.

Насочването на изпълнението върху вземане от трето задължено лице става с налагането на запора. Запорът върху вземания на длъжника представлява разпореждане на съдебния изпълнител, с което определено вземане на длъжника се предназначава за принудително удовлетворяване на вискателя и се забранява на длъжника, под страх от наказателна

отговорност, да се разпорежда с него, а на третото задължено лице - да извършва плащания на длъжника. Не се допуска налагане на заповор върху изцяло несеквестрируемо вземане, т.к. несеквестрируемостта представлява именно забрана вземането да бъде събирано от друг, освен от длъжника; както и върху вземане, което не подлежи на принудително изпълнение по закон. Заповорт върху вземането се счита наложен с получаване на заповорното съобщение от третото задължено лице, видно от изричните разпоредби на чл. 450, ал. 3 и чл. 507 ГПК. От този момент насетне, на третото лице се забранява да извършва плащания на длъжника и то придобива качеството на пазач по отношение на дължимите суми. Процесуална последица от наложения заповор е възможността, при липса на доброволно изпълнение от страна на третото задължено лице, съдебният изпълнител да възложи заповораното вземане на вискателя за събиране или вместо плащане - чл. 510 ГПК. В този смисъл са част от разясненията, дадени с ТР № 2/26.06.2015 г. по т.д.№ 2/2013 г. и ТР № 3/10.07.2017 г. по т.д.№ 3/2015 г. на ОСГТК на ВКС по въпроси, касаещи изпълнителното производство.

Посочените в чл. 510 ГПК възможности представляват същинските изпълнителни способности за удовлетворяването на вискателя при бездействие на третото задължено лице. Възлагането на вземането за събиране представлява овластяване на вискателя, по негово искане, в качеството му на процесуален субституент /процесуален застъпник/, да предяви иск /чл. 134 ЗЗД/ срещу третото задължено лице и да се снабди с изпълнително основание, ако такова липсва, като той не става титуляр на вземането и не може да се разпорежда с него. Следователно, то създава правомощие на вискателя да упражни правото на длъжника от свое име за негова сметка. Възлагането на вземането вместо плащане има гражданските последици на цесия срещу плащане по смисъла на чл. 65, ал. 3 ЗЗД, т.е. представлява един вид принудителна цесия. Вискателят става титуляр на вземането и може да се разпорежда с него: ако длъжникът е имал изпълнителен лист – вискателят ще може да събира вземането от свое име; ако длъжникът има изпълнително

основание без изпълнителен лист – вискателят ще може да си извади такъв в своя полза; а ако длъжникът няма изпълнително основание – вискателят ще трябва да води исков процес като главна страна.

Уредбата на изпълнението върху вземане на длъжника от трето лице е безспорно относима към вземания, възникнали в резултат на гражданскоправни отношения. Но длъжникът може да има вземания и от публичноправни субекти, възникнали вследствие на административни правоотношения. Такова е вземането на длъжника от НАП за недължимо платени или събрани суми за данъци, задължителни осигурителни вноски, глоби и имуществени санкции, както и суми, подлежащи на възстановяване съгласно данъчното и осигурителното законодателство. Тези вземания се реализират /като се установява тяхното съществуване, основание, размер, след което се изпълняват от органа по приходите/ по специална административна процедура и ред, предвидени в чл. 128 и сл. ДОПК, за прихващане и възстановяване. Когато се касае за недължимо платен /надвнесен/ ДДС, искането за възстановяване може да се направи с подаване на справка-декларация за ДДС, въз основа на която се възлага извършването на ревизия или проверка, приключващи с ревизионен акт или акт за прихващане и възстановяване, които подлежат на обжалване по административен ред със съответния съдебен контрол по реда на АПК. Остатъкът, след извършване на прихващането с изискуеми публични вземания, се връща на правоимащото лице по посочена от него банкова сметка, като органът по приходите е длъжен да стори това в 30 дневен срок от предявяването на влязъл в сила съдебен или административен акт. Вземането е частно, но т.к. е пряко свързано с публичноправните /данъчни/ отношения - произтича и рефлектира върху тях, то се регулира от ДОПК и се изпълнява по предвидения в кодекса ред.

В това производство НАП изпълнява властнически правомощия при условия на обвързана компетентност, възложени във връзка с функциите ѝ по

установяване, обезпечаване и принудително събиране на публични държавни вземания, в качеството ѝ на специализиран държавен орган към министъра на финансите и орган на държавна принуда. В това свое качество, тя не може да бъде безусловно подчинена на друг орган на държавна принуда, какъвто е съдебният изпълнител. Ето защо и когато отговаря по частноправно вземане в общия случай, изпълнението му се разполага в административно правоотношение, в което се гарантират балансирано интересите на гражданите и държавният интерес. В този смисъл е разтълкувана от КС на РБ в решение № 15/21.12.2010 г. по конституционно дело № 9/2010 г. нормата на чл. 519 ГПК, съгласно която изпълнението на парични вземания срещу държавни учреждения е недопустимо, като плащането става по различен ред - след представяне на изпълнителен лист на финансовия орган на съответното учреждение, от предвидените за това средства по бюджета му. Освен това, взаимоотношенията между съдебния изпълнител и НАП имат изрична регламентация с нормите относно конкуренцията на чл. 191-192 ДОПК, като предимство е дадено на процедурата по събиране на публичните вземания. Възможност НАП да превежда суми на съдебния изпълнител за удовлетворяване на вземания на частноправни кредитори е предвидена само след пълното принудително удовлетворяване на НАП по реда на ДОПК. Не е уредена хипотеза, според която, в рамките на производство по ДОПК, НАП да отговаря като трето задължено лице по образувано изпълнително производство по ГПК със средства от бюджетната сметка, по която се събират данъци и задължителни осигурителни вноски. Ако такава възможност съществува, според възприетия от законодателя метод на правна регламентация, тя би следвало да се посочи изрично в закона.

С оглед изложеното до тук се налага изводът, че правилата на ГПК относно изпълнението върху парично вземане на длъжника от трето лице в тяхната съвкупност не могат да се приложат спрямо НАП, когато длъжникът има вземане по чл. 128 и сл. ДОПК за възстановяване на ДДС, поради което и тя не може да се счита за техен адресат.

На първо място, неприложима е разпоредбата на чл. 510, изр. 1, предл. 2 от ГПК. В посочения случай вземането на длъжника не може да бъде предоставено от съдебния изпълнител на вискателя вместо плащане, с последиците на принудителна цесия и придобиване на пълна разпоредителна власт върху него. Изрично нормата на чл. 190, ал. 2 ДОПК забранява цесията на вземания на задължените лица по чл. 128, ал. 1 ДОПК и на други вземания от надвнесени публични задължения, т.е. тези вземания са извън гражданския оборот и с тях не могат да бъдат извършвани разпореждания - както доброволно, така и принудително. Забраната на чл. 190, ал. 2 ДОПК е създадена да охранява фискалния, публичен интерес, включително като гарантира удовлетворяване по съответния ред точно на задълженото лице, страна по конкретното данъчно правоотношение.

Вземането за възстановяване на ДДС не може да бъде предоставено и за събиране по смисъла на чл. 510, изр. 1, предл. 1 от ГПК – ДОПК съдържа специални процедури по установяване на такива вземания и тяхното погасяване, в които участието на трети лица е недопустимо. Лице, различно от данъчно задължения субект, не може да подава справка-декларация по ЗДДС, нито на практика да участва впоследствие в процесуалното правоотношение по установяване на вземането.

Недопустимо е разпоредбите на ГПК относно изпълнението върху парични вземания на длъжника от трето лице да се прилагат по различен начин или частично спрямо отделни лица, каквато всъщност е тезата на касатора [фирма] ЕООД – да може да се насочи изпълнение върху вземането на длъжника от НАП за възстановяване на ДДС, чрез налагане на запор по реда на чл. 507 ГПК, ведно с цялата строгост на закона при неизпълнение от страна на третото лице на запорното съобщение, а да не може да се пристъпи към същинско принудително изпълнение върху това вземане по предвидените в закона процесуални способности. Невъзможността за предприемане на изпълнителни действия спрямо НАП в разглежданата

хипотеза обуславя извода, че агенцията не може да притежава качеството на трето задължено лице по смисъла на чл. 450, ал. 2 и ал. 3, вр. чл. 507 ГПК.

По тези съображения отговорът на въпроса, обусловил допускането до касационно обжалване на въззивното решение, следва да бъде, че *НАП няма качеството на трето задължено лице по смисъла на чл. 450, ал. 2 и ал. 3, вр. чл. 507 ГПК по отношение на вземания на неин длъжник за възстановяване на ДДС, декларирани за възстановяване в справка-декларация, съгласно ЗДДС*, към датата на получаване от НАП на запорното съобщение. На това основание не може да се ангажира и отговорността ѝ за вреди по предявен от възискателя иск с правно основание чл. 452, ал. 3 ГПК, чиято хипотеза изисква третото задължено лице да не се подчини на запорното съобщение и да извърши плащане в полза на длъжника, вместо на съдебния изпълнител. Останалите въпроси по чл. 280, ал. 1 ГПК са изцяло обусловени от отговора на първия правен въпрос, поради което не подлежат на самостоятелно обсъждане.

Предвид изложеното и доколкото обжалваното въззивно решение като мотиви и краен резултат се изчерпва с отричане на качеството на НАП на трето задължено лице в изпълнителното производство по ГПК, а оттам и с липса на пасивна материалноправна легитимация на ответника да отговаря по иска, същото се преценява като правилно и следва да бъде оставено в сила.