

I. ПОСТАНОВЛЕНИЕ НА ВАС И ВКС

1.Тълкувателно постановление № 1/2017 от 18.03.2019 г. по тълкувателно дело № 1/2016 г. по описа на Върховния административен съд, Общо събрание на съдиите от Гражданска и Търговска колегии на Върховния касационен съд и на съдиите от Първа и Втора колегии на Върховния административен съд, докладчици съдия Таня Куцарова и съдия Камелия Маринова

Делото е образувано на основание чл. 124, ал. 2 ЗСВ по предложение на председателя на Висшия адвокатски съвет за преодоляване на констатирана противоречива съдебна практика между Върховния касационен съд и Върховния административен съд по въпроса дали изпратената покана за доброволно изпълнение до длъжника прекъсва давността по смисъла на чл. 116, б. "в" от Закона за задълженията и договорите, независимо от изпълнителното производство, в хода на което е отправена поканата.

Вносителят на искането е посочил, че в мотивите по т.10 от Тълкувателно решение № 2/2013 от 26.06.2015 г. на ОСГТК на Върховния касационен съд се приема, че давността се прекъсва с предприемането на кое да е изпълнително действие в рамките на определен изпълнителен способ, независимо дали прилагането му е поискано от вискателя или е предприето по инициатива на частния съдебен изпълнител по възлагане на вискателя съгл. чл. 18, ал. 1 ЗЧСИ и такова действие може да бъде насочване на изпълнението чрез налагане на заповест или възбрана, присъединяването на кредитора, възлагането на вземането за събиране или вместо плащане, извършването на опис и оценка на вещ, назначаването на пазач, насрочването и извършването на продан и т. н. до постъпване на парични средства от проданта или плащания на трети задължени лица. Възприето е становище, че

не са изпълнителни действия и не прекъсват давността образуването на изпълнително дело, изпращането и връчването на покана за доброволно изпълнение, проучването на имущественото състояние на длъжника, извършването на справки, набавянето на документи, книжа и др., назначаването на експертиза за определяне на непогасения остатък от дълга, извършването на разпределение, плащането въз основа на влязлото в сила разпределение и др.

Налице е практика на Върховния административен съд по конкретни дела, която приема, че поканата за доброволно изпълнение прекъсва давността в изпълнителното производство по АПК. Тези съдебни актове са постановени по касационни жалби против решения на административните съдилища по отрицателни установителни иски с правно основание чл.292 АПК, предявени срещу органите за строителен контрол за установяване, че въз основа на изтеклата давност по чл. 285, ал. 1 АПК, изпълнение на заповедите за премахване на незаконните строежи не може да се извърши. В посочените от вносителя и установени в рамките на настоящото производство съдебни решения се извършва тълкуване и прилагане на давността по чл. 285 АПК и се обсъжда наличието на основание за прекъсването ѝ в хипотезата на чл. 282, ал. 1, т. 9 АПК.

Производството по изпълнение на административните актове, съдебните решения и административните договори, уредено в Дял пети на АПК е самостоятелно изпълнително производство, различно от изпълнителното производство по ГПК. Действащият правен ред предвижда три отделни производства за индивидуално принудително изпълнение, съобразно вида на задълженията /частни или публични/, които намират уредбата си, съответно, в част пета на ГПК- „Изпълнително производство“, в дял пети на АПК- „Изпълнение на административните актове и съдебните решения“ и дял четвърти на ДОПК „Събиране на публичните вземания“. Данъчно-осигурителният процесуален кодекс съдържа специална уредба на

давността в областта на установяване на задълженията за данъци и задължителни осигурителни вноски и специална уредба на основанията за спиране и прекъсване на давността. Приложението на ДОПК в съдебната практика е извън обхвата на тълкувателното дело, доколкото не се констатира и не навежда противоречива по см. на чл. 124, ал. 2 ЗСВ съдебна практика по този кодекс.

Налице са различия в процесуалната уредба на изпълнителните производства по ГПК и АПК. Изпълнителните действия, извършвани по реда на ГПК могат да бъдат част от изпълнението по дял пети на АПК само в две хипотези: при неприложимост на АПК за изпълнение на частните вземания на държавата и общините, за вземанията за вреди от незаконосъобразните административни актове и от принудително изпълнение и за другите частни парични вземания, породени или удостоверени от изпълнителни основания по чл. 268, както и за вземанията за разноски, свързани с изпълнението, които, според чл. 269, ал. 2 АПК, се изпълняват по реда на Гражданския процесуален кодекс и при законовата препратка по чл. 288, ал. 1 АПК за изпълнение на задължение за предаване на вещ. В останалите случаи на производството по дял пети, за изпълнение на основанията по чл. 268 АПК, изпълнителното производство по ГПК не се прилага, а изпълнението се извършва с други, посочени в АПК процесуални действия.

Изпращането на покана за доброволно изпълнение по чл. 428, ал. 1 ГПК и изпращането на покана за доброволно изпълнение по чл. 277, ал. 1 АПК са процесуални действия, уредени едновременно от два процесуални кодекса като част на две самостоятелни изпълнителни производства, които са предоставени в компетентност на различни органи по изпълнение.

В производството по дял пети на АПК институтът на давността намира изрична законова уредба в нормата на чл. 285 АПК, според която, ако специален закон не разпорежда друго, изпълнителното основание не се привежда в изпълнение, ако са изминали 5 години от влизането му в сила.

Ролята на получаването на поканата за доброволно изпълнение за прекъсване на давността по чл. 285 АПК е законово закрепена в разпоредбата на чл. 282, ал. 1, т. 9 АПК. Според нея, производството се прекратява по възражение на длъжника, ако от деня, в който задължението е станало изискуемо, до получаването на поканата за доброволно изпълнение по чл. 277, е изтекла давността по чл. 285 АПК. От съдържанието на нормата става ясно, че законодателят изрично придава правни последици на факта на получаване на поканата за доброволно изпълнение при преценка изтекла ли е давността по чл. 285 АПК.

Подходът, възприет от законодателя в уредбата на изпълнителното производство по ГПК е различен. Гражданският процесуален кодекс не сочи изрично какви са правните последиците на поканата за доброволно изпълнение по чл. 428 ГПК за давността по чл. 110 и чл. 111 ЗЗД. По тази причина, въпросът за това дали изпратената или получена покана за доброволно изпълнение в рамките на изпълнителното производство по ГПК прекъсва погасителната давност, е предмет на тълкуване в мотивите по т. 10 на ТР № 2/2013. В решението е направено разграничение между тези действия, които прекъсват давността по см. на чл. 116, б. "в" ЗЗД от действията, които не прекъсват давността, като към последните се причисляват и действията по изпращане, и действията по връчване на поканата за доброволно изпълнение.

Практиката на Върховния административен съд по исковете с правно основание чл. 292 АПК се отнася единствено за основанията за прекъсване на давността, уредена в чл. 285 АПК, изтекла в рамките на започнало изпълнителното производство по АПК. В производството по дял пети на АПК предмет на изпълнение са само основанията по чл. 268 АПК, а именно влезлите в сила или подлежащи на предварително изпълнение индивидуални или общи административни актове, решенията, определенията и разпорежданията на административните съдилища, споразуменията,

склучени пред административните органи или пред съда и административните договори. Изпълнението на влезлите в сила административни актове за премахване на незаконните строежи, в каквато хипотеза е цялата цитирана практика на ВАС, е извън изключенията, при които изпълнителното производство и свързаните с него въпроси за прекъсването на давността се развива по реда на ГПК, попада изцяло в обхвата на приложимост на изпълнението по АПК.

Поради липса на компетентност административните съдилища не прилагат правилата на изпълнителното производство по ГПК. На административния съд са подведомствени само административните спорове, посочени в чл. 128 АПК, възникнали по повод административните права и правоотношения, както и споровете по изпълнението по реда на АПК. Вземайки предвид различията в правната уредба на изпълнителното производство по ГПК и АПК, както и обстоятелството, че въпросът за основанията за прекъсване на давността по ЗЗД се разглеждат по различен процесуален ред и от различни съдилища по силата на разделената подведомственост между административните и гражданските спорове, Общото събрание намира, че по поставения въпрос не е налице противоречива съдебна практика по смисъла на чл. 124, ал. 2 ЗСВ, която да е основание за постановяване на тълкувателно постановление.

По изложените съображения искането за постановяване на тълкувателно постановление по въпроса „Изпратената покана за доброволно изпълнение до длъжника прекъсва ли давността по смисъла на чл. 116, б. „в“ от Закона за задълженията и договорите, независимо от изпълнителното производство, в хода на което е отправена поканата?“ следва да се отклони. С оглед на изложеното, Общото събрание на съдиите от ОСГТК на Върховния касационен съд и Първа и Втора колегии на Върховния административен съд,

Р Е Ш И:

ОТКЛОНЯВА искането на председателя на Висшия адвокатски съвет за приемане на съвместно тълкувателно постановление от Общото събрание на съдиите от Гражданската и Търговската колегии на Върховния касационен съд и Общото събрание на съдиите от Първа и Втора колегии на Върховния административен съд по следния въпрос:

„Изпратената покана за доброволно изпълнение до длъжника прекъсва ли давността по смисъла на чл. 116, б. „в“ от Закона за задълженията и договорите, независимо от изпълнителното производство, в хода на което е отправена поканата?“

II. РЕШЕНИЯ НА НАКАЗАТЕЛНАТА КОЛЕГИЯ

2.ВКС е оправомощен да отмени атакувания съдебен акт и да върне делото за ново разглеждане, когато се налага да се увеличи наказанието. Преценката може да се дължи както на изводи за незаконосъобразно приложение на материалния закон /например приложена е разпоредбата на чл. 55, а не на чл. 54 НК/, така и да е свързана с явна несправедливост на наложеното наказание, според очертаното в нормата на чл. 348, ал. 5 вр. ал. 1, т. 3 НПК.

Чл. 348, ал. 1, т. 1 и т. 3 от НПК

Решение № 74 от 03.04.2019 по нак. дело № 155/2019 г., II н. о., докладчик съдия Теодора Стамболова

Трябва да бъде засегната и проблематиката относно правомощията на настоящата инстанция. Без съмнение тя може да измени обжалваното решение и да намали наказанието, предвид текста на чл. 354, ал. 2, т. 1 вр. ал. 1, т. 4 НПК, както се настоява в жалбата на подсъдимия.

Наред с това, видно от разпоредбата на чл. 354, ал. 3 вр. ал. 1, т. 5 НПК ВКС е оправомощен да отмени атакувания съдебен акт и да върне делото за ново разглеждане, когато се налага да се увеличи наказанието, както се иска в жалбите на частните обвинители. Преценката за същото може да се дължи както на изводи за незаконосъобразно приложение на материалния закон по обсъжданото касационно основание /например приложена е разпоредбата на чл. 55, а не на чл. 54 НК/, така и да е свързана с явна несправедливост на наложеното наказание, според очертаното в нормата на чл. 348, ал. 5 вр. ал. 1, т. 3 НПК.

Въпросът е обаче какви са задължителните указания, които тази инстанция трябва да даде и съответно обезателно да бъдат изпълнени от съда, на който делото е върнато за ново разглеждане. Отговор дава разпоредбата на чл. 355, ал. 1 НПК. В нея категорично не фигурират указания, релевантни към изводи за определено при явна несправедливост наказание, чието увеличаване се разпорежда. Следователно, по правило искането за отмяна на решението на ПАС и връщане на делото за ново разглеждане с даване на такива задължителни указания /при липса на оплаквания за нарушение на материалния закон/ не може да бъде удовлетворено, нито пък да предизвика целения от страната /частните обвинители в случая/ ефект.

3.В принципен план разпоредбата на чл. 9, ал. 2 от НК може да намери приложение спрямо всички престъпни състави, тъй като се касае за норма от Общата част на Наказателния кодекс, но преценката за това

дали дадено деяние е малозначително се извършва съобразно вида и характера на повдигнатото обвинение, за което подсъдимият е предаден на съд, в рамките на описаните в обвинителния акт фактически параметри на деянието.

Чл. 9, ал. 2 от НК

Решение № 225 от 12.03.2019 г. по нак. дело № 1069/2018 г., III н. о., докладчик съдия Красимира Медарова

С въззивното решение е потвърдена изцяло присъдата на окръжния съд, като са оценени за правилни както фактическите, така и правните изводи на първата инстанция, които въззивният съд е възприел изцяло и без корекции.

С постановената присъда подсъдимият е бил признат за невиновен по повдигнатото му обвинение по чл. 339, ал. 1 от НК с предмет различни по вид огнестрелни оръжия, боеприпаси и пиротехнически изделия, като за неправомерното държане на част от инкриминираните боеприпаси и пиротехническите изделия е приложена разпоредбата на чл. 9, ал. 2 от НК, а в останалата част спрямо огнестрелните оръжия и другата част от боеприпасите, подсъдимият е оправдан, по съображения, че деянието представлява административно нарушение, като едновременно с това е прието, че осъществява различни по вид състави на административни нарушения.

Избраният от съда подход на оценка на съставомерността на деянието, чрез разделяне на предмета на престъплението, за което подсъдимият е предаден на съд, като обществената опасност на инкриминираното деяние се

преценява поотделно съобразно вида на оръжията и боеприпасите, в количество, произволно избрано от съда, е процесуално недопустим. Повдигнатото спрямо подсъдимия обвинение е за едно престъпление по чл. 339, ал. 1 от НК с предмет включените в обстоятелствената му част /на обвинението/ оръжия, боеприпаси и пиротехнически изделия. Касае се за единно престъпление на формално извършване, осъществено на конкретна дата, което от фактическа страна се състои в държане от подсъдимия Е. без надлежно разрешително на годни боеприпаси, огнестрелни оръжия и пиротехнически изделия.

Съобразно установените от контролираните съдилища факти, подсъдимият не е имал надлежно разрешително за държане на инкриминираните оръжия, боеприпаси и пиротехнически изделия, като такова изобщо не му е било издавано. В предмета на обвинението по чл. 339, ал. 1 от НК са включени два броя огнестрелни оръжия, технически изправни и годни да произвеждат изстрели, над 850 броя различни по вид боеприпаси, част от които са над разрешения от закона лимит, останалата част са такива, за които подсъдимият няма предоставено оръжие, включително и такива, които не се предлагат и продават в търговската мрежа и два вида пиротехнически изделия, за държането които не е издавано разрешително.

За да приложат разпоредбата на чл. 9, ал. 2 от НК и да оправдаят частично подсъдимия по предявеното му обвинение по чл. 339, ал. 1 от НК, контролираните съдилища са подхождали избирателно, като са оценявали степента на обществена опасност на деянието само по отношение на държането на пиротехническите изделия и на малка част от боеприпасите, /29 броя от инкриминираните над 800 боеприпаса/. При това положение оценката на обстоятелствата от значение за приложението на разпоредбата на чл. 9, ал. 2 от НК е извършена без да се отчитат всички елементи от фактическия състав на престъплението. В принципен план разпоредбата на чл. 9, ал. 2 от НК може да намери приложение спрямо всички престъпни

състави, тъй като се касае за норма от Общата част на Наказателния кодекс, но преценката за това дали дадено деяние е малозначително се извършва съобразно вида и характера на повдигнатото обвинение, за което подсъдимият е предаден на съд, в рамките на описаните в обвинителния акт фактически параметри на деянието. В настоящия казус съдилищата по фактите, с постановените от тях съдебни актове, на практика по недопустим начин са изменили обвинението за престъплението по чл. 339, ал. 1 от НК, като са го разделили на отделни деяния, всяко от които съдържа само част от предмета на престъплението. Респективно, на тази база са извършили преценката за съставомерността на отделните деяния, включително и от гледна точка на това дали се касае за малозначителни деяния.

Такъв подход е неправилен и изцяло несъобразен с правната природа на престъплението като вид престъпно деяние.

Изводът на въззивния съд в насока приложението на чл. 9, ал. 2 от НК, по съображения за незначителна обществена опасност на деянието по чл. 339, ал. 1 от НК не е изграден на базата на цялостна оценка на инкриминираната престъпна дейност, реализирана от подсъдимия, като са игнорирани съществени елементи от фактическия състав на престъплението, а именно броя и вида на неправомерно държаните огнестрелни оръжия и боеприпасите в пълния им размер.

Налице е неправилно приложение на материалния закон, тъй като правните изводи на въззивния съд не са съответни на установените по делото релевантни за обвинението по чл. 339, ал. 1 от НК факти.

III. РЕШЕНИЯ НА ГРАЖДАНСКАТА КОЛЕГИЯ

4.Условие за упражняване на пълната компетентност на помощник-нотариуса е отсъствието на нотариуса – чл. 46, ал. 1 ЗННД. Законът не дефинира продължителността и причините за отсъствието. Като се има предвид изискването за непрекъснатост на дейността на нотариалната кантора – чл. 27 ЗННД, вр. чл. 27 и чл. 28 от Наредба № 32 от 29.01.1997 г. за служебните архиви на нотариусите и нотариалните кантори, следва да се приеме, че в срока на заместване по чл. 46, ал. 2 ЗННД всяко отсъствие на нотариуса от кантората дава възможност на помощник-нотариуса да действа при условията на заместване, като извършва всички действия от компетентността на нотариуса. Разпоредбата на чл. 46, ал. 1 ЗННД не е изключителна, а специална, тъй като урежда отклонение от общото правило на чл. 40, ал. 1 ЗС за ограничената компетентност на помощник-нотариуса. Доколкото текстът на чл. 46, ал. 1 ЗННД е пряко свързан с изискването за валидност на нотариалните действия – чл. 576, вр. чл. 569 ГПК, не може да се приеме, че законодателят ще си служи с относително определена правна норма при дефиниране на условията за заместване на нотариуса от помощник-нотариуса, като по този начин прехвърли на съда възможността да доразвива съдържанието на правната норма и да я прилага според конкретните обстоятелства. Затова понятието „отсъствие“, с което си служи чл. 46, ал. 1 ЗННД, следва да се приеме за абсолютно определено, като се прилага буквалното тълкуване на това понятие, т.е. всяко отсъствие на нотариуса в срока за заместване, независимо от причините и продължителността му. Въпрос на вътрешни отношения между нотариус и помощник-нотариуса е честотата и продължителността на тези отсъствия, като се има предвид и обстоятелството, че тяхната отговорност за вреди от извършваната дейност е солидарна – чл. 40, ал. 3 ЗННД. Следва да се съобрази и обстоятелството, че при осъществяване на дейността по чл. 46, ал. 1 ЗННД помощник-нотариусът има нужната квалификация, доказана чрез положения изпит. И на последно място -

страната, която в съдебния процес оспорва наличието на предпоставките на чл. 46, ал. 1 ЗННД за възникване на пълната компетентност на помощник-нотариуса, следва да докаже, че в конкретния случай те не са били налице, в частност, че помощник-нотариусът е извършил въпросното нотариално действие в присъствие на нотариуса.

Чл. 280, ал. 1, т .2 ГПК, редакция преди измененията с ДВ бр. 86/2017 г.

Чл. 46, ал. 1 ЗННД

Решение № 150 от 02.11.2018г. по гр. дело № 3877/2017 г., I г. о., докладчик съдия Гълъбина Генчева

Производството е по чл.290 ГПК.

Образувано е по касационна жалба на М. Т. Р. и И. С. Р. срещу решение № 952 от 14.06.2017г. по в. гр. д. № 679/2017 г. на ВОС.

Жалбоподателите поддържат, че въззивното решение е постановено в нарушение на материалния и процесуалния закон и е необосновано. Неправилен бил изводът на съда, че ищците по предявения иск за собственост се легитимират с валидно придобивно основание – покупко-продажба, извършена с нотариален акт, подписан от помощник-нотариус. Неправилно съдът приел, че за да е валидно нотариалното удостоверяване, извършено от помощник-нотариус при условията на чл. 46, ал. 1 ЗННД, е достатъчно отсъствието на нотариуса от кантората му, независимо от причините и продължителността на това отсъствие. Необосновани били

констатациите на съда, че в деня на изповядване на сделката, от която черпят права ищците, нотариусът е бил в кантората си до 12 часа, а след това е отсъствал от нея. Доказателствената тежест за установяване на предпоставките на чл. 46, ал. 1 ЗННД се носи от страната, която черпи права от извършеното нотариално удостоверяване от помощник-нотариус, а в случая такива доказателства не са ангажирани от насрещната страна. Напротив, от приетите доказателства се установява, че нотариусът е бил на работа по времето, когато е извършена процесната сделка, следователно – не са били налице предпоставките по чл. 46, ал. 1 ЗННД и нотариалното удостоверяване е нищожно на основание чл. 576, вр. чл. 570, ал. 1 ГПК и чл. 46, ал. 1 ЗННД, а отгук нищожна по чл. 26, ал. 2, пр. 3 ЗЗД е и самата продажба заради липса на предвидената в чл. 18 ЗЗД нотариална форма. На следващо място – не били обсъдени доводите на жалбоподателите, че пълномощното за продавача, чрез което е изповядана сделката, следва да отговаря на изискванията на чл. 32 ГПК, който се прилага и за охранителното нотариално производство, а не на чл. 36 ЗЗД, както и че посоченото в нотариалния акт пълномощно на нотариус А. Ш. не се съдържа в нотариалната преписка, в която е приложено пълномощно с други характеристики – т.е. налице е и основанието на чл. 26, ал. 2, пр. 2 ЗЗД за нищожност на сделката. На следващо място – неправилен бил и изводът на съда, че праводателите на ищците се легитимират като собственици на спорния имот с валидно и законосъобразно решение на ОСЗ за възстановяване на собствеността по реда на ЗСПЗЗ. Възраженията за незаявяване на имота за възстановяване и за липса на идентичност между заявления и възстановения имот са допустими, противно на приетото от съда. Жалбоподателите били легитимирани да оспорят материалните предпоставки на реституцията. ТР № 9/2012 г. на ОСГК на ВКС било неотнормативно за тях, доколкото те не са ползватели по § 4а ПЗР на ЗСПЗЗ, а противопоставят права, произтичащи от придобивна давност. И на последно място - неправилно съдът свързал началото на придобивната давност върху

възстановения имот не с решението на ОСЗ за възстановяване на собствеността, а с по-късния момент на влизане в сила на плана на новообразуваните имоти. По този начин съдът отрекъл конститутивното действие на това решение, което е издадено при действието на редакцията на чл. 14, ал. 3 ЗСПЗЗ от ДВ бр. 88/1998г. и чл. 18ж, ал. 1 ППЗСПЗЗ в редакцията до ДВ бр. 113/28.12.1999 г., преди приемане на § 4к, ал. 7 ПЗР на ЗСПЗЗ.

Ответниците в производството Я. М. С. и С. С. С. оспорват жалбата. Считат, че въззивното решение е правилно.

С определение № 281 от 28.05.2018 г. по настоящото дело е допуснато касационно обжалване на въззивното решение на основание **чл. 280, ал. 1, т. 2 ГПК**, редакция преди измененията с ДВ бр. 86/2017 г., по въпроса *какви са предпоставките за заместване по чл.46, ал.1 ЗННД и кое отсъствие на нотариуса обосновава валидна възможност да бъде заместван от помощник-нотариус* и на основанието по чл. 280, ал. 1, т. 1 ГПК, в същата редакция, по въпроса за предпоставките и момента на възникване на конститутивния ефект на решение на ПК по чл. 14, ал. 1, т. 3 ПЗР на ЗСПЗЗ, постановено преди изменението на чл. 14, ал. 1 ЗСПЗЗ с ДВ бр. 68/1999 г.

По поставените въпроси съставът на ВКС приема следното:

По първия въпрос:

Съгласно чл. 46, ал. 1 от Закона за нотариусите и нотариалната дейност, когато нотариусът отсъства или не е в състояние да изпълнява функциите си, той може да бъде заместван от помощник-нотариус, който има стажа по чл. 8, ал. 1, т. 3 и е положил изпит. В този случай помощник-нотариусът самостоятелно извършва всички действия от компетентността на нотариуса, като прибавя към подписа си и допълнението "по заместване".

Противоречието в съдебната практика е по въпроса кое отсъствие на нотариуса обосновава възможността той да бъде заместван от помощник-

нотариус. С влязло в сила решение № 108 от 05.03.2010 г. по гр.д. № 77/2010 г. на ОС Добрич е прието, че думата „отсъства“ следва да се разбира като напускане на района на действие по чл. 3 ЗННД или неявяване в нотариалната кантора /без такова напускане/ за продължителен период от време. Неколкочасовата липса на нотариуса през работното време в един ден не съставлява случай, обхванат от правилото на чл. 46, ал. 1 ЗННД. Становището е обосновано с изключителния характер на нормата, която установява отклонение от общата уредба за ограничената нотариална компетентност на помощник-нотариуса и правилото, че изключителните норми се тълкуват ограничително. В обратен смисъл е обжалваното в настоящото производство въззивно решение, в което се приема, че при всяко отсъствие на нотариуса от кантората той може да бъде заместван от помощник-нотариус, тъй като законът не съдържа дефиниция, включваща конкретни времеви параметри на отсъствието. В същия смисъл са и влезлите в сила решения № 54 от 8.04.2014 г. по в. гр. д. № 101/2014 г. и решение № 135 от 27.05.2016 г. по в. т. д. № 143/2016 г. на АС - В, в които се излагат и аргументи, свързани с изискването за непрекъснатост на работата в нотариалната кантора и забраната за затварянето ѝ за повече от два часа на работен ден – чл. 46, 47 и чл. 48 ЗННД, както и решение № 308 от 25.11.2016 г. по в. гр. д. № 546/2016 г. на ОС Добрич, в което се прави сравнение между ограничената нотариална компетентност на помощник-нотариуса по чл. 40, ал. 1 ЗННД и пълната му компетентност при условията на чл. 46, ал. 1 ЗННД.

Върховният касационен съд намира за правилна практиката, отразена в обжалваното решение № 952 от 14.06.2017г. по в. гр. д. № 679/2017 г. на АС - Варна, както и в решения № 54 от 8.04.2014 г. по в. гр. д. № 101/2014 г. и решение № 135 от 27.05.2016 г. по в. т. д. № 143/2016 г. на АС - Варна.

Съображенията за това са следните:

По правило помощник-нотариусът притежава ограничена компетентност, дефинирана в чл. 40, ал. 1 ЗННД. Той извършва нотариални

действия съгласно указанията на нотариуса, с изключение на актове с предмет вещни права върху недвижими имоти, актове за нотариални завещания или отмяната им, както и актове, с които се учредяват или заличават ипотеките. При определени условия помощник-нотариусът може да придобие пълна компетентност, която му дава възможност да извършва и посочените по-горе нотариални действия. Условията за придобиване на пълна компетентност са посочени в чл. 46, ал. 1 ЗННД – да има изискуемия стаж по чл. 8, ал. 1, т. 3 ЗННД и да е положил изпит. Второто условие е детайлизирано в чл. 46, ал. 2-ал.7 ЗННД и в Наредба № 2 от 18.06.2003 г. за условията и реда за провеждане на изпита за помощник-нотариуси по заместване. Пълната компетентност се упражнява от помощник-нотариуса винаги за определен срок, който не може да бъде по-дълъг от 2 години – чл. 46, ал. 2 ЗННД. След изтичането на този срок нотариусът и помощник-нотариусът могат да подадат нова молба за нов срок на заместване, като в този случай повторен изпит не се провежда. Заповедите на министъра на правосъдието, с които се разрешава заместването, се вписват в регистъра на Нотариалната камара.

Условие за упражняване на пълната компетентност на помощник-нотариуса е отсъствието на нотариуса – чл. 46, ал. 1 ЗННД. Законът не дефинира продължителността и причините за отсъствието. Като се има предвид изискването за непрекъснатост на дейността на нотариалната кантора – чл. 27 ЗННД, вр. чл. 27 и чл. 28 от Наредба № 32 от 29.01.1997 г. за служебните архиви на нотариусите и нотариалните кантори, следва да се приеме, че в срока на заместване по чл. 46, ал. 2 ЗННД всяко отсъствие на нотариуса от кантората дава възможност на помощник-нотариуса да действа при условията на заместване, като извършва всички действия от компетентността на нотариуса.

Разпоредбата на чл. 46, ал. 1 ЗННД не е изключителна, а специална, тъй като урежда отклонение от общото правило на чл. 40, ал. 1 ЗС за

ограничената компетентност на помощник-нотариуса. Доколкото текстът на чл. 46, ал. 1 ЗННД е пряко свързан с изискването за валидност на нотариалните действия – чл. 576, вр. чл. 569 ГПК, не може да се приеме, че законодателят ще си служи с относително определена правна норма при дефиниране на условията за заместване на нотариуса от помощник-нотариуса, като по този начин прехвърли на съда възможността да доразвива съдържанието на правната норма и да я прилага според конкретните обстоятелства. Затова понятието „отсъствие“, с което си служи чл. 46, ал. 1 ЗННД, следва да се приеме за абсолютно определено, като се прилага буквалното тълкуване на това понятие, т.е. всяко отсъствие на нотариуса в срока за заместване, независимо от причините и продължителността му. Въпрос на вътрешни отношения между нотариус и помощник-нотариуса е честотата и продължителността на тези отсъствия, като се има предвид и обстоятелството, че тяхната отговорност за вреди от извършваната дейност е солидарна – чл. 40, ал. 3 ЗННД. Следва да се съобрази и обстоятелството, че при осъществяване на дейността по чл. 46, ал. 1 ЗННД помощник-нотариусът има нужната квалификация, доказана чрез положения изпит. И на последно място - страната, която в съдебния процес оспорва наличието на предпоставките на чл. 46, ал. 1 ЗННД за възникване на пълната компетентност на помощник-нотариуса, следва да докаже, че в конкретния случай те не са били налице, в частност, че помощник-нотариусът е извършил въпросното нотариално действие в присъствие на нотариуса.

По втория въпрос:

В практиката на ВКС по чл. 290 ГПК се приема, че преценката на конститутивното действие на решението на органа на земеделската реституция следва да се извършва с оглед редакцията на закона към момента на постановяването му. Новата уредба, въвеждаща различен ред за възстановяване на собствеността, не може да засегне вече придобити права. Ето защо решенията на ПК, с които се възстановява собственост върху имоти

в терен по § 4 ПЗР на ЗСПЗЗ, издадени до изменението на закона в ДВ бр. 68/1999 г., са достатъчни за установяване правото на собственост върху съответните имоти. В този смисъл са решение № 106 от 19.05.2011 г. на ВКС по гр. д. № 1326/2010г., II г. о., решение № 61 от 17.07.2017 г. на ВКС по гр. д. № 3273/2016 г., I г. о., решение № 588 от 29.06.2010 г. на ВКС по гр. д. № 1350/2009 г., I г. о., решение № 157 от 25.06.2010 г. на ВКС по гр. д. № 409/2009 г., II г. о.; решение № 809 от 14.01.2011 г. на ВКС по гр. д. № 1889/2009 г., I г. о. Приема се също, че не е необходимо да се изчаква изготвянето на плана за новообразуваните имоти, който се има предвид в § 4к от ПЗР на ЗСПЗЗ, в редакцията съгласно ДВ, бр. 68 от 1999 г. и плана по чл.28 ППЗСПЗЗ - решение № 804 от 23.07.2007 г. на ВКС по гр. д. № 600/2006 г., IV г. о.; решение № 2089 от 2.02.2004 г. на ВКС по гр. д. № 2782/2002 г., IV г. о.

Настоящият състав споделя тази практика, като следва да се има предвид уточнението, направено в решение № 61 от 17.07.2017 г. на ВКС по гр. д. № 3273/2016 г., I г. о., че конститутивното действие на решенията на поземлените комисии за възстановяване на собственост в земи по § 4 ПЗР на ЗСПЗЗ, издадени преди изменението с ДВ бр. 68/30.07.1999 г., настъпва, ако имотът, върху който се възстановява собствеността, е описан по начин, който позволява неговата индивидуализация.

По съществуващото на касационната жалба:

С обжалваното решение състав на ОС- В. е потвърдил решение № 309 от 26.01.2017 г. по гр. д. № 4949/2016 г. на РС-В., с което е бил уважен предявеният от Я. М. С. и С. С. С. срещу М. Т. Р. и И. С. Р. иск по чл. 108 ЗС за установяване на собствеността и предаване владението на реална част с площ от 346 кв. м. от недвижим имот, съставляващ ПИ с идентификатор № [номер] по КК и КР на гр. В., район „А.“, СО „Б.“, при граници на реалната част, описани подробно в решението.

Въззивният съд е приел, че процесната площ е част от по-голям имот, който е бил възстановен на наследниците на И. С. Т. по реда на ЗСПЗЗ. С решение № 600/23.03.1999 г. е признато правото на възстановяване на собствеността върху нива от 11,400 дка в землището на [име], местността [име], която по плана на старите имотни граници представлява част от имот пл. № 30, в който се включват множество имоти и части от имоти от комбинирания план, един от който е имот пл. № 2700, реална част от който е спорна по настоящото дело. В полза на наследниците на И. Т. е издадена и заповед № 100/01.04.2015 г. по § 4к, ал. 7 ПЗР на ЗСПЗЗ, с която е възстановена собствеността върху бившата нива, включително и процесната реална част от бившия имот 2700. С нотариален акт № [номер], дело № 744/2015 г. на Д. Ш., помощник нотариус по заместване, собствеността върху възстановения имот е била прехвърлена на ищците по настоящото дело Я. М. С. и С. С. С.. Прието е, че този нотариален акт не е нищожен на основание чл. 576, вр. чл. 570, ал. 1 ГПК и чл. 46, ал. 1 ЗННД. Нотариус О. Ш. е присъствал в кантората си на датата на извършване на сделката, но само до обяд, след което е бил заместван от помощник нотариуса. Съгласно чл. 46, ал. 1 ЗННД, при отсъствие на нотариуса, неговият помощник има право самостоятелно да извършва всички действия от компетентността на нотариуса, като прибавя към подписа си допълнението „по заместване“. Законът не съдържа дефиниция, включваща конкретни времеви параметри на отсъствието на нотариуса. От граматическото тълкуване на нормата следва извод, че при всяко отсъствие на нотариуса от кантората, той може да бъде заместен от помощник-нотариуса. По делото липсват доказателства, че в деня на изповядване на сделката нотариусът е бил в кантората си непрекъснато, независимо от това, че част от вписаните в регистъра действия са извършени от него. Следователно, при всяко негово отсъствие от кантората през този ден, са били налице предпоставките за заместване по чл. 46, ал. 1 ЗННД. Прието е също, че пълномощното за част от продавачите, което е послужило при осъществяване на сделката, произвежда правно действие, тъй като то

съответства на изискванията на чл. 36, ал. 1 ЗЗД и за него не се прилага изискването на чл. 32 ГПК. Затова сделката, от която черпят права ищците, е валидна и произвежда желаните правни последици.

По възраженията за незаконосъобразна реституция по ЗСПЗЗ в полза на праводателя на ищците съдът е изложил две групи съображения: На първо място – след като ответниците не твърдят да са били собственици на възстановения имот към момента на образуване на ТКЗС, т.е. не повдигат спор по чл. 14, ал. 4 ЗСПЗЗ, те не могат да оспорват материалната законосъобразност на решението на ОСЗ за възстановяване на собствеността, съгласно ТР № 9/2012 г. на ОСГК на ВКС. На второ място – конститутивният ефект в случая е настъпил не от самото решение на ОСЗ, издадено на 23.03.1999 г., а от последващата заповед по § 4к, ал. 7 ЗСПЗЗ, издадена на 01.04.2015 г. Съдът е приел, че към решението на ОСЗ не е била издадена скица на възстановения имот, за да се завърши фактическият състав на реституцията, съгласно изискването на чл. 14, ал. 1, т. 1 ЗСПЗЗ, в редакцията преди изменението с ДВ бр. 68/1999 г., вр. чл. 18ж, ал. 1, изр. 2 ППЗСПЗЗ, действаща към датата на издаване на решението. Освен това действащата към този момент редакция на чл. 14, ал. 1, т. 3 ЗСПЗЗ препраща към разпоредбите на § 4-4л ПЗР на ЗСПЗЗ. Собствеността върху земи в терен по § 4 ПЗР на ЗСПЗЗ се възстановява при предпоставките на § 4к ПЗР на ЗСПЗЗ и чл. 28 и сл. ППЗСПЗ. Според редакцията на чл. 28, ал. 4 ППЗСПЗЗ - ДВ бр. 122/1997 г., в сила от 23.12.1997 г., за земите по § 4 ПЗР на ЗСПЗЗ се изработва план на новообразуваните имоти /ПНИ/, с който се определят границите на имотите, които се възстановяват, и останалите площи, над размерите по § 4з ПЗР на ЗСПЗЗ, които не могат да бъдат изкупени от бившите ползватели, както и възможността от тях да се образуват самостоятелни имоти. Следователно и преди влизане в сила на редакцията на § 4к, ал. 7 ПЗР на ЗСПЗЗ /ДВ бр. 68/30.07.1999 г./ за тези площи не е настъпил реституционният ефект на решението на ОСЗ, тъй като те не са индивидуализирани с плана по чл. 28, ал. 4 ППЗСПЗЗ. Административната

процедура за тези терени настъпва след приемане на ПНИ и издаването на заповедите по §4к, ал. 7 ЗСПЗЗ. В настоящия случай ПНИ за местността, в която се намира процесният имот, е влязъл в сила на 13.12.2012 г., а заповедта на кмета на общината по § 4к, ал. 7 ПЗР на ЗСПЗЗ – на 21.04.2015 г. Към този момент реституцията на имота е приключила, като наследниците на бившия собственик И. Т. са придобили собствеността на възстановения имот и са могли да се разпоредят с него в полза на ищите с нотариалния акт от 24.11.2015 г. Прието е за неоснователно възражението на ответниците за придобиване на собствеността по давност. Давностният срок за придобиване на собственост от трети лица върху имоти, възстановени по ЗСПЗЗ, започва да тече най-рано от влизане в сила на чл. 5, ал. 2 ЗВСОНИ или от по-късния момент на окончателното възстановяване на собствеността. Поради липса на конститутивен ефект на решението на ОСЗ за възстановяване на собствеността, давността в случая започва да тече от влизане в сила на ПНИ, с който се обособява обектът на реституцията. От 13.12.2012 г. до предявяване на иска на 04.05.2016 г. не е изтекъл изискуемият 10 годишен давностен срок по чл. 79, ал. 1 ЗС.

Решението е правилно като резултат.

В настоящия случай решението на ПК Варна № 600 от 23.03.1999 г. няма конститутивен ефект, въпреки че е постановено преди измененията на чл. 14, ал. 1, т. 3 и § 4к, ал. 7 ПЗР ЗСПЗЗ с ДВ бр. 68/1999 г. Това е така, защото в самото решение възстановеният имот е описан по начин, който не позволява неговата индивидуализация – възстановен е част от имот пл. № 30, който включва имоти и части от имоти № [номер], т.е. не е ясно кои точно са възстановените части от имоти. Към решението липсва и скица, която да внесе нужното уточнение. Затова възстановяването на собствеността в случая настъпва едва с влизане в сила на заповедта по § 4к, ал. 7 ПЗР на ЗСПЗЗ. Изложените от въззивния съд мотиви, които изключват по принцип конститутивното действие на решенията на поземлените комисии за

възстановяване на собственост върху земи в терени по § 4 ПЗР на ЗСПЗЗ, независимо от действащата редакция на чл. 14, ал. 1 ЗСПЗЗ, са неточни. Като резултат обаче е правилен крайният извод, че в случая реституционният ефект е настъпил от заповедта по § 4к, ал. 7 ПЗР на ЗСПЗЗ.

Правилно въззивният съд е отказал за извърши косвен съдебен контрол върху реституционния акт по възраженията на ответниците, че имотът не е бил надлежно заявен за възстановяване и че липсва идентичност между заявления и възстановения имот. Тези възражения са изключени от проверката, която прави съдът, по съображенията, изложени в ТР № 9 от 07.11.2012 г. на ОСГТК на ВКС. Според практиката на ВКС това тълкувателно решение намира приложение не само в тясната хипотеза, при която възраженията се правят от ответници, които заявяват права по § 4а и § 4б ПЗР на ЗСПЗЗ, но и от всякакви други ответници по иск за собственост, на които се противопоставя административен акт за възстановяване на собственост върху земеделски земи, когато те не заявяват собствени права върху тях към момента на обобществяването - решение № 26 от 12.06.2013 г. на ВКС по гр. д. № 12/2011 г., I г. о., което има принципно значение, решение № 266 от 22.10.2013 г. на ВКС по гр. д. № 3513/2013 г., I г. о. и решение № 223 от 13.10.2014 г. на ВКС по гр. д. № 1945/2014 г., I г. о., при които ответниците противопоставят права по § 18з, ал.3 ПЗЗЗСПЗЗ; решение № 206 от 3.01.2018 г. на ВКС по гр. д. № 380/2017 г., I г. о., по което ответникът не противопоставя никакви права върху процесния имот; решение № 161 от 29.07.2014 г. на ВКС по гр. д. № 6153/2013 г., I г. о, по което ответниците черпят права от прехвърлителна сделка по ЗТПС.

Законосъобразен е изводът на въззивния съд, че ищците черпят права от валидна сделка с процесния недвижим имот и по-конкретно – че нотариалният акт, с който е извършена тази сделка, не е нищожен на основание чл. 576 ГПК, вр. чл. 46, ал. 1 ЗННД. Ответниците, които се позовават на тази нищожност, не са установили сделката да е извършена от

помощник-нотариуса по време, когато в нотариалната кантора е присъствал и самият нотариус. Неоснователно е и другото оплакване в касационната жалба – че съдът не е обсъдил оплакването за липса на представителната власт на пълномощника, чрез когото е извършена сделката. Съдът е изложил законосъобразни мотиви по това оплакване. Прието е, че при извършване на нотариални актове за сделки с вещни права върху недвижими имоти се прилага правилото на чл. 36 ЗЗД относно представителството на страните по тези сделки, а не чл. 32 ГПК, както неправилно поддържат жалбоподателите. Липсата на качества на пълномощника по чл.32 ГПК не обуславя нищожност на представителството, съответно – на сключения въз основа на него договор. Приложимостта на чл. 36 ЗЗД следва от мотивите на ТР № 5/2014 г. на ОСГТК на ВКС и свързаната с него практика на ВКС, например решение № 182 от 13.07.2017 г. на ВКС по гр. д. № 4460/2015 г., IV г. о., решение № 92 от 14.06.2017 г. на ВКС по гр. д. № 6274/2014 г., III г.о.; Решение № 68 от 20.03.2017 г. на ВКС по гр. д. № 5827/2014 г., IV г. о. Във въззивната жалба не е имало оплакване във връзка с обстоятелството, че посоченото в нотариалния акт пълномощно на нотариус А. Ш. не се съдържа в нотариалната преписка, затова въззивният съд не е имал основание да се произнася по този въпрос. Подобно възражение не се съдържа и в отговора на исковата молба. Въззивният съд е констатирал, че продажбата е осъществена чрез пълномощника адв. Ц. Х. Т., който също е посочен в нотариалния акт и чието пълномощно се намира в нотариалното дело.

Законосъобразни са и мотивите на въззивния съд по направеното от ответниците възражение за придобиване по давност на процесния имот. Началото на давностния срок правилно е свързан с настъпване на конститутивния ефект на административния акт за възстановяване на собствеността, при отчитане и на разпоредбата на чл. 5, ал. 2 ЗВСОНИ.

По изложените съображения обжалваното въззивно решение следва да бъде оставено в сила.

5. Не може да се приеме, че във всички случаи и без оглед на останалите обстоятелства по делото, вредите винаги ще се равняват на пропуснатата полза за целия исков период /това би означавало да се поощри поведение на кредитор, който, вместо да вземе надлежни мерки за защита на интереса си и ограничаване на вредите, бездействия/ - респективно че отнапред и без връзка с останалите обстоятелства по делото, може да се фиксира определен срок, след изтичането на който да се счита, че претенция за имуществени вреди не може да бъде уважена. Периодът, за който такова обезщетение се дължи, се определя съобразно обстоятелствата по конкретното дело.

Чл. 290 ГПК

Чл. 2, ал. 1, т. 3 ЗОДОВ

Чл. 83, ал. 2 ЗЗД

Решение № 192 от 21.12.2018 г. по гр. дело № 4457/2017 г., III г. о., докладчик съдия Майя Русева

Производството е по чл. 290 ГПК.

Образувано е по касационна жалба на В. Г. Д. срещу решение № 1619/10.07.17 г. по г.д.№.779/17 г. на САС, I гр.с., в частта, с която, след частична отмяна на решение от 12.12.16 г. по г.д.№.7470/14 г. на СГС, I-16 с., и присъждане на основание чл. 2, ал. 1, т. 3 ЗОДОВ на 3377,04 лв. обезщетение за имуществени вреди от нереализиран трудов доход за времето 22.08.06-4.12.12 г. и 508,99 лв. лихви за периода 5.12.12-28.05.14 г.,

предявените от него искове са отхвърлени за разликите над тези размери до сумите 22206,24 лв. и 3341,05лв. като неоснователни.

Прокуратурата на Република България оспорва жалбата.

С определение № 27/20.04.18 г. по чл. 288 ГПК е допуснато касационно обжалване на основание **чл. 280, ал. 1, т. 2 ГПК** във връзка с *въпрос за периода от време, за който следва да се присъди обезщетение по ЗОДОВ за пропуснати ползи, когато са налице доказателства, че лицето е работило по безсрочен трудов договор и липсват други предпоставки за прекратяването му извън обективната невъзможност.*

С атакуваното решение въззивният съд е приел, че са налице предпоставките на чл. 2, ал. 1, т. 3 ЗОДОВ за ангажиране на отговорността на държавата за претърпени от ищеца имуществени вреди под формата на неполучено трудово възнаграждение със съответни лихви. Трудовото му правоотношение е било безсрочно и прекратено на основание „обективна невъзможност за изпълнение на трудовия договор поради отнет достъп до зона граничен контрол” - а причината да се откаже пропуск до зоната /което практически го лишава от достъп до работното му място/, е образуваното срещу него наказателно производство за обвинения, по които впоследствие е оправдан. При тези обстоятелства е формиран извод за наличие на причинна връзка между повдигането от прокуратурата на незаконно обвинение и прекратяване на трудовото правоотношение - а от там и с лишаването от възможност да се получават доходи от труд съобразно квалификацията и стажа за определен период от време. Прието е, че извод за доказана възможност да се реализира трудов доход при липса на наказателно производство би могъл да се направи за срок от една година – като се има предвид безсрочния характер на трудовия договор и липсата на други предпоставки за прекратяването му извън обективната невъзможност. Посочено е, че периодът е определен като се съобразяват поредица обективни фактори, свързани от една страна с икономическите условия и

ограничените възможности на пазара на труда, а от друга с конкретни обстоятелства като възрастта на ищеца /43 г./, образование /средно техническо/, здравословно състояние /диабет II тип/, които свеждат до минимум възможността в по-кратък от посочения срок да се реализира на друга трудова позиция. За останалата част от времето обезщетение не се дължи, тъй като не може да се направи извод, че твърдяната вреда, изразяваща се в неполучено трудово възнаграждение, със сигурност би настъпила.

В отговор на поставения въпрос, по който е допуснато касационно обжалване на въззивното решение, Върховният касационен съд намира следното:

Съгласно чл. 4 ЗОДОВ държавата дължи обезщетение за всички имуществени и неимуществени вреди, които са пряка и непосредствена последица от увреждането, независимо от това, дали са причинени виновно от длъжностното лице. Пропуснатата полза е имуществено увреждане, изразяващо се в неосъществено увеличаване имуществото на увредения. Изхожда се от предположение за състоянието, в което то би се намирало, ако деликвентът не беше извършил противоправното деяние. Това предположение трябва да се изгражда на доказаната възможност за увеличаване на имуществото на пострадалия, която е сигурна, а не се презумира /реш. № 449/12 по г.д. №.1393/11 г., IV ГО/. Когато безсрочно трудово правоотношение е прекратено поради обективна невъзможност за изпълнение на задълженията предвид отнемане на достъп до работно място поради образувано наказателно производство в хипотеза на чл. 2, ал. 1, т. 3 ЗОДОВ, неполучаването на трудовото възнаграждение е в пряка причинно-следствена връзка с незаконното обвинение.

Същевременно, съгласно чл. 83, ал. 2 ЗЗД кредиторът е длъжен да положи грижата на добрия стопанин, за да избегне вредите. За да се реализира отговорността на длъжника, кредиторът следва да установи

изпълнението на това законоустановено задължение. Увреденият - вкл. и този, чието увреждане се изразява в намаляне на трудоспособността, трябва да положи усилия, за да постъпи на работа, в това число която не е противопоказна за здравословното му състояние. В хипотезата на чл. 83, ал. 2 ЗЗД бездействието на кредитора, който не полага дължимата грижа за ограничаване или отстраняване на вредите, е единствена причина за настъпването им-между тях и поведението на длъжника няма причинна връзка. Вината на пострадалия може да се състои и в това, че след като вредата е настъпила, той не е взел необходимите и достъпни му мерки, за да я намали или ограничи /реш. № 97/26.05.15 г. по г.д.№ 5783/14 г., III ГО/.

Предвид изложеното не може да се приеме, че във всички случаи и без оглед на останалите обстоятелства по делото, вредите винаги ще се равняват на пропуснатата полза за целия исков период /това би означавало да се поощри поведение на кредитор, който, вместо да вземе надлежни мерки за защита на интереса си и ограничаване на вредите, бездействия/ - респективно че отнапред и без връзка с останалите обстоятелства по делото, може да се фиксира определен срок, след изтичането на който да се счита, че претенция за имуществени вреди не може да бъде уважена. Периодът, за който такова обезщетение се дължи, се определя съобразно обстоятелствата по конкретното дело.

По основателността на касационната жалба:

По делото няма спор, а се установява и от събраните доказателства, че:

- ищецът е работил по безсрочно трудово правоотношение /възникнало през 1999 г./ на длъжност „технически сътрудник-контрольор“, управление „Пътни такси и разрешителни“, ГС К. - като оценките за нивото на изпълнение на работата му са били добри и не са му били налагани дисциплинарни наказания;

- на служителите, които работят в зоните на ГКПП - обхващащи територията, на която са разположени сградите, помещенията, работните места, подземните и надземните съоръжения, техническите средства и местата за преходи, изчакване и проверка на лица, превозни средства и стоки - се издава пропуск за определен срок за съответния ГКПП, който е задължително условие за достъп до него /чл. 2, чл. 13 Наредба за ГКПП/;

- предвид образувано следствено дело и обвиняването на В.Д. в извършване на престъпление по чл. 201 вр. с чл. 20, ал. 2 вр. с чл. 26, ал. 1 НК – по което е оправдан с влязла в сила на 4.12.16 г. присъда, искането на работодателя му за снабдяване с пропуск е отхвърлено – поради което и трудовото му правоотношение е било прекратено на основание чл. 328, ал. 1, т. 12 КТ поради „обективна невъзможност за изпълнение на трудовия договор поради отнет достъп до зона граничен контрол”;

- още преди предявяването на обвинението, считано от 2000 г., ищецът е бил диагностициран със заболяване „захарен диабет“ тип 2; лекуван е амбулаторно до м. 12.2005 г.- когато постъпва в клиника по диабетология и му е поставена диагноза захарен диабет – тип 2, диабетна полиневропатия, нефропатия, диабетика, инципиенс, дислипипротейнемия, стеатозис хепатис, нефролитиазис – т.е. към м. 12.05 г. вече са били налице усложнения и засягане на периферната нервна система, доказани клинично и инструментално; последващи хоспитализации поради декомпесация на захарен диабет са налице през юни-юли 2006г. , февруари 2008 г., юли 2009 г., януари 2010 г., октомври 2010 г., април 2011 г., март 2012 г., декември 2012 г., юни 2013 г., януари 2014 г., ноември 2014 г., октомври 2015 г.; през 2009г. за заболяванията на Д. е призната 74% ТНР, потвърдена през 2012г. и 2015г. Понастоящем същият е с органични увреди, последица от захарния диабет, и с протичащите от тях усложнения, като са увредени зрението, щитовидната жлеза, сърдечно-съдовата система, отделителната система, нервната система - страда от захарен диабет – инсулинозависим, диабетна

полиневропатия и нефропатия, диабетна непролиферативна и хипертонична ангиопатия А.Х.2-3 ст., хипертонично сърце, дислипидемия, хипотиреоидизъм на базата на тиреоидит на Хашимото с придружаващо тревожно-депресивно разстройство /СМЕ/;

-през 2001 г. е получил свидетелство за професионална квалификация „мениджър“ по специалност „финансов мениджмънт и митнически контрол“ в С.А. „Д. А. Ц.“ гр.С., задочен курс на обучение.

След уволнението ищецът е търсил работа, но оттогава не може да си намери /бил е много притеснен от този факт, още повече, че има и две деца/. Това е било изключено в сферата, в която има специализация, а в други сфери, когато за започване на работа му искат бележка и установят, че срещу него се води дело - още повече, че има и трайно намалена работоспособност, призната с решение на ТЕЛК, никой работодател не иска да го вземе на работа. Кандидатствал е както в сфери, свързани с неговата, така и в сферата, в която е специализацията му в С. /митнически мениджмънт/ - но не е могъл да се устрои на работа по трудов договор /св. С., св. М., св. М./.

Брутното трудово възнаграждение, което В.Д. би получил на заеманата длъжност за периода 22.08.06-4.12.12 г., възлиза на 22206,24лв., а лихвата върху същото за времето 5.12.05-28.05.14 г. – на 3341,05лв. /ССЕ/.

При така установените фактически обстоятелства е безспорно, че са налице предпоставките на чл. 2, ал. 1, т. 3 ЗОДОВ за ангажиране отговорността на държавата за търпени от ищеца имуществени вреди. Налице е причинна връзка между повдигането от прокуратурата на незаконно обвинение и прекратяване на трудовото правоотношение с ищеца - а от там и с лишаването му от възможност да получава доходи от труд съобразно квалификацията и стажа му. Касае се за доказана възможност за увеличаване на имуществото, която при нормалния ход на нещата е сигурна

и би била реализирана. С оглед отговора на правния въпрос, даден по-горе, следва да се приеме, че периодът, за който се дължи обезщетение, е обусловен от конкретните обстоятелства по делото и поведението на кредитора, който е длъжен да вземе надлежни мерки за защита на интереса си и за ограничаването на вредите, а не да бездейства. Увреденият трябва да положи усилия, за да постъпи на работа, в това число която не е противопоказна за здравословното му състояние.

В разглежданата хипотеза се претендира обезщетение за имуществени вреди за времето 22.08.06-4.12.12 г., като от въззивния съд са присъдени такива за период от 1 година. Настоящата инстанция намира, че за времето след изтичането ѝ - от 22.08.07 до 4.12.12 г. - обезщетение за имуществени вреди също се дължи. Видно от събраните доказателства, от една страна ищецът е работил по безсрочен трудов договор, имал е добро ниво на изпълнение на работата и чисто дисциплинарно минало, не е бил наказван и страда от заболяване /захарен диабет/, което му дава допълнителна защита по чл. 333 КТ, ал. 1, т. 3 вр. с чл. 1, т. 6 Наредба № 5/20.02.87 г. за болестите, при които работниците, боледуващи от тях, имат особена закрила съгласно чл. 333, ал. 1 КТ. Поради това логично и в нормалния ход на нещата е да се предполага, че, след като години наред е работил на заеманата до уволнението длъжност без да има спорове с работодателя, а и за уволнението му се изисква специално разрешение от И.Т., би останал на работа и за целия предявен период до постановяване на оправдателната присъда – ако не е бил отказът на пропуск, който пречатства изпълнението на трудовите му задължения – т.е. налице е сигурност, че е щял да получава съответното трудово възнаграждение. От друга страна, видно от доказателствата, ищецът не е бездействал и е изпълнил задължението си по чл. 83, ал. 2 ЗЗД за ограничаване на вредите. Търсил е работа по трудово правоотношение в сферата, в която е работил, в тази по специализацията му и в други сфери - независимо от признатата му 74% ТНР-която съставлява допълнителен проблем, но не е успял да намери предвид обстоятелството, че срещу него се

води наказателно производство. Законови пречки за установяване на тези обстоятелства със свидетелски показания няма и, предвид дадените под страх от наказателна отговорност показания на разпитаните свидетели в този смисъл, настоящият състав намира, че, в рамките на възможностите си и въпреки намалената си трудоспособност и здравословни проблеми, налагали многократни хоспитализации, ищецът е положил усилия да ограничи вредите, търсил е работа, но не е намерил такава.

Предвид изложеното претенцията му е основателна за целия предявен период и следва да се уважи. Върху главницата от 18 829,20лв. /22 206,24-33 377,04лв.=18829,20лв./ се дължи мораторна лихва за времето 5.12.12-28.05.14 г. в размер на 2832,06лв. /3341,05-508,99=2832,06лв./, както и законна лихва, считано от 29.05.14 г. до окончателното изплащане.

6.С факта на заплащане на дяловата вноски, съдружникът става собственик на дружествен дял и направената първоначална вноски не подлежи на връщане на самостоятелно основание при прекратяване на участието на съдружник в дружество с ограничена отговорност. Няма основание да се приеме, че за целите на отнемането на незаконно придобито имущество направената първоначално вноски в капитала на дружество следва да се приема за имущество по смисъла чл. 127 ТЗ, което да подлежи на отнемане.

Чл. 290 ГПК

Чл. 4, ал. 1 ЗОПДИПД /отм./

Чл. 127 ТЗ

Решение № 187 от 13.12.2018 г. по гр. дело № 1180/2018 г., IV г. о., докладчик съдия Мими Фурнаджиева

Производството е по реда на чл. 290 ГПК.

Образувано е по касационната жалба на Комисията за отнемане на незаконно придобито имущество/КОНПИ/, чрез старши инспектори юристи К. Т. и Р. С., против решение № 2281 от 7 ноември 2017 г., постановено по гр.д. № 2023/2017 г. по описа на АС в гр. София в частта му, с която се потвърждава решение № 9257 от 21 декември 2016 г., постановено по гр.д. № 8117/2012 г. по описа на СГС, в частта му за отхвърляне на мотивираното искане на комисията да се отнеме от Г. А. Г., с адрес в гр. В., имущество, представляващо сумата от 5000 лева като равностойност на 50 дружествени дяла с номинална стойност 100 лева всеки от капитала на [фирма] ЕООД, сумата от 5000 лева като равностойност на 100 дружествени дяла с номинална стойност 50 лева всеки от капитала на [фирма] ЕООД, сумата от 5000 лева като равностойност на 50 дружествени дяла с номинална стойност 100 лева всеки от капитала на [фирма] ЕООД, сумата от 5000 лева като равностойност на 50 дружествени дяла с номинална стойност 100 лева всеки от капитала на [фирма] ЕООД, сумата от 5000 лева като равностойност на 50 дружествени дяла с номинална стойност 100 лева всеки от капитала на [фирма] ЕООД, сумата от 5000 лева като равностойност на 50 дружествени дяла с номинална стойност 100 лева всеки от капитала на [фирма] ЕООД, сумата от 5000 лева като равностойност на 50 дружествени дяла с номинална стойност 100 лева всеки от капитала на [фирма] ЕООД. В останалата му част по касационната жалба на Г. А. Г. и Д. Д. П. въззивното решение не е допуснато до касационно обжалване и е влязло в сила.

Касационното обжалване е допуснато с определение № 597 от 29 юни 2018 г. по касационната жалба на КОНПИ, за да се даде отговор на уточнения от съдебния състав въпрос **подлежи ли на отнемане по реда на чл. 4, ал. 1 ЗОПДИПД /отм./, внесена от проверяваното лице сума за придобиване на дружествени дялове от капитала на търговско дружество в случаите, в които проверяваното лице не се е разпоредило с притежаваните от него дялове. Въпросът е от значение за точното прилагане на закона, както и за развитието на правото.** Предвид

установеното по делото, че Г. все още притежава съответните дружествени дялове в пет търговски дружества, и след като дяловете са придобити със средства от престъпна дейност, въззивният съд приема по въпроса, че на отнемане подлежи самото имущество, придобито с такива средства, а не тяхната равностойност, която би се дължала само при доказано отчуждение на дружествения дял като сума, получена от отчуждаване на имущество от престъпна дейност.

Отговорът е отрицателен. Целта на специалния закон е да се отнеме имущество, придобито от престъпна дейност, и по този начин да се пресече възможността за извличане на полза от такава дейност. В обхвата на имуществото, което подлежи на отнемане, ЗОПДИППД /отм./ включва не само имуществото, но и заместващите го облаги, когато имуществото е прехвърлено – чл. 4, ал. 2, предвиждащ отнемане на полученото срещу имуществото при прехвърлянето му на трето добросъвестно лице по възмезден начин и по действителната му стойност, или по чл. 7 даденото по сделки, извършени с имущество, придобито от престъпна дейност, когато те са безвъзмездни, или възмездни и третото лице е знаело, че имуществото е придобито от престъпна дейност, или е придобило имуществото за неговото укриване или за прикриване на незаконния му произход или на действителните права, свързани с това имущество. Сума като действителна стойност на имущество може да е предмет на отнемане по изрично посочените в закона основания в случай, че съответният актив не съществува като част от притежаваното от ответника имущество. Ако активът съществува, то самият той подлежи на отнемане съгласно чл. 4, ал. 1, чл. 5, чл. 6, чл. 8-10 от закона. ВКС в своята практика приема (сравни решение № 506 по гр. д. № 1792/2010 г., IV г.о), че на отнемане в полза на държавата подлежат дружествени дялове, придобити със средства, за които съдът не е установил законен източник, като този отговор се основава на разпоредбата на чл. 127 ТЗ, съгласно която всеки съдружник има дружествен дял от имуществото на дружеството, размерът на който се определя съобразно дела

му в капитала, ако не е уговорено друго, поради което се заключава, че дружественият дял представлява имуществено право и по смисъла на чл. 6 ЗОПДИППД /отм./ като такова подлежи на отнемане. Според тълкуването, дадено в решение № 127 по т.д. № 725/2010 г., I т.о., ВКС, дружественият дял е част от цялото имущество на търговското дружество, пропорционален на дела на съдружника в капитала, размерът му зависи от чистото имущество на дружеството и правото на собственост върху дружествения дял принадлежи на съдружника, съответно на едноличния собственик на капитала в качеството му на единствен притежател на всички дружествени дялове. Касационният съд още приема (сравни решение № 100 по т.д. № 665/2011 г., I т.о., ВКС), че разпоредбата на чл. 125, ал. 3 ТЗ предвижда уреждане на имуществените последици при прекратяване на участието на съдружника, но не и връщане на размера на дяловата му вноска – дяловата вноска се заплаща от съдружника, срещу която той придобива дружествен дял от имуществото на дружеството, размерът на който се определя съобразно дела му в капитала, както сочи чл. 127 ТЗ. Така с факта на заплащане на дяловата вноска, съдружникът става собственик на дружествен дял, и направената първоначална вноска не подлежи на връщане на самостоятелно основание при прекратяване на участието на съдружник в дружество с ограничена отговорност. Няма основание да се приеме, че за целите на отнемането на незаконно придобито имущество направената първоначално вноска в капитала на дружество следва да се приема за имущество по смисъла чл. 127 ТЗ, което да подлежи на отнемане. Още повече, че придобивната стойност на имуществото (каквато всъщност е дяловата вноска) има значение при изследване на начина на придобиване на имуществото (така в решение № 231 по гр.д. № 848/2011 г., IV г.о., ВКС), и сумата на дяловата вноска следва да се взема предвид при общата рекапитулация на приходите и разходите за придобиване на съответното имущество, обект на проверка.

Касационната жалба е неоснователна.

С оглед дадения отговор на обуславящия изхода на спора въпрос, следва да се приеме, че обжалваното въззивно решение на апелативния съд в гр. С. в допуснатата му до касационен контрол част е правилно и следва да бъде оставено в сила, предвид установеното по делото, че Г. все още притежава съответните дружествени дялове в пет търговски дружества, и след като дяловете са придобити със средства от престъпна дейност, на отнемане по реда на чл. 28 ЗОПДИППД /отм./ подлежи самото имущество, придобито с такива средства, а не внесената от проверяваното лице сума за придобиването на дружествените дялове от капитала на търговските дружества. Друг извод не може да се обоснове по целесъобразност в случай, че съответното дружество, съдружник или едноличен собственик на капитала на което е проверяваното лице, има големи парични задължения, и така държавата, ставайки собственик на дяловете на съответните дружества, би станала титуляр на пасивите им. Във всеки един момент държавата има възможност да охранява правата си спрямо дружества със задължения към НАП по реда на данъчното производство, респективно по реда на чл. 625 и сл. ТЗ. Аргумент за противния извод още по-малко може да се черпи от липсата на ресурс у държавата да управлява подобни дружества, понеже в тях няма движима и недвижима собственост, а само задължения, каквото съображение се излага в касационната жалба.

IV. РЕШЕНИЕ НА ОБЩОТО СЪБРАНИЕ НА ТЪРГОВСКА КОЛЕГИЯ

7.Тълкувателно решение № 1/2018 от 07.03.2019 г. по тълк. дело № 1/2018 г., ОСТК, докладчик съдия Ваня Алексиева, председател на Второ търговско отделение

Тълкувателно дело № 1/2018 г. е образувано с разпореждане на Председателя на ВКС № 1 от 28.02.2018 г., изменено с разпореждане от 22.05.2018 г., по предложение на Заместник председателя и ръководител на Търговска колегия на Върховния касационен съд, за приемане на тълкувателно решение от Общото събрание на Търговска колегия на ВКС по следните правни въпроси, свързани с производството по установяване на недействителност на договор за задължителна застраховка по риска „Гражданска отговорност“ на автомобилистите, по които е констатирана противоречива практика на съдилищата в страната относно допустимостта и основателността на предявените установителни иски и евентуални конститутивни иски:

1. Налице ли е правен интерес за застрахователя от предявяване на иск за прогласяване на нищожността на договор за задължителна застраховка „Гражданска отговорност“ на автомобилистите, по който той е страна, при липса на възникнал конкретен правен спор, свързан с този договор?;
2. Допустимо ли е прогласяване на нищожност на договор за задължителна застраховка „Гражданска отговорност“ на автомобилистите поради липса на съгласие; поради липса на представителна власт; поради първоначално декларираните от застрахования неверни данни относно самоличността на лицата по чл. 477, ал. 2 КЗ?;
3. Неточното и/или премълчано обявяване на обстоятелства, оказващи въздействие за настъпване на застрахователното събитие или за увеличаване на размера на вредите, основание ли е за унищожаване на договор за задължителна застраховка „Гражданска отговорност“ на автомобилистите на основание общата разпоредба на чл. 29 ЗЗД или по отношение на него е приложима специалната уредба на чл. 485 КЗ?;
4. Съдебното решение, с което е прогласена недействителност на договор за задължителна застраховка „Гражданска отговорност“ на автомобилистите

противопоставимо ли е на трети лица по смисъла на чл. 477, ал. 3, пр. 1 във вр. с ал. 1 КЗ и на Гаранционния фонд?.

Общото събрание на Търговска колегия на Върховен касационен съд, за да се произнесе съобрази следното:

1. Налице ли е правен интерес за застрахователя от предявяване на иск за прогласяване нищожността на договор за задължителна застраховка „Гражданска отговорност“ на автомобилистите, по който той е страна, при липса на възникнал конкретен правен спор, свързан с този договор?

По поставения въпрос е формирана противоречива практика на съдилищата в страната.

Според едното застъпено становище, когато липсва твърдение за нарушено или отричано от ответника право на ищеца-застраховател, последният няма правен интерес от търсената защита, позовавайки се на чл. 124, ал. 1 ГПК и предявената искова претенция е недопустима.

Заинтересован да предяви установителен иск е този, чието право е засегнато от правния спор, а надлежен ответник - лицето, чието неоснователно оспорване, или чиято неоснователна претенция е предизвикала правния спор и с това - нужната защита. Освен това наличието на правен интерес и твърденията, с които се обоснова, са определящи и за легитимацията на страните - активна и пасивна.

Според поддържаното второ становище всяка страна, която твърди нищожност на сключен с нея договор има правен интерес да иска прогласяване на нищожността му по съдебен ред, чрез предявяване на установителен иск, независимо от липсата на възникнал конкретен правен спор.

Общото събрание на Търговска колегия на Върховния касационен съд намира за правилно второто становище.

С установителния иск, санкциониран с чл. 124, ал. 1 ГПК, се цели да се установи съществуването или несъществуването на едно право или правоотношение, заплашено от нарушаване, т.е. когато правото е несигурно, независимо от наличието или липсата на възникнал конкретен правен спор, свързан с него. Правният интерес в случая произтича от самото качество на ищеца на страна по договор, при основателни съмнения за действителността на който, правното му положение е смутено. Следователно всякога, когато ищецът има интерес да внесе яснота в отношенията си с дадено лице като установи, с влязло в законна сила решение, че между тях съществува или не съществува определена правна връзка, предявеният установителен иск, в двата му варианта - положителен и отрицателен, е допустим процесуален способ за предявяване нищожност на застрахователния договор и релевиране на последиците на този вид начална недействителност. За наличие на такава неяснота, създаваща несигурност в правното му положение, отстранима със съдебното решение по установителния иск, е достатъчно титулярът на същото да е направил „разумна субективна преценка”. По тези съображения следва да се приеме, че застрахователят по задължителна застраховка „Гражданска отговорност” на автомобилистите има правен интерес да предяви установителен иск за прогласяване нищожността на застрахователен договор, който засегнат от най-тежкия и непоправим, неотстраним (несанируем) порок, привидно го обвързва и смущава правното му положение, независимо, че липсва конкретен правен спор, произтичащ от същия. Внасяйки по този начин яснота в правната си връзка с насрещната страна застрахователят предотвратява възможността за отправена му бъдеща претенция за заплащане на застрахователно обезщетение при евентуално настъпило в срока на покритие по застрахователната полица застрахователно събитие.

Допълнителни аргументи в подкрепа на възприетото разрешение са важното социално предназначение на задължителната застраховка „Гражданска отговорност“ на автомобилистите, изискващо висока степен на правна сигурност и превантивният ефект за третите лица - потенциални жертви на ПТП и потенциалните оправомощени да предявят пряк иск за обезвреда срещу застрахователя на гражданската отговорност на делинквента.

2. Допустимо ли е прогласяване на нищожността на договор за задължителна застраховка „Гражданска отговорност“ на автомобилистите поради липса на съгласие; поради липса на представителна власт; поради първоначално декларирани от застрахования неверни данни относно самоличността на лицата по чл. 477, ал. 2 КЗ?

Поставеният въпрос се разглежда в хипотезата на предявен иск от застрахователя по застраховка „Гражданска отговорност“ на автомобилистите.

В съдебната практика разрешението му не е еднозначно, предвид постановения различен правен резултат по идентични иски, предявени от едно и също застрахователно дружество за прогласяване нищожност на договор за задължителна застраховка „Гражданска отговорност“ на автомобилистите, основани на еднакви твърдения за липса на съгласие и на представителна власт за насрещната страна. В съдебните актове по съществуващото на спора, съобразно процесуалното правило на чл. 239, ал. 2 във вр. с чл. 238 ГПК, мотиви не са изложени, но установеното противоречие в практиката на различни първоинстанционни съдилища в страната е илюстрирано и с депозираните становища на лицата по чл. 129 ЗСВ.

ОСТК на ВКС намира, че разрешението на този въпрос е предпоставено от основанията за нищожност, на които застрахователят се позовава.

2. а./Липса на съгласие.

Според първото застъпено становище липсата на съгласие, като основание за нищожност по чл. 26, ал. 2, пр. 2 ЗЗД е приложимо и към договора за задължителна застраховка „Гражданска отговорност” на автомобилистите, по силата на препращането от чл. 343, ал. 2 КЗ. Счита се, че отсъствието на съгласие по смисъла на чл. 26, ал. 2, пр.2 ЗЗД е налице, когато не е направено валидно волеизявление от застрахователя или от застрахователя, както и когато волеизявленията, макар валидно направени и съвпадащи, някое от тях или и двете са дадени без намерение за обвързване. Липсва съгласие и когато застрахователният договор по риска „Гражданска отговорност” на автомобилистите не е сключен от собственика на моторното превозно средство или от друго лице по чл. 483, ал. 1, т. 1 КЗ, което има застрахователен интерес, но никога липсата на съгласие в разглежданата хипотеза не е свързана с кръга на лицата, посочени в чл. 477, ал. 2 КЗ, т.е. с лицата, които имат право да се ползват от застрахователна закрила при управление на МПС.

С изразения в обратен смисъл възглед се приема за недопустимо застрахователен договор по риска „Гражданска отговорност” на автомобилистите да бъде прогласен за нищожен поради липса на съгласие.

Тезата е обоснована със създадената с чл. 483, ал. 1, т. 1 КЗ правна възможност задължителната застраховка „Гражданска отговорност” на автомобилистите да бъде сключена по отношение на моторно превозно средство, собственост на трето лице, т.е. въз основа на изразена воля от лице, различно от собственика на автомобила, както и с кръга на лицата по чл. 477, ал. 2 КЗ, ползващи се от застрахователна закрила.

Общото събрание на Търговска колегия на ВКС счита за правилно първото становище.

В съдебната практика, за разлика от правната доктрина, не съществува спор, че недействителната сделка е родово понятие, обхващащо всички сделки с недостатък, предвиден в закона, които не пораждат или не могат да породят своето действие. Нищожните сделки са вид недействителни сделки, при които недействителността е абсолютна - изначална, настъпваща по право, непоправима, освен при приет валидизационен закон и водеща до пълна невъзможност да се породи желаното от сключването ѝ действие. Волята, респ. съгласието, е основен конститутивен елемент на сделката, а липсата на съгласие е основание за нейната нищожност, установено в чл. 26, ал. 2 ЗЗД. По силата на препращащата норма на чл. 343, ал. 2 КЗ това основание е приложимо и към договора за задължителна застраховка „Гражданска отговорност“ на автомобилистите. Порокът липса на съгласие е налице, когато волеизявленията (предложение и приемане) са направени и съвпадащи, но някое от тях или и двете са дадени при „съзнавано несъгласие“, т.е. при отсъствие на намерение за обвързване (изтръгнато чрез насилие, на шега, като учебен пример и пр.). Липсва съгласие по смисъла на чл. 26, ал. 2, пр. 2 ЗЗД и когато няма две насрещни противоположни по съдържанието си волеизявления или тези волеизявления не се отнасят за един и същи предмет. Като всяко основание за нищожност - липсата на съгласие, независимо от проявната форма, е тежък порок. Той санкционира и двете страни по правоотношението, създаването на което е тяхна цел, макар по правило да не предполага вина и всеки може да се позове на него. Поради това не може да бъде отречено правото на застрахователя при констатирана липса на съгласие, несъмнено създаваща правна несигурност, да предяви иск за прогласяване нищожността на застрахователния договор и да установи със сила на пресъдено нещо действителното правно положение между страните. Анализът на нормата на чл. 483, ал. 1, т. 1 КЗ също не дава основание да се възприеме тезата, че липсата на съгласие като основание за нищожност, се

свързва с наличие или отсъствие на забрана друго лице, различно от собственика на моторното превозно средство да сключи застрахователния договор за риска „Гражданска отговорност“ на автомобилистите. Следователно сама по себе си създадената с чл. 483, ал. 1, т. 1 КЗ потенциална възможност трети, спрямо собственика на моторното превозно средство, лица да са страна по застрахователния договор „Гражданска отговорност“ на автомобилистите, когато имат застрахователен интерес, не изключва приложното поле на чл. 26, ал. 2, пр. 2 ЗЗД и не обосновава правен извод, че е недопустимо да бъде прогласена нищожността му поради липса на съгласие за сключване на сделката. Аргумент в подкрепа на тезата, че прогласяването на застрахователния договор по риска „Гражданска отговорност“ на автомобилистите поради липса на съгласие е недопустимо, не може да се черпи и от чл. 477, ал. 2 КЗ. Очертаваща само субективните предели на застрахователна закрила при задължителното гражданско застраховане, нормата визира управляващите законно моторно превозно средство на законно основание водачи, но не урежда по различен начин въпроса за действителността на договорната връзка със застрахователя при липсата на съгласие.

Липса на съгласие по смисъла на чл. 26, ал. 2, пр. 2 ЗЗД, като основание за нищожност на застрахователния договор „Гражданска отговорност“ на автомобилистите, не е налице в хипотезата на неположен подпис на някоя от страните, поради което и правните последици на този вид недействителност няма да настъпят. Наистина формалното отсъствие на подпис в застрахователната полица, като несъобразено с императивното изискване за форма на застрахователния договор за застраховка „Гражданска отговорност“ на автомобилистите, установено с чл. 344, ал. 1 КЗ, може да обективира и липсата на съгласие за неговото сключване, но съобразен характерът на този договор на абсолютна търговска сделка и разпоредбата на чл. 343, ал. 2 КЗ дават основание да се приеме, че в сочената хипотеза ще е

приложимо общото правило на чл. 293, ал. 4 ТЗ, в който смисъл е и последователната практика на ВКС, ТК.

2.б./ Липса на представителна власт.

Установената противоречива съдебна практика е обективирана в постановени неприсъствени решения на различни първоинстанционни съдилища в страната.

В една част от съдебните актове се приема, че липсата на представителна власт може да е основание за нищожност, когато при сключен застрахователен договор от името на физическо лице, без надлежно учредена представителна власт за същото, последното не го потвърди (ратифицира). Когато застрахованият е търговец, по силата на препращането от чл. 343, ал. 2 КЗ, приложение намира общото правило на чл. 301 ТЗ - договорът ще е нищожен, ако веднага след узнаването му мнимо представляваният не се е противопоставил. Същото правило е счетено за относимо и към ненадлежно представлявания, чрез мним застрахователен агент, застраховател, който винаги е търговец.

Според другото разбиране е недопустимо да бъде прогласена нищожност на застрахователен договор по риска „Гражданска отговорност” на автомобилистите поради ненадлежна представителна власт за застрахования по предявен от застрахователя установителен иск, тъй като последният не разполага с правото да го потвърди. Това означава, че няма и право да се позове на висящата недействителност. По отношение на мнимо представлявания застраховател за приложимо е счетено правилото на чл. 301 ТЗ, поради което и ефектът на потвърждаване действията, извършени без представителна власт по смисъла на чл. 42, ал. 2 във вр. с чл. 36, ал. 2 ЗЗД, при липса на противопоставяне от страна на търговеца веднага след узнаването им, изключва допустимостта на предявен иск за нищожност на

застрахователния договор по задължителна застраховка „Гражданска отговорност” на автомобилистите поради липса на представителна власт.

Общото събрание на Търговска колегия на Върховния касационен съд приема за правилно второто становище.

Нормата на чл. 477, ал. 2 КЗ не е специална по отношение на чл. 42 ЗЗД и не урежда по различен начин въпроса с представителната власт, която в правната теория се дефинира като непритезателно субективно право на представителя да извършва от името на представлявания правомерни правни действия. На представителната власт, като непритезателно субективно право, съответства правното задължение на представлявания да търпи в своята правна сфера правните последици от действията на представителя в границите на представителната власт.

Източници на представителната власт са тези юридически факти, с настъпването на които правната норма свързва пораждането на представителната власт. В гражданското право, за разлика от търговското право, овластяването на едно лице да извършва правни действия от чуждо име и с действие за друг правен субект възниква било по волята на представлявания (доброволно представителство), било по силата на закона (чл. 36, ал. 1 ЗЗД). При доброволното представителство, което е свързано с отговора на поставения за разглеждане въпрос, юридическият факт, който поражда представителната власт, е упълномощителна сделка, определяна в българската правна система като едностранна. За да породи действието си упълномощителната сделка се нуждае от получаване. Извършеното чрез получената едностранна сделка упълномощаване определя обема на представителната власт на представителя и съдържанието на външните отношения с него.

Осъществената чрез представител сделка поражда действие в патримониума на представлявания, но само ако представителят е имал

надлежно учредена представителна власт. Основната норма, уреждаща изначално липсващата представителна власт е чл. 42 ЗЗД. Другата проявна форма на липсата на представителна власт - превишаване на пределите на овластяването (*excessus mandati*), не е законодателно уредено, но е призната в правната доктрина и в съдебната практика за резултираща висяща недействителност.

С т. 2 на Тълкувателно решение № 5 от 12.12.16 г. на ОСГТК на ВКС е дадено тълкуване на разпоредбата на чл. 42, ал. 2 ЗЗД и отговор на въпроса за вида недействителност на договор, сключен от пълномощник без представителна власт, при липса на потвърждаване от лицето, от името на което е сключен. Според приетото в така формираната задължителна съдебна практика договор, сключен от лице, действало като представител без да има представителна власт, респ. извън пределите на учредената такава, е в състояние на висяща недействителност и не поражда целените с него правни последици- няма обвързаност и за двете страни по него. Тези последици настъпват, ако лицето от името на което е сключен договорът го потвърди, в съответствие с изискването на чл. 42, ал. 2 ЗЗД, освен ако съществува законова забрана. Потвърждението (ратификацията), което по правното си естество представлява упражняване на потестативно право и е едностранна правна сделка, има обратно действие във времето. Отправено към третото лице потвърждаване, отговарящо на изискванията на чл. 42, ал. 2, изр. 2 ЗЗД, валидира договора към момента на неговото сключване, както ако би бил сключен при надлежно съществуваща към този момент представителна власт. При отказ на потвърждаване договорът сключен без представителна власт (без знанието и волята на представлявания) не е нищожен по смисъла на чл. 26, ал. 2 , пр. 2 ЗЗД.

На недействителността, която от висяща става окончателна, тъй като окончателно отпада възможността договорът да бъде потвърден и да породи целените с него правни последици, може да се позове (съдебно или

извънсъдебно) само лицето, от името на което е сключен или универсалните му правоприменители. Следователно в разглежданата хипотеза застрахователят не е активно легитимиран да предяви иск за прогласяване на недействителността на сключен без надлежна представителна власт, респ. извън пределите на учредената представителна власт за застрахования - ФЛ или ЮЛ, договор по задължителна застраховка „Гражданска отговорност” на автомобилистите. Поради това и предявеният установителен иск на застрахователя за прогласяване на недействителността на сключения застрахователен договор поради липса на представителна власт за застрахования, се явява недопустим.

2. в. Първоначално декларираните от застрахования неверни данни относно самоличността на лицата по чл. 477, ал. 2 КЗ.

Според първото застъпено становище е допустимо прогласяване на недействителност на договор за задължителна застраховка „Гражданска отговорност” на автомобилистите, когато застрахованият е декларирал неверни данни за самоличността на лицата по чл. 477, ал. 2 КЗ. Счита се, че в този случай липсва застрахователен интерес - задължителна предпоставка на застрахователния договор и специфично условие за неговата валидност. Поради това на застрахователя, имащ правен интерес от достатъчно яснота в застрахователното правоотношение, не може да бъде отречено правото да иска прогласяване на недействителността на застрахователен договор, сключен при отсъствие на застрахователен интерес, каквато е същността на хипотезата на декларирани от застрахования неверни данни за самоличността на лицата, ползващи се от застрахователна закрила по чл. 477, ал. 2 КЗ.

Второ становище, изразено в съдебната практика, според което декларирането на неверни данни относно самоличността на лицата по чл. 477, ал. 2 КЗ не следва да се счита за основание за недействителност на застрахователния договор, е обосновано с липсата на такъв порок, предвиден в чл. 26 ЗЗД, като основание за недействителност. Допълнителен аргумент е

действащата правна уредба на застраховката „Гражданска отговорност” на автомобилистите, в която чрез императива на чл. 485 КЗ застрахователят е лишен от правото да прекрати сключен договор за този вид задължителна застраховка, дори при наличие на неточно обявено или премълчано обстоятелство, за което е поставил изричен писмен въпрос.

Общото събрание на Търговска колегия на ВКС приема за правилно второто становище.

В облигационното право декларирането на неверни данни в преддоговорните отношения е възприемано като нарушаващо общото изискване за добросъвестност при водене на преговори, въведено с чл. 12 ЗЗД, но е скрепено единствено със санкция за обезщетение.

В специалния закон - Кодекса за застраховането, общото задължение за добросъвестност, установено в чл. 362, ал. 1 КЗ, се свързва с точно и изчерпателно обявяване на съществените обстоятелства от значение за застрахователния риск, но само когато застрахователят е поставил писмено въпроси за това. Но дори и в сочената хипотеза - при невярно декларираните обстоятелства, за страните по застрахователния договор настъпват различни правни последици изрично уредени с чл. 363 - 364 КЗ, но нито една няма за резултат прогласяване недействителността на договора, като най-тежка гражданскоправна санкция. Единствената възможност, която законодателят е създал в този случай, е за прекратяване на застрахователния договор при съответните условия. По силата на изрично разпореждане на закона застрахователят не би могъл да откаже нито плащане, нито да намали размера на застрахователното обезщетение, дори ако неточно обявеното или премълчано обстоятелство е оказало въздействие за настъпване на застрахователното събитие.

Следователно липсата на уредена в КЗ забрана за деклариране от застрахователя на неверни данни относно самоличността на лицата по чл.

477, ал. 2 КЗ, само по себе си изключва свързването му с общото основание за нищожност по чл. 26, ал. 1, пр. 1.33Д, приложното поле на което е изключено и от специалното основание по чл. 349, ал. 2 КЗ, предвиждащо недействителност на застрахователен договор, сключен при липса на застрахователен интерес.

Противоречието със закона, като основание за нищожност в общия случай, има обективен състав. Конкретната забрана или ограничение, което сделката нарушава, винаги са установени с нормативен акт. За определяне на дадена сделка като нищожна поради противоречието ѝ със закона и последиците ѝ е правноирелевантно и знанието на страните, че извършваната от тях сделка противоречи на закона, техните намерения, добросъвестност, проявени умисъл или небрежност и други укорими субективни състояния.

Като допълнителен аргумент в подкрепа на възприетото разрешение следва да се посочи и неизчерпателното изброяване на лицата по чл. 477, ал. 2 КЗ, ползващи се от застрахователната закрила и липсата на въведено изискване водачът (водачите) на законно моторното превозно средство, който го управлява на законно основание, да притежава изрично писмено пълномощно от застрахованите лица. Обобщено изложеното позволява изграждане на правен извод, че информацията за последните не е съществена за сключване на застрахователния договор, освен при уговорени специални условия, касаещи конкретно личността им, които подлежат на съдебна преценка във всеки отделен случай.

Анализът на възприетото законодателно разрешение налага да се приеме, че в случая законодателят е отдал приоритет на запазване на застрахователното правоотношение и произтичащата от него гарантирана защита на пострадалите и увредените трети лица спрямо интереса на застрахователя да се освободи от правните последици на сключен с него договор за задължителна застраховка „Гражданска отговорност“ на автомобилистите, чрез прогласяване на нищожността му. Същото е в пълно

съответствие и с основната функция на гражданското право - да обезщетява и да гарантира сигурност, а не да санкционира.

3. Неточното и/или премълчано обявяване на обстоятелства, оказващи въздействие за настъпване на застрахователното събитие или за увеличаване на размера на вредите, основание ли е за унищожаване на договор за задължителна застраховка „Гражданска отговорност” на автомобилистите на основание общата разпоредба на чл. 29 ЗЗД, или по отношение на него е приложима специалната уредба на чл. 485 КЗ?

Според първото становище непълното и/или неточно обявяване на обстоятелствата, които са от естество да увеличат риска до степен, при която застрахователят не би сключил договора, ако тези обстоятелства му бяха известни, не е основание за унищожаемост на застрахователния договор съобразно общото правило на чл. 29 ЗЗД, тъй като е дерогирано от специалната уредба в КЗ -императивната норма на чл. 485 КЗ.

В изразеното второ становище се поддържа, че посоченото основание в чл. 29 ЗЗД за унищожаване на застрахователния договор по застраховка „Гражданска отговорност” на автомобилистите е различно от основанията за неговото прекратяване по чл. 363, ал. 1, чл. 364, ал. 2 и чл. 365 КЗ и изменението му, уредено в чл. 363, ал. 3 КЗ. Затова по отношение на договора за задължителна застраховка „Гражданска отговорност” на автомобилистите са приложими както чл. 29 ЗЗД, така и чл. 485 КЗ. Двете разпоредби се намират в съотношение на общ и специален закон, регламентиращ една и съща материя по смисъла на чл. 11, ал. 2 ЗНА, като е необходимо винаги да се изследва целта, което е въпрос на доказване.

Общото събрание на Търговска колегия на Върховния касационен съд приема за правилно първото становище.

Измамата, като основание за недействителност на сделката, е уредена в чл. 29 ЗЗД. Определена е дефинитивно от законодателя като умишлено

въвеждане на едно лице в заблуждение относно факти и обстоятелства, с цел да бъде мотивирано да сключи конкретна сделка. Както при всички основания за унищожаемост, като вид недействителност на договора, при измамата също е налице порок във волята. Измамата трябва да се извършва, за да мотивира измамвания към определено волеизявление, като мотивът на измамителя е без значение. От значение е субективният критерий - дали конкретното лице може да бъде въведено по даден начин в заблуждение.

Кодексът за застраховане има собствена уредба, с която общата разпоредба на чл. 29 ЗЗД е дерогирана. В общата част на договорното застрахователно право (дясн първи, глава 36 на част четвърта КЗ) са регламентирани последиците от неизпълнение на задължението на застрахователя за добросъвестност при сключване на застрахователния договор, съобразно формите на вината - да обяви точно и изчерпателно обстоятелствата, за които застрахователят е отправил въпроси писмено и които са от съществено значение за риска. Въвеждайки забрана за прекратяване на застрахователния договор по риска „Гражданска отговорност” на автомобилистите от застрахователя, законодателят установява и изрична забрана за последния да откаже плащане на увредените лица или да намали размера на застрахователното обезщетение, дори ако неточно обявеното или премълчано обстоятелство е оказало въздействие за настъпване на събитието или за увеличаване размера на вредата.

Със специалната уредба по чл. 485 КЗ за застраховката „Гражданска отговорност” на автомобилистите общите за договорното застрахователно право разпоредби на чл. 363, ал. 1 и ал. 3, чл. 364, ал. 2 и чл. 365, ал. 2 КЗ са изключени по силата на правния принцип „специалното правило дерогира общото”. Нормата е от императивен порядък и е установена изцяло в обществен интерес - защита на третите увредени лица, разполагащи при настъпване на застрахователното събитие с пряк иск за обезвреда срещу застрахователя на гражданската отговорност на делинквента. Според

разглежданата законова регламентация единствено възможните последици в отношенията застрахован - застраховател в хипотезата на проявена недоброръководност за обявяване на обстоятелства, за които застрахователят е поставил писмено въпрос, са имуществени и изрично предвидени в чл. 485, ал. 3 КЗ.

Възприетото законодателно разрешение е в пълно съответствие с унифицираната уредба за този вид имуществена застраховка в правото на Европейския съюз, както и с практиката на Съда на Европейския съюз - решение от 20.07.2017 г., по дело С -287/16. Постановено по повод на преюдициално запитване от Върховен съд, Португалия с него е дадено задължително тълкуване на чл. 3,§ 1 от Директива 72/166/ЕИО на Съвета от 24.04.72 г. /Първа Директива/, отменена с Директива 2009/103/ЕО на Европейския парламент и на Съвета; чл. 2,§ 1 от Директива 84/5/ЕИО на Съвета от 03.12.1989 г. /Втора директива/ и на чл. 1 от Директива 90/232/ЕИО на Съвета от 14.05.90 г. /Трета директива/, като е отречена да е допустима правна уредба, при която нищожността на договора за застраховка „Гражданска отговорност” за моторно - превозно средство, произтичаща от непосочени или първоначално декларираните от застрахователя неверни данни относно самоличността на собственика и на лицето, обичайно управляващо това моторно превозно средство или от обстоятелства, че лицето, за което или от името на което е сключен договора за тази застраховка, не е имало икономически интерес от сключването му, би била противопоставима на третите увредени лица, за да се освободи застрахователят от задължението да ги обезщети за вредите, причинени със застраховано при него моторно превозно средство.

4. Съдебното решение, с което е прогласена недействителност на договор за задължителна застраховка „Гражданска отговорност” на автомобилистите противопоставимо ли е на трети лица по смисъла на чл. 477, ал. 3, пр. 1 във вр. с ал. 1 КЗ и на Гаранционния фонд?

По този въпрос една част от съдилищата в страната приемат, че решението, с което е прогласена недействителност на застрахователен договор по задължителна застраховка „Гражданска отговорност“ на автомобилистите, е непротивопоставимо на лицата по чл. 477, ал. 3, пр. 1 във вр. с ал. 1 КЗ и на Гаранционния фонд като трети неучаствали в делото лица.

Според второто становище, ако застрахователният договор е прогласен за нищожен на някое от предвидените законови основания, решението би било противопоставимо на третите лица по см. на чл. 477, ал. 3, пр. 1, във вр. с ал. 1 КЗ, тъй като в тази хипотеза ще липсва валиден договор за застраховка. Съдебното решение ще е непротивопоставимо на Гаранционния фонд, който ще дължи плащане по силата на разпореденото от закона - чл. 519, т. 1 КЗ.

Изложена е и теза, която е извън предмета на въпрос № 4, но е свързана с правната релевантност на изпълнение задължението на застрахователя за вписване на прогласената с влязло в сила решение недействителност на застрахователния договор, на конкретните основания, с оглед възприето в т. 3 на ТР № 1/23.12.15 г. на ОСГТК на ВКС.

Общото събрание на Търговска колегия на ВКС приема за правилно първото становище.

Процесуалното правило на чл. 298, ал. 1 ГПК, според което решението влиза в сила само между същите страни, за същото искане и на същото основание, намира приложение и по отношение правоотношенията, свързани със задължителната застраховка по риска „Гражданска отговорност“ на автомобилистите. Това означава, че третите лица поначало не са обвързани от силата на пресъдено нещо, освен в предвидените в чл. 298, ал. 2 и ал. 3 ГПК изключения.

Принципът, че силата на пресъдено нещо важи между страните (*res judicata jus facit inter partes*), не противоречи на зачитането ѝ от всички,

прогласено с чл. 297 ГПК. Трети лица, които не са взели участие в делото в качеството си на страни или помагачи, също са длъжни да зачетат силата на пресъдено нещо. Разпореденото от закона тяхно задължение се изчерпва в неоспорване на факта, че между страните по делото е постановено решение, което със сила на пресъдено нещо е установило правното положение на последните, стига същото да не противоречи на претендирани от самите тях права.

Общозадължителността на решението не отнема на третите лица възможността да оспорват съответствието между решението и действителното правно положение, щом противоречието заплашва техни права. Това е така, защото зачитане силата на пресъдено нещо обезпечава действието ѝ само в пределите, в които то важи, а не ги разширява. Всяко лице, което не е участвало като страна или като помагач на една от страните по делото, по което решението е постановено, е трето лице спрямо силата на пресъдено нещо и не е обвързано от нея. То може да оспорва съдебно установеното, като претендира по исков ред за себе си спорното право (чл. 225 ГПК), като отрича неговото съществуване или претендира, че то съществува, въпреки съдебното му отричане.

Следователно потенциалната възможност такова трето лице да вземе участие в делото, като страна или като помагач на една от страните, когато няма друго основание за разпростиране силата на пресъдено нещо, е без значение и не го подчинява на нея.

По изложените съображения Общото събрание на Търговска колегия на Върховния касационен съд

Р Е Ш И:

1. Налице е правен интерес за застрахователя от предявяване на иск за прогласяване нищожност на договор за задължителна застраховка

„Гражданска отговорност” на автомобилистите, по който той е страна и при липса на възникнал конкретен правен спор, свързан с този договор.

2. а. Допустимо е по иск на застрахователя прогласяване нищожност на договор за задължителна застраховка „Гражданска отговорност на автомобилистите” поради липса на съгласие;

2. б. Недопустимо е прогласяване нищожност на договор за задължителна застраховка „Гражданска отговорност на автомобилистите” поради липса на представителна власт за застрахования, по предявен иск от застрахователя;

2. в. Недопустимо е, по иск на застрахователя, прогласяване нищожност на договор за задължителна застраховка „Гражданска отговорност на автомобилистите” поради първоначално деклариращи от застрахования неверни данни относно самоличността на лицата по чл. 477, ал. 2 КЗ.

3. Неточното и/или премълчано обстоятелство, оказващо въздействие за настъпване на застрахователното събитие или за увеличаване размера на вредите, не е основание за унищожаване на договора за задължителна застраховка „Гражданска отговорност” на автомобилистите по чл. 29 ЗЗД. По отношение на него е приложима специалната уредба на чл. 485 КЗ.

4. Съдебното решение, с което е прогласена недействителност на договор за задължителна застраховка „Гражданска отговорност” на автомобилистите, не е противопоставимо на третите лица по смисъла на чл. 477, ал. 3, пр. 1 във вр. с ал. 1 КЗ и на Гаранционния фонд.

Пострадалият няма право да получи обезщетение от деликвента над изплатеното от застрахователя обезщетение по задължителна застраховка по риска „Гражданска отговорност” на автомобилистите

въз основа на постигнато споразумение, в което е заявил, че е напълно обезщетен за съответната вреда.