

ТРАЯН КОНОВ

ТЕОРЕТИЧНИ ВЪЗГЛЕДИ И АНАЛИЗИ ПО ТЪЛКУВАТЕЛНИ ДЕЛА

Сборник статии

ТРАЯН КОНОВ

ТЕОРЕТИЧНИ ВЪЗГЛЕДИ
И АНАЛИЗИ ПО
ТЪЛКУВАТЕЛНИ ДЕЛА

Сборник статии

enthusiast

София, 2024

НАЦИОНАЛНА БИБЛИОТЕКА „СВ. СВ. КИРИЛ И МЕТОДИЙ“
Каталогизация в публикацията
Конов, Траян Константинов, 1957 – Теоретични възгледи
и анализи по тълкувателни дела : сборник статии / Траян
Конов. – София : Enthusiast, 2024. – 464 с.
ISBN 978-619-164-616-6
347.4(497.2)
1. Облигационно право – България

Теоретични възгледи и анализи по тълкувателни дела.
Сборник статии

© Траян Конов, автор, 2024
© Ивайла Пеева, дизайн на корицата, 2024
© The Ezerovo Project Authors, Стефан Пеев, наборен
шрифт Ezerovo (SIL OPEN FONT LICENSE), 2024
© Enthusiast – запазена марка на „Алто комюникейшънс
енд пблшишнг“ ООД, 2024

ISBN 978-619-164-616-6

СЪДЪРЖАНИЕ

ТЕОРЕТИЧНИ ВЪЗГЛЕДИ.....	7
За облигационното право и правото.....	9
Още веднъж за понятието противоправност и системата на българската извъндоговорна отговорност – отговорност за чиста икономическа загуба.....	53
Някои разсъждения относно договора в полза на трето лице.....	93
Aliquid novi et/vel animus novandi?.....	149
АНАЛИЗИ ПО ТЪЛКУВАТЕЛНИ ДЕЛА.....	161
Становище по тълкувателно дело № 1/2010 г. по описа на ОСТК на ВКС.....	163
Още веднъж за съотношението между договорна и деликтна отговорност и обезщетяването на неимуществени вреди (Тълкувателно дело № 4/2012 г. на ОСГТК на ВКС).....	180
Становище по тълкувателно дело № 1/2014 г. по описа на ОСТК на ВКС.....	218
Какви са правата на заложния кредитор срещу невписан като залогодател приобретател на заложено имущество и основание ли е извършената от заложния кредитор продажба на включен в заложе-	

но търговско предприятие недвижим имот за заличаване на вписаните върху него ипотечи и възбрани (Становище по тълкувателно дело № 1/2015 г. по описа на ОСТК на ВКС).....	248
Становище относно формулиране на въпроса по тълкувателно дело № 1/2016 г. на ОСНГТК.....	278
Три въпроса относно иска по чл. 135 ЗЗД.....	285
По право, с иск или с изявление на купувача се разваля договорът за продажба на недвижим имот при настъпила евикция (Тълкувателно дело № 1/2019 ОСГТК).....	328
Становище по тълкувателно дело № 2/2019 г. на ВКС, ОСГТК.....	363
Откога настъпва погасителният ефект на така наречената „съдебна компенсация“ и какви са обективните предели на силата на пресъдено нещо на решението, с което възражението за компенсация е уважено? (Тълкувателно дело № 2/2020 г. на ВКС, ОСГТК).....	372
Пропуснатата полза – вероятна или сигурна вреда (Тълкувателно дело № 3/2021 г. на ОСГТК на ВКС).....	427

АНАЛИЗИ ПО
ТЪЛКУВАТЕЛНИ ДЕЛА

Становище по тълкувателно дело № 1/2010 г. по описа на ОСТК на ВКС*

1. Поставени въпроси

1.1. Председателят на ВКС е разпоредил образуване на тълкувателно дело № 1/2010 г. по описа на ВКС – ТК и приемането на тълкувателно решение на основание чл. 292 ГПК по следните въпроси:

- *При уважен иск срещу делинквента по чл. 45 ЗЗД допустим ли е пряк иск по чл. 407, ал. 1 ТЗ /отм./ от увредения срещу застрахователя по застраховка „Гражданска отговорност“.*
- *Има ли решаващо значение плащането на сумата, присъдена на основание чл. 45 ЗЗД за допустимостта или евентуалната основателност на прекия иск срещу застрахователя.*

1.2. Катедрата по гражданскоправни науки на ЮФ на СУ „Св. Кл. Охридски“ намира за правилен следния отговор на поставените спорни въпроси:

- *И при уважен иск срещу делинквента по чл. 45 ЗЗД е допустим пряк иск по чл. 407, ал. 1 ТЗ /отм./ от увредения срещу застрахователя по застраховка „Гражданска отговорност“.*
- *Плащането на сумата, присъдена на основание чл. 45 ЗЗД, няма значение за допустимостта на прекия иск срещу застрахователя, но е от значение за неговата основателност, като прекият иск следва да се отхвърли като неоснователен в частта му, с която се претендира обезщетение в размера, в който е платено обезщетение от делинквента, при условие че обезщетението, за*

* Текстът съдържа представеното от името на Катедрата по гражданскоправни науки към ЮФ на СУ „Св. Климент Охридски“ пред ВКС, ОСТК становище по тълк. г. № 1/2010 г. и не е публикувано като статия досега.

което делинквентът е осъден, не превишава лимита на покритието по застраховката.

- *В случай че делинквентът е осъден за сума, превишаваща лимита по застраховката, но е платил сума, по-малка или равна на превишението, прекият иск срещу застрахователя следва да бъде уважен изцяло.*

2. Противоречивото решаване на въпросите в практиката

2.1. От мотивите на двете определения – Определение № 218 от 23.03.2010 г. по т.г. № 1038/2009 г. ВКС, ТК, I отг. и Определение № 149 от 17.03.2010 г. по т.г. № 925/2009 г. на ВКС, ТК, II отг. и особено от тези на Определение № 149, се вижда, че първият спорен въпрос е разрешаван по различен начин, както следва:

2.1.1. В едната група решения било прието, че ако осъденият по реда на чл. 45 ЗЗД причинител на вредите не е обезщетил пострадалия, няма пречка той да предяви пряк иск по чл. 407, ал. 1 (отм.) ТЗ – сега чл. 226 КЗ срещу застрахователя на делинквента по застраховка „Гражданска отговорност“.

2.1.2. В обратния смисъл били посочени решения по т. г. № 331/2005 г. на ВКС – ТК, II т. о., по в. т. г. № 676/2008 г. на Апелативен съд – Велико Търново, по т. г. № 28/2009 г. на ВКС – ТК, I т. о. по т. г. № 352/2009 г. на ВКС – ТК, II т. о. /последните две решения са постановени по реда на чл. 290 ГПК/ и др., според които, след като е ангажирана деликтната отговорност на виновния водач на МПС и е уважен искът по чл. 45 ЗЗД срещу него, недопустимо е пострадалият с пряк иск по чл. 407, ал. 1 (отм.) ТЗ да претендира от застрахователя на делинквента обезщетение за същите вреди, независимо от факта дали реално е изплатено присъденото обезщетение. Прието е, че предявявайки иска по чл. 45 ЗЗД, увреденият вече е упражнил правото си на избор да иска обезщетение от делинквента, поради което липсвал правен интерес от предявяване на пряк иск срещу застрахователя.

2.2. В съответствие с решаването на първия спорен въпрос, противоречиво било и решаването на втория, а именно:

2.2.1. В първата група решения се приемало, че прекият иск е допустим, но евентуално получено обезщетение от увредения намалява размера на задължението за обезвреда и може да влияе върху основателността и размера на иска срещу застрахователя, но не се отразява на неговата допустимост.

2.2.2. В решения по т. г. № 331/2005 г. на ВКС – ТК, II т. о., по в. т. г. № 676/2008 г. на Апелативен съд – Велико Търново, по т. г. № 28/2009 г. на ВКС – ТК, I т. о. по т. г. № 352/2009 г. на ВКС – ТК, II т. о. се приемало, че прекият иск е недопустим поради отсъствие на **правен интерес от предявяване** на пряк иск срещу застрахователя.

2.3. Категората по гражданскоправни науки не споделя изразеното в Определение № 149 становище, че т. II от ППВС № 7/1977 г. решава спорния въпрос, като приема за допустим прекия иск на увредения срещу застрахователя независимо от убавяването на иска по чл. 45 ЗЗД и/или по чл. 49 ЗЗД. Напротив, в т. II от ППВС № 7/1977 г. принципно се отрича субективното кумулативно съединяване на тези искове, като се посочва че:

„Основанията на отговорностите на посочените лица са различни. Застрахователят отговаря на основание застрахователно правоотношение; прекият причинител и обезпечително отговарящите за поведението му субекти – на основание деликт. Законът не е предвидил солидарна отговорност на застрахователя с последните.

Липсата на общност или солидарност в задълженията им към увредените и различието на основанията не допускат обикновено субективно пасивно съединение на искове за обща отговорност, тъй като не са налице условията на чл. 171 ГПК. **Увредените лица могат да искат удовлетворение срещу тях раздельно, в отделни искови производства (подч. мое). Когато всички те са конституирани като ответници, поради липсата на основание за обща или солидарна отговорност ищецът трябва да бъде известен от съда да определи срещу**

кой или кои от ответниците и на кое основание ще поддържа предявените искове. При избор, че поддържа основанието срещу застрахователя, като ответници следва да бъдат заличени прекия причинител на непозволеното увреждане и обезпечително отговарящият за поведението му субект. Или обратното. Ако поддържа основанието срещу последните – трябва да бъде заличен като страна застрахователят. Необходимостта за това произтича от положението да не се създава сила на присъдено нещо с отхвърлителната част на решението по отношение на ответници, срещу които исковете не се уважават само защото са били уважени искове по отношение на друга пасивна страна.

Увреденото лице обаче може да предяви искове при субективно пасивно, *но евентуално* (подч. мое) съединение срещу застрахователя или срещу прекия причинител на непозволеното увреждане и обезпечително отговарящия за поведението му субект за тяхното солидарно осъждане. В такъв случай според предпочитанието на ищеца ще подлежи на уважаване искът или исковете само по отношение на избрания за осъждане ответник или ответници, ако са основателни, а по отношение на другите пасивни другари няма да се породи сила на присъдено нещо. Исковете по отношение на тях няма да подлежат на разглеждане, освен ако тези срещу предпочетенния първи евентуален ответник или ответници бъдат *отхвърлени* като неоснователни или се окажат недопустими“.

От цитирания текст на т. 11 от ППВС № 7/1977 г. се вижда, че той стои в основата на възгледа за недопустимост на прекия иск срещу застрахователя при уважен иск срещу делинквентна и на тезата за съотношението между тези искове като евентуални, респективно като алтернативни.

3. Становище на Катедрата по гражданско-правни науки на ЮФ на СУ „Св. Кл. Охридски“

Катедрата по гражданско-правни науки на ЮФ на СУ „Св. Кл. Охридски“ намира за правилен следния отговор на поставените спорни въпроси:

- *И при уважен иск срещу делинквента по чл. 45 ЗЗД е допустим пряк иск по чл. 407, ал. 1 ТЗ /отм./ от увредения срещу застрахователя по застраховка „Гражданска отговорност“.*

- *Плащането на сумата, присъдена на основание чл. 45 ЗЗД, няма значение за допустимостта на прекия иск срещу застрахователя, но е от значение за неговата основателност, като прекият иск следва да се отхвърли като неоснователен в частта му, с която се претендира обезщетение в размера, в който е платено обезщетение от делинквента, при условие че обезщетението, за което делинквентът е осъден, не превишава лимита на покритието по застраховката.*

- *В случай че делинквентът е осъден за сума, превишаваща лимита по застраховката, но е платил сума, по-малка или равна на превишението, прекият иск срещу застрахователя следва да бъде уважен изцяло.*

Посочените отговори се аргументират както следва:

3.1. Функцията на застраховката „Гражданска отговорност“ е двояка:

3.1.1. От една страна, да обезщети последиците от реализирания риск – ангажиране на гражданската отговорност на застрахования делинквент, като му възстанови в рамките на лимита, онова, което той е платил на пострадалия като обезщетение – чл. 229 КЗ, и поради това тя е имуществена – застрахованото благо е имуществото на застрахования.

3.1.2. От друга страна, същата застраховка гарантира пред третите увредени от делинквента лица в рамките лимита заплащането на обезщетение за претърпените от тях вследствие на действията на застрахования вреди, поради което е уреден и прекият иск на увредените към застрахователя – чл. 226 КЗ, като тази гаранционна функция е подчертана чрез изключването по отношение на прекия иск на пострадалите на редица възражения, които застрахователят би могъл да направи по отношение на иска на платилия застрахован (чл. 226, ал. 2 и 3 КЗ), а така също и чрез уреждане на редица застраховки гражданска и

професионална отговорност като задължителни. Посоченото обосновава извода, че особено при задължителните застраховки гражданска отговорност водеща е функцията за гарантиране на получаването на обезщетение от пострадалия.

3.2. Последица от тази двойка функция са следните положения:

3.2.1. Увредените лица имат две конкуриращи помежду си претенции за осъществяване на един техен легитимен интерес – получаването плащане на обезщетение за претърпените от тях вреди. Тези две претенции са свързани и ограничени от принципа *non bis in idem* – не два пъти същото, поради което с плащането на пълно обезщетение по която и да е от претенциите се погасява задължението не само тази, по която е платено, но и по другата, по която не е платено, или която не е предявена. Налице е ситуация, която наподобява пасивната солидарност, без да е налице основание за такава солидарност (чл. 121 ЗЗД), при което не се прилагат правилата относно пасивната солидарност (чл. 122 – чл. 127 ЗЗД), а явлението се означава не съвсем удачно от някои като „неистинска солидарност“.

3.2.2. Посоченото по-горе в т. 3.2.1. е вярно само ако двете претенции имат един и същ размер. Разликата в размера би могла да се получи заради ограничеността на задължението на застрахователя в рамките на лимитите по полицата и съответстващото му ограничение на вземането на пострадалия срещу него, докато претенцията срещу делинквента е ограничена не от определен максимален лимит, а от стойността на действително претърпените от пострадалия преки имуществени и неимуществени вреди, които биха могли в определен конкретен случай да надхвърлят по размер лимита на отговорност на застрахователя. В такъв случай пострадалият би имал право да получи от делинквента пълно обезщетение например в размер на 1500, а от застрахователя обезщетение в рамките на лимита – само 1000. Получавайки плащане от делин-

квентата за 1500, пострадалият е напълно удовлетворен и не може да претендира нищо от застрахователя. Получавайки плащане от застрахователя в рамките на лимита – 1000, пострадалият може да претендира от делинквентата остатъка – 500. При получаване на частично плащане от делинквентата за 400 обаче възниква въпросът какво може да претендира от застрахователя – лимита, намален с платеното (1000 – 400 = 600), или пълния лимит – 1000, при което ще остане претенцията за 100 срещу делинквентата. Заради посочената по-горе в т. 3.1.2 водеща функция следва да предпочетем интереса на увредения пред този на застрахователя, който и без това е поел риска в рамките на пълния лимит, и да приемем, че той отговаря пряко пред пострадалия за всяка неудовлетворена чрез плащане от застрахования претенция в рамките на лимита.

3.3. Тезата, че след осъждане на делинквентата пострадалият нямам правен интерес да води пряк иск срещу застрахователя и затова този иск бил недопустим, е неправилна според нас поради най-малко две причини:

3.3.1. Първо, тя почива на според нас неправилно разбиране на положителните процесуални предпоставки за предявяване на осъдителен иск. Съгласно чл. 124, ал. 1 ГПК: *Всеки може да предяви иск, за да възстанови правото си, когато то е нарушено, или за да установи съществуването или несъществуването на едно правно отношение или на едно право, когато има интерес от това.* От този текст става ясно, че при осъдителните иски интересът не е специална и самостоятелна предпоставка за правото на иск – достатъчно е ищецът да твърди, че има неудовлетворено притезание срещу ответника, за да бъде допустим искът, за да бъде необходимо да се провери дали това твърдение е основателно или не, съответно да се постанови осъдително или отхвърлително решение. Единствено за установителните иски интересът на ищеца от установяването на съществуването или несъществуването на дадено правоотношение е от значение за допустимостта на иска,

поради две причини: първо, ако ищецът разполага срещу същия ответник по посоченото правотношение с осъдителен иск, този иск следва да бъде предпочетен съгласно общата клауза на хип. първа на ал. 1 от чл. 124 ГПК; и второ, защото правоотношението или правото, чието установяване или отричане се иска, може да е между лица, сред които ищецът не е, което налага той да установи връзката между собствените си интереси, които с иска ще защитава, и съществуването или несъществуването на правоотношението между други лица или правото на някого. От казаното следва, че между изискването за интерес и правен интерес съществува разлика, която следва да се отчита и изискването за правен интерес да се изтъква само когато законът изисква такъв квалифициран интерес, но не и когато според закона е достатъчен какъвто е интерес – както е по чл. 124, ал. 1, хип. 2 ГПК, по чл. 88, ал. 1, т. 3; чл. 9 ЗАС, чл. 128, ал. 2 АПК – друг е въпросът, че и административните съдилища рядко правят тази разлика.

3.3.2. Второ, тя почива на според нас неправилно разбиране, че една претенция се погасява със съдебното ѝ уважаване, а не чак с плащането по нея. Това разбиране излиза от отдавна забравеното погасително (новиращо, а понякога и концентриращо) действие на литисконтестацията в римския процес, което, без съмнение, е имало и функцията да осигури ефективно прилагане на принципа *non bis in idem* и да разсее страха от дублиране на титулите – този по кондемнацията и онзи по стипулацията, чиято акция е вече предявена и уважена, поради което предявяването на иск първоначално е погасявало исквете на другите солидарни кредитори и срещу другите солидарни длъжници. Юстиниановото право обаче е пренесло погасяването към плащането (със сигурност поне при пасивната солидарност), като останалите неинтерполирани текстове относно активната солидарност са дали живот на една аномалия, която можем да открием и в чл. 90, ал. 1 от ЗЗД (1892 г. – отм.) и източниците му: *„Длъжникът може да заплати дълга, на когото иска отъ кредиторите, ако той не*

е билъ предизвестенъ отъ едного отъ тяхъ, чрезъ заявяване на искъ“. Днес тази нормативна аномалия не съществува в действащото българско право, поради което и като се има предвид, че пределите на силата на присъдено нещо по чл. 298, ал. 1 ГПК са определени както обективно, така и субективно, нейното възкресяване като аргумент или дори следването на нейната логика от практическата юриспруденция е не само лишено от основание, **но и опасно**.

3.3.3. Осигуряването на правилото *non bis in idem* чрез недопустимост на иск срещу второ отговорно лице, при предпоставка, че е осъдено първото в условията на пасивна солидарност, би довело до неугържимите днес възгледи, че:

3.3.3.1. Солидарните длъжници са необходими, но и задължителни другари и кредиторът е принуден да предяви претенцията си задължително срещу всички, защото те имат съвместна пасивна легитимация.

3.3.3.2. Алтернативно на посоченото в предходната **т. 3.3.3.1.**, че ако искът е предявен срещу някой от солидарните длъжници, исковите срещу другите са допустими само ако първият иск не е уважен, което съответства на конструкцията за евентуалност.

3.3.4. При действащата процесуална уредба принципът *non bis in idem* се съобразява не само на ниво исков процес, но и на ниво изпълнение – принудително или доброволно, което прави напълно излишно връщането към погасителния ефект на литисконтестацията в римския процес.

3.3.4.1. **В исковия процес правилото *non bis in idem* се съобразява с възможността на длъжника да направи възражение за погасяване изцяло или отчасти на претендираното срещу него вземане чрез плащане, включително и направено от трето лице. Това възражение може да бъде направено съгласно чл. 266, ал. 2, т. 2 ГПК до приключване на съдебното дирене във въззивното производство.**

3.3.4.2. При принудително изпълнение съгласно принципът *non bis in idem* се съобразява от чл. 433, ал. 1, т. 1 ГПК.

3.3.4.3. При доброволно изпълнение принципът *non bis in idem* се съобразява с правилото на чл. 55, ал. 1 ЗЗД.

3.3.5. Тезата за евентуалност или алтернативност на исковите, съдържаща се и в т. 11 от ППВС № 7/1977 г., намираме за неправилна по следните съображения:

3.3.5.1. В т. 11 от ППВС № 7/1977 г. ВС извежда следните принципни положения:

3.3.5.1.1. Застраховател и делинквент не са солидарни длъжници, така и т. 12 от ППВС № 4/1975 г. – при условията на по-горе т. 3.1.2 това е вярно.

3.3.5.1.2. Исковите срещу застраховател и делинквент не могат да бъдат предявени като съединени кумулативно и ако това е направено, съединяването трябва да бъде изменено в евентуално. За да отрече възможността за кумулативно съединяване на исковите, ВС се позовава на чл. 171 ГПК (отм.), аналогичен на действащия чл. 215 ГПК. Ние намираме, че в тази част от т. 11 от ППВС № 7/1977 г. ВС неправилно е тълкувал чл. 171 ГПК (отм.). Съгласно чл. 171, б. „б“ ГПК (отм.) сега чл. 215, т. 2 ГПК исковите могат да бъдат съединени първоначално и когато задълженията на ответниците: „почиват на едно и също основание“. Под основание се разбира факт (вж чл. 127, ал. 1, т. 4 ГПК), а е безспорно, че задължението на делинквента и задължението на застрахователя към увредения ищец почиват на един и същ общ факт – деликта, макар правната квалификация на тези задължения да е различна и за уважаване на иска срещу застрахователя да е необходим и друг факт – застрахователен договор.

3.3.5.1.3. Според ВС изключването на кумулативното съединяване се налагало: **„от положението да не се създава сила на присъдено нещо с отхвърлителната част на решението по отношение на ответници, срещу които исковите не се уважават само защото са били уважени иски по отношение на друга пасивна страна.“** Това обяснение днес е необяснимо. При обикновено другарство, конституирано чрез първоначално субективно кумулативно съединяване на иски срещу няколко ответници, не е необходимо решението да е еднакво и следователно не съществува пречка исковите срещу един от ответниците – например делинквен-

та, да бъдат уважени, а срещу другия – застрахователя, да бъдат отхвърлени, защото например не е налице валидна застрахователна полица, или частично отхвърляне до лимита на застраховката. Следва обаче да се гържи сметка за една особеност на режима относно задължителните застраховки „Гражданска отговорност“ на водачите на МПС по времето, когато е приемано ППВС № 7/1977 г. ВС, която днес не съществува – по това време: *първо*, застрахователят ДЗИ или Булстраг отговарят и при липса на застрахователна полица въз основа на регистрацията – чл. 15, ал. 4 във връзка с чл. 5, ал. 2 от ЗЗИ (отм.), и *второ*, тяхната отговорност не е ограничена по размер – чл. 3, ал. 6 от Постановление № 25 на МС от 4.04.1977 г. за усъвършенствуване на застрахователната дейност (в първоначалната му редакция) и чл. 6 от Наредба № 2 за задължителната застраховка „Гражданска отговорност“ (отм.), поради което и хипотезите на отхвърляне на иска срещу застрахователя изцяло или отчасти поради липса на полица или надвишаване на лимита са изключени. Ако искът срещу единия от ответниците е отхвърлен заради несъществуването на общия за двамата ответници факт, обосноваващ техните задължения – деликта, вредите и пр., тогава е ясно, че следва да бъдат отхвърлени и двата иска и проблем с формирането на сила на пресъдено нещо и по отношение на двата въобще не би възникнал.

3.3.5.2. Изложеното по-горе в т. 3.3.5.1.1. – 3.3.5.1.3. дава да се разбере, че с т. II от ППВС № 7/1977 г. ВС се търси по-скоро защита на принципа *non bis in idem*, която защита, както се посочи по-горе в т. 3.3.4., не може да почива върху недопустимостта на иска и новиращото (концентриращо) действие на литисконтестацията в римското право, както и че смущението, което ВС е изпитвал и се е опитал да преодолее с т. II от ППВС № 7/1977 г., е това относно формулиране на петитума при кумулативно съединяване на исквете срещу ответници, които не са солидарно отговорни. При солидарни ответници е ясно – можем да претендираме от всички

цялото *in solidum*. При разделни задължения на ответниците също е ясно – можем да претендираме от всеки само неговата част и за редовността на исковата молба е необходимо тази част да е определена. Какво да правим обаче, ако ответниците са в условие на неистинска солидарност? Как да бъде формулиран петитумът и как да се формулира уважителният (осъдителен) диспозитив? На този въпрос ВС, изглежда, не е могъл да си отговори и за това е конструирал неадекватно съотношение между исковете – евентуално, като е отрекъл кумулативното.

Ние намираме, че тъй като от твърденията от ищеца материалноправни отношения следва, че всеки от ответниците дължи изцяло (съответно застрахователят по-малко – в рамките на лимита), което позволява исковете да бъдат предявени отделно, но за цялата сума, като погасяването чрез плащане на задължението на единия ответник с погасителен ефект за задължението на другия ще може да бъде извършено съгласно по-горе – т. 3.3.4. Това показва, че цялото упражнение, насочено към неоснователно изключване в противоречие с чл. 171, б. „б“ ГПК (отм.) сега чл. 215, т. 2 ГПК е било излишно и действащият състав на ОСТК следва да се разграничи от т. II от ППВС № 7/1977 г. ВС, като приеме, че исковете на пострадалия срещу застрахователя и делинквента могат да бъдат първоначално субективно кумулативно съединени на основание чл. 215, т. 2 ГПК, макар в Разпореждане № 1 от 13.04.2010 г. Председателят на ВКС да не е поставил този въпрос.

3.3.5.3. Вярно е, че до евентуално съединяване на исковете може да се стигне, но в този случай не по инициатива на ищеца.

3.3.5.3.1. Обикновеният случай на правилно предявяване на иска на пострадалия е само срещу застрахователя – чие то плащане при осъждане изглежда сигурно, което е и *ratio legis* на правилото за прекия иск. По този иск застрахователят би привлякъл (ако иска) делинквента – застрахован с оглед установяване на общите факти, от които зависи осъждането, и евентуалният регрес срещу застрахования.

3.3.5.3.2. Възможно е пострадалият да предяви иска си само срещу делинквента, тогава делинквентът ще има интерес да привлече като помагач застрахователя и да предяви евентуален обратен иск по застраховката, за сумите, за които ще бъде осъден. Такова конструиране на страните обаче е по-малко изгодно за пострадалия, защото в негова полза няма да има осъдителен диспозитив срещу застрахователя и позовавайки се на установителното действие по чл. 223 ГПК, пострадалият ще може да разчита само на доброволно плащане от застрахователя, а при липса на такова, ще бъде принуден да предяви към него отделен осъдителен иск, който предвид разликата в петитума би бил допустим.

3.3.5.4. Заради някои особености в разбирането за връзката между наказателния и гражданския процес и гражданския иск в наказателното производство у нас обаче разгледаните по горе в т. 3.3.5.3. варианти са в много случаи неприложими или нежелани от пострадалия, когато е образувано наказателно производство срещу делинквента. Тези особености са:

3.3.5.4.1. Първо, при образувано наказателно производство пострадалият, без съмнение, има интерес да предяви граждански иск срещу обвиняемия делинквент. Това му позволяват и чл. 84 НПК и чл. 60 НПК (отм.). **Този иск може да бъде предявен както срещу подсъдимия, така и срещу други лица, които носят гражданска отговорност за вредите, причинени от престъплението – чл. 86 НПК, съответно чл. 62 НПК (отм.). За нас, без съмнение, сред тези други лица е и застрахователят.** Съдебната практика по НПК, особено по-старата обаче, обикновено изключва тази възможност, под предлог че искът към застрахователя не е деликтен, а в наказателния процес може да бъде предявен само деликтен граждански иск.

3.3.5.4.2. **Поради неправилно тълкуване на чл. 300 ГПК,** съответно чл. 222 ГПК (отм.) и чл. 413, ал. 2 НПК, съответно чл. 372, ал. 2 НПК (отм.) и чл. 124, ал. 5 ГПК, съответно чл. 97, ал. 4 ГПК (отм.) са известни случаи, **при които се при-**

ема, че произнасянето по наказателната отговорност е прелюдициално за гражданското дело срещу застрахователя и то бива спирано на основание чл. 229, ал. 1, т. 4 ГПК, съответно чл. 182, ал. 1, б. „г“ ГПК (отм.). Това демотивира пострадалият да предявява иск срещу застрахователя, докато тече наказателният процес, и разбира се, го мотивира да предяви граждански иск в този наказателен процес срещу делнквента. Ние считаме, че чл. 300 ГПК, съответно чл. 222 ГПК (отм.) и чл. 413, ал. 2 НПК, съответно чл. 372, ал. 2 НПК (отм.) уреждат директния ефект на присъдата по отношение на гражданското дело само относно онези юридически факти на наказателното право – престъпленията, които са елемент от гражданскоправен фактически състав тъкмо в качеството си на юридически факти на наказателното право и тъкмо заради наказателноправната си квалификация, без същите или подобни от фактическа страна случки да се уреждат и от частното право, без да са юридически факти на частното право, т.е. в случаите, когато гражданският закон използва наказателноправни квалификации и поради това препраща към наказателния – например чл. 227, ал. 1, т. 1 и 2 ЗЗД, чл. 3 ЗН, чл. 303, ал. 1, т. 2 ГПК и др., казано иначе, само когато установяването на престъпление е предпоставка за възникване на претендираните частноправни последици и като така прелюдициален за гражданския съд въпрос. Тъй като за решаването на цивилистичния въпрос, дали е извършен деликт, не е от прелюдициално значение дали извършеното от гледна точка на наказателното право се квалифицира като престъпление, произнасянето на наказателен съд не е предпоставка за произнасянето на гражданския съд по деликтната отговорност. За това няма основание образуването на гражданско дело да бъде спряно по чл. 229, ал. 1, т. 5 ГПК, тъй като не е налице факт от значение за делото, по който гражданският съд не може да се произнесе. В това според нас се състои и разпределението на компетентността между гражданския и наказателния съд. Изключителната компетентност на

наказателния съд е установяване на престъпленията, като юридически факти на материалното наказателно право. По изключение тези факти могат да бъдат предмет на гражданско дело при условията на чл. 124, ал. 5 ГПК. В компетентността на гражданския съд е установяването на всички факти на гражданското право в широк смисъл – тези, чиито релевантни общи белези са описани в хипотезите на частноправните норми и от които възникват частноправни последици. По изключение в компетентността на наказателния съд влиза и разглеждането на гражданския деликтен иск на пострадалия, ако такъв е предявен. Присъдата по такъв иск ще бъде задължителна за гражданския съд като решение по гражданско дело – чл. 227 във връзка с чл. 298 ГПК, а не на основание чл. 300 ГПК.

3.3.5.4. При съобразяване на влиянието върху избора на увредения кого да съди – делинквента или застрахователя, което посочените по-горе в т. 3.3.5.3. особености оказват, ще се види, че решеното с т. 11 от ППВС № 7/1977 г. и **изводът, че искът срещу застрахователят е недопустим, ако е уважен иск срещу делинквента, водят до неугържими резултати и наказват безпощадно пострадалия, който, подведен от тези особености и преимуществата, които гражданският иск в наказателния процес му дава, е предпочел да предяви граждански иск срещу обвиняемия, позволявайки в нарушение на *ratio legis* на правилото за прекия иск срещу застрахователя, застрахователят да се освободи от отговорност по застраховката, защото прекият иск на пострадалия бил недопустим, а застрахованият има иск само ако е платил.** Практически изводът за недопустимост на иска срещу застрахователя при уважен иск срещу делинквента забранява на пострадалия да съди делинквента под страх от това да няма иск срещу застрахователя. Такова ограничение обаче обективното право не съдържа, а „наказанието“ за пострадалия – да изгуби обезщетението въобще, защото осъденият делинквент не може да плати дори и при принудително изпълнение, а искът сре-

щу застрахователя бил недопустим, не само противоречи на смисъла на прекия иск срещу застрахователя, но и не е законодателно изведено като ясно предупреждение – никъде в никой закон не е казано, че ако предяви иск срещу делинквента, пострадалият се отказва от правата си срещу застрахователя, нито съдът, пред който искът се предявява, дава такива разяснения.

3.3.6. Що се отнася до тезата, че искът срещу застрахователя бил евентуален, ние намираме, че такава квалификация е възможна само при съединяване на исковете и от процесуална гледна точка. **Един иск не може да бъде предявяван като евентуален, ако не е съединен с друг главен.** Материалноправно съотношение между претенциите (вземанията) се определя като самостоятелност или субсигуарност. Един субсигуарен иск – например този по чл. 59 ЗЗД, може да бъде уважен само ако няма друг иск, с който обединилият се да се защити. **Наличието на такъв друг иск обаче е въпрос на основателност, а не на допустимост на иска.** Прекият иск на пострадалия срещу застрахователя по застраховка „Гражданска отговорност“ **не е уреден като субсигуарен.** Напротив, той, както и искът срещу делинквента, са самостоятелни, но са обусловени от някои общи факти, обосноваващи отговорността на делинквента – вж. по-горе т. 3.3.5.1.2. Това обаче никак не ги поставя в материалноправно отношение на субсигуарност, нито определя поредността, в която те могат да бъдат предявявани. **Нещо повече, предпоставка за уважаването на иска срещу застрахователя е установяването на посочените общи факти и установяването на допълнителните факти, ангажиращи отговорността на застрахователя по прекия иск на пострадалия** – наличието на валидно застрахователно правоотношение по застраховка „Гражданска отговорност“. От тази гледна точка може да се приеме, че за да се уважи иск срещу застрахователя, следва да може да бъде уважен и иск срещу делинквента, дори и такъв да не е предявен. **Ако това е така, повече от противоестественно е**

да се твърди, че уважаването на иска срещу делинквентта е пречка за уважаването или дори разглеждането на иска срещу застрахователя, до какъвто извод стигат и т. II от ППВС № 7/1977 г. и съставите на ВКС, които поддържат тезата за евентуалност.

С оглед изложеното Катедрата по гражданскоправни науки при Юридически факултет на СУ „Свети Климент Охридски“ приема за правилни следните решения по поставените въпроси, а именно:

И при уважен иск срещу делинквентта по чл. 45 ЗЗД е допустим пряк иск по чл. 407, ал. 1 ТЗ /отм./ от увредения срещу застрахователя по застраховка „Гражданска отговорност“.

Плащането на сумата, присъдена на основание чл. 45 ЗЗД, няма значение за допустимостта на прекия иск срещу застрахователя, но е от значение за неговата основателност, като прекият иск следва да се отхвърли като неоснователен в частта му, с която се претендира обезщетение в размера, в който е платено обезщетение от делинквентта, при условие че обезщетението, за което делинквентът е осъден, не превишава лимита на покритието по застраховката.

В случай че делинквентът е осъден за сума, превишаваща лимита по застраховката, но е платил сума, по-малка или равна на превишението, прекият иск срещу застрахователя следва да бъде уважен изцяло.

Още веднъж за съотношението между договорна и деликтна отговорност и обезщетяването на неимуществени вреди*

(Тълкувателно дело № 4/2012 г. на ОСГТК на ВКС)

I. Поводът**

С разпореждане от 09.05.2012 г.¹ председателят на ВКС е разпоредил образуване на тълкувателно д. № 4/2012 г. на ОСГТК на ВКС по следния правен въпрос: *„Какъв е видът на отговорността на обществения снабдител – енергийно предприятие, когато неправомерно – в нарушение на предвидените предпоставки в общите условия към договора, е прекъснал електроснабдяването на потребителя – договорна или деликтна с оглед претенциите за присъждане на обезщетение за неимуществени вреди“*, като заседанието за изслушване на становища е насрочено за 04.10.2012 г. Поставаденият за решаване правен въпрос очевидно надхвърля рамките на конкретиката – *„отговорността на обществения снабдител – енергийно предприятие,“* и се отнася до два, отдавна

* Първа публикация – *Търговско право*, 2012, № 3, с. 5 – 40.

** Текстът не е изпратен до ОСГТК на ВКС като официално становище на катедрата по гражданскоправни науки към ЮФ на СУ „Климент Охридски“, а е представен съевременно като публикация в научно списание на докладчиците по тълкувателното дело – бел. моя. Това стана заради обструкция в катедрата относно становището на Кристиан Таков по тълк. дело № 3/2011 г. на ВКС, ОСГТК относно периодичните плащания, които доведоха до това катедрата да не представи становище, а сп. „Търговско право“ да публикува изложението на Кристиан Таков като научна статия – вж. **Таков, К.** Към понятието „периодични плащания“. – *Търговско право*, 2011, № 4, с. 33 – 54, която беше на разположение на ОСГТК при обсъждане и постановяване на решението. Заради посочените обструкции и аз избрах да избегна излишните спорове в катедрата как следва да се пише до ВКС, допустимо ли е да се пише „научно“ и да се използват латински изрази. Постановеното на 29.01.2013 г. от ВКС, ОСГТК Решение по тълк. дело № 4/2012 г. ме кара да мисля, че съм постъпил правилно.

¹ Разпореждането и други материали по това тълкувателно дело са достъпни на <http://www.vks.bg/Dela>

противоречиво решавани в теорията и практиката ни проблема, по които са публикувани множество доктринерни становища и са постановени множество съдебни актове, част от които съдържат и определен пробив в предшестващата ги съдебна практика и в този смисъл практиката е противоречива. Първият от тези два въпроса е за съотношението между договорна и деликтна отговорност – дали наличието на договор изключва прилагането на правилата за деликтна отговорност, а вторият – дали обезщетение за неимуществени вреди се дължи само при деликтна отговорност, и не може да се присъжда при наличието на договор. Малцина са писателите у нас, които не са намерили повод да се изкажат по тези въпроси. Мисля обаче, актуалността на темата, предвид поставения за разглеждане по тълкувателно г. № 4/2012 г. на ОСГТК на ВКС въпрос, е несъмнена, а от друга страна, подновяването на дебата е и повод да бъдат изложени ако не нови аргументи, то поне да бъдат потърсени нови основания на известните вече аргументи, или да бъдат те обяснени в контекста на историческите им основания, за които, заедно с реалностите на днешния живот, смея да се надявам, че могат да надделеят над едно традиционно интерпретиране на проблема, каквото, за съжаление, изглежда да присъства в по-новите български публикации по въпроса. А че поставеният пред ОСГТК на ВКС въпрос се свързва с посочените два проблема, ми се вижда очевидно, защото, ако допуснем, че и на договорно основание може да бъде уважен иск за обезщетение на неимуществени вреди, ще бъде безпредметно да се питаме „*какъв е видът на отговорността*“, а ако не се чувстваме обвързани от идеята, че договорната отговорност изключва деликтната, щеше да бъде без значение дали обезщетение за неимуществени вреди може да се присъди и при неизпълнение на договор, защото би бил открит пътят за търсенето му с деликтен иск. Казано с други думи, двете твърдения, приемани културативно за верни в съответствие с една основана на спорни аргументи традиция, поставят проблема, защото което и от тях да приемем за невярно, получаваме онова решение, което, поне при конкретния поставен пред ОСГТК на ВКС въпрос, оче-

видно изглежда справедливо² – да се признае на ищците право за обезщетяване на неимуществени вреди. Отдавна обаче правосъдието не се схваща просто като справедливост, а като ограничена от закона справедливост – чл. 5 ГПК, чл. 117, ал. 2 от Конституцията. Нека обаче се замислим за ролята на закона, а и на правото в исторически план. Правото възниква като средство за решаване на конфликти – като изкуство (за обосноваване) на

² Трябва да приемем за безспорно познатата истина, че интересът към съотношението между договорната и деликтната отговорност се подхранва тъкмо от различния режим на обезщетенията – вж. **Берон, В.** Съотношението между договорната и деликтната отговорности. С., 1929, с. 3 – 5. За различията вместо всички други вж. таблицата на **Голева, П.** Деликтно право. II преработено и допълнено издание. С., 2011, с. 101 – 102 (макар да може да се възразява върху някои от постулираните там изводи), а при отсъствието на диаметрални различия или при общ режим на обезщетенията при двата вида отговорности значението на въпроса за съотношението започва да губи смисъла си – пак там, с. 102 – 103. Като илюстрация авторката посочва отмяната на § 847 BGB (предвиждащ обезщетение за неимуществени вреди при деликтно засягане на здравето, свободата и половата неприкосновеност на жената) и създаването на нова алинея втора в § 253 BGB (уреждащ общите правила на обезщетенията), според която обезщетението за неимуществени вреди, което съгласно основния текст (сега алинея първа) може да се претендира само в предвидените от закона случаи, вече може да се претендира по обща клауза при телесни увреждания, увреждане на здравето, засягане на свободата и сексуалното самоопределяне. Стара истина е, че правото на BGB е учебнически пример за общ режим на обезщетенията при договорна и деликтна отговорност (с някои специални „разширения“ при деликтите, сред които и отмененото при модернизацията правило на § 847 BGB), а тезата за единна гражданска отговорност, каквато „модерна“ тенденция пропагандира **Голева, П.** (Цит. съч., с. 102 – 103 и **Голева, П.** Отговорността на лекаря за вреди, причинени на пациента. С., 2004, с. 70 – 74), и за условността в делението ѝ на договорна и деликтна може да бъде открита у нас още у **Меворах, Н., Лугжи, Д., Фархи, Л.** Коментар на Закона за задълженията и договорите чл. чл. 1 – 333. С., 1924, с. 134; **Диков, Л.** Преддоговорна отговорност. – *Юридически архив*, кн. 1, С., 1937, с. 20 – 28, повторна публикация – *Търговско право*, 2000, кн. 2, с. 80 – 85, където авторът заключава: „Отпадне ли като необосновано различие между договорната неправда и деликтна, не остава място за обособяване в отделна група и на т.нар. преддоговорна отговорност“ (Юридически архив, с. 28, Търговско право, с. 85). Модерната теза, че деликтната и договорната отговорност следва да „станат единна област с две подразделения (**Голева, П.** Цит. съч., с. 103) съм обосновавал и аз още в „детските години“ на кариерата си, в опит да предложа обща концепция за основанието на гражданската отговорност – **Конюв, Т.** Основание на гражданската отговорност. С., 1995, Университетско издателство Св. Климент Охридски, с. 27 и сл., С., 2002, „Регули“, с. 32 и сл., С., 2010, „Сиела“, Подбрани съчинения, с. 42 и сл. (изданията са стереотипни – с идентичен текст, но тъй като не съдържат номерация на „стиховете“, занаят ще соча страниците по трите издания, за да не принуждавам читателя да ползва последното, ако има вече в библиотеката си някое от предишните, а самата книга е писана през 1989 г. и е защитена като дисертация през 1990 г.), но изглежда въпреки трите си издания в рамките на петнайсет години тази книга остава встрани от погледа на модерните български писатели – вероятно защото е българска. **Траницов, Х.** Деликт, Пловдив, 2002, с. 49 също пледира за единна гражданска отговорност: „А в съвсем нетрадиционен за правната ни система аспект следва да се помисли и за това необходимо ли е правото да познава договорна и деликтна отговорност при причиняване на вреди или гражданската отговорност трябва да е една и тя да се нарича деликтна“.

справедливостта – *ius est ars boni et aequi*³, а самите конфликти можем да разглеждаме и като последица от несъвършенството на хората – така правото можем да схващаме като онова, което служи за преодоляване на естественото несъвършенство на хората – без него приложим би бил законът на джунглата – естественият подбор. Предпочитам обаче да вярвам, че правото не отнема силата от силния (една негативна теза за правото като необходимо зло), а обратно – че дава сила на слабия, преодолявайки така неговото несъвършенство, бидейки „патерица на куция“, за да може той да ходи, както ходят здравите или поне донякъде като тях⁴, защото много по-разумно ми изглежда да даваш справедливост не като отнемаш, а като даваш, макар в много случаи, за да гадеш на един, трябва да отнемеш от друг. Въпреки това изходната позиция не е без значение – кое е водещото да гадеш или да отнемеш⁵. В роговите общества конфликтите между членовете на рода разрешава старейшината – той дава справедливост, като неговият авторитет изглежда достатъчен. С окрупняването на човешките общности (да го кажем, с появата на държавата или на нещо, което я наподобява) даването на справедливост става от различни хора (в различно или едно и също време), а тези различни хора не са съвършени – не са еднакво разумни и справедливи и за да преодолее тази несъвършеност на даващите справедливост, се появява писаното право, което дава абстрактно решение на типичните конфликти и така, обвързвайки съдията, се стреми въпреки несъ-

³ Улпиан D. 1.1.1. пр.: *Iuri operam daturum prius nosse oportet, unde nomen iuris descendat. Est autem a iustitia appellatum: nam, ut eleganter Celsus definit, ius est ars boni et aequi* (Изучаващите правото трябва първо да знаят откъде идва думата право. Тя идва от правосъдие: както елегантно Целз определя, правото е изкуство за доброто и справедливото).

⁴ Пример за преодоляване чрез закона на различията в способността на хората да предвиждат опасността и като така за преодоляване на несъвършенството им чрез изравняване на техните възможности вж. у Конов, Т. Цит. съч., бел. № 91 на с. 184 (1995 г.), с. 176 (2002 г.) и с. 201 (2010 г.).

⁵ Нека припомним трите основни предписания на правото, така както ги е формулирал Улпиан (*Libro secundo regularum*), които можем да видим в D.1.10.1.1., а и над входа на Зала 15 на Софийската съдебна палата: *Iuris praescripta sunt haec: honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere* (Правните предписания са такива: достойно живеи, другиму не вреди, неговото всекиму давай), последното от които е адресирано към съда, чийто дълг е да дава всекиму неговото (заслуженото), защото тъкмо това е правосъдието – Улпиан D.1.10.1. пр.: *Iustitia est constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi* (Правосъдието е непоколебимата и вечна воля всекиму да се дава неговото право).

вършенството на хората да постигне справедливост, която да бъде обоснована повече с авторитета на закона, а не толкова с личното и нееднакво разбиране за справедливост на различните съдии, лично разбиране, което може да ни се стори и произволно. Усложняването на живота умножава и усложнява конфликтите (защото колкото по-сложен е животът, толкова повече изпъкват несъвършенствата на хората, последиците от чиито постъпки днес са мултиплицирани и от развитието на техниката и от „смаляването“ на света), което налага и усложняване на правото, за да се стигне до днешната свръхрегулация, но заедно с това дава и повод за раждане и развитие на юридическата наука и конструкции, защото реалните конфликти са винаги повече и по-сложни от онези, които законодателят е в състояние да предвиди. Така, решавайки спора, съдията става зависим в собственото си разбиране за справедливост не само от закона, но и от създадените при прилагането и изучаването му правни конструкции – от практическата юриспруденция и от доктрината. Тези два други авторитета – практическата юриспруденция и доктрината, заедно със собственото разбиране за справедливост на съдията, му позволяват да се отклони от буквата на закона, прилагайки конструкция или тълкуване, което обосновава друго решение, или откровенно да игнорира приложимостта на законната разпоредба, виждайки в закона „празнина“⁶, ко-

⁶ Относно празнините в правото вж. ТР № 26 от 19.VI.1972 г. на ОСГК, с което ОСГК на ГК е трябвало да се произнесе по въпроса дали след изричната отмяна на чл. 51 ЗАС с чл. 102 на първия СК (1968 г.) могат да бъдат отменени дарения поради развод. При посочената изрична и поименна отмяна (чл. 102 от СК – 1968 г. отменя изрично чл. 20 – 58 ЗАС) и липсата на съответен текст, уреждащ отмяната на даренията в СК (1968 г.), волята на законодателя би следвало да се разглежда като изрично отричаща на развода ролята на основание за отмяна на всякакви брачни дарения. Въпреки това и с основание ОСГК, след като анализира чл. 55 и чл. 227 ЗЗД и отрича съществуването на алтернативни възможности за отмяна (аз не съм убеден, че чл. 55, ал. 1, хип. 2 – неосъществено основание е наистина неприложим), прави извод, че е налице празнина в закона, защото прилагането му такъв, какъвто той съществува, създава резултати, които не биха могли да бъдат преследвана цел на законодателя и влизат в противоречие с принципите на морала и справедливостта, като: „За да не се достига до такива резултати, би следвало законът да урежда такива случаи в съответствие с изискванията на морала“ и докато законодателят „мълчи“, макар да е нужно да „говори“, съдът е този, който трябва да преодолее празнината, държаща се на това, че отменяйки изрично чл. 51 ЗАС, законодателят бил имал предвид само „дребните дарения“, но не е взел предвид възможността за дарения на по-ценни имуществата, чието запазване противоречи на морала. Нека посоча, че действащият текст на чл. 55 СК (2009 г.) позволява отмяната на брачни дарения, ако това е предвидено в договора за дарение или в брачния договор – вж.

гато неговото разрешение, приложено към конкретния случай, води до явно несправедливо според съдията решение, като вмес- то това обоснове решението си по аналогия на други разреше- ния на закона или с общите начала на правото – чл. 46, ал. 2 ЗНА, чл. 5, изр. 2 ГПК. Такова творческо развитие на правото обаче невинаги е по силите на всеки съдия (защото хората са различни и като така несъвършени, или поне не еднакво съвършени), ко- ето определя и ролята на висшите съдилища по уеднаквяване на практиката и развитие на правото – чл. 124, ал. 1 ЗСВ, развитие на правото, което ВКС правилно схваща като единен с точното прилагане на закона процес, който допринася за промяна на съз- дадената поради *неточно тълкуване* съдебна практика, или за

.....
 подробности у **Матеева, Е.** Относно съдбата на гаренията след развода при действи- ето на новия Семейн кодекс. – *Съвременнo право*, 2009, кн. 6, с. 24 и сл. Остава обаче въ- просът кое правило ще важи днес, по отношение на гаренията, направени в миналото, когато нямаше брачен договор, а гаренията не съдържаха изрични клаузи за отмяна, доколкото тя следваше от чл. 105 СК (1985 г.), ако приемем, както е приел ВС в цитира- ното ТР, че чл. 55, ал. 1, хип. 2 ЗЗД – неосъществено основание, е неприложим. Матеева не разглежда този проблем, но изглежда, че при мълчанието на закона отново следва да бъде последван примерът на ТР № 26 от 19.VI.1972 г. ОСГК. С ТР № 26 от 19.VI.1972 г. ОСГК ясно посочва, че празнина в закона е налице, когато прилагането на съществуващо без изключение правило води до неугържими в определени случаи резултати, които биха били избегнати, ако законодателят беше въвел необходимото изключение (специално правило, отчитащо неотчетената от законодателя особена хипотеза), или което е все същото – когато заради липсващото правило законът се оказва в конкретния слу- чай явно несправедлив. В същия смисъл, макар и изразявайки негативно отношение към такава практика, обяснява празнината в закона и **Келзен, Х.** Чистото учение за правото. Увод в проблематиката на правната наука. С., 1937, с. 77 – 78 (№ 39 и 40). Там, след като посочва, че учението за празнината няма нищо общо с идеята, че действаци- ят закон не дава решение на спора (защото, ако даден фактически състав не поражда претендираните от ищеца последици, искането му следва да бъде отхвърлено като не- основателно), Келзен дава да се разбере, че в някои случаи съдът вижда, че да приложи така закона е: „твърде нецелесъобразно или несправедливо, че води до предположение- то, какво законодателят за този случай съвсем не е помислил и ако би помислил за него, иначе би го разрешил...“ – № 40, с. 77 на цит. издание. За съжаление, българска теория на правото, не само общата, но и цивилистичната, решава въпроса много по-кратко и неразбираемо, като неправилно акцентира върху отказа от правосъдие, схванат като невъзможност да се постанови решение въобще, каквато невъзможност няма, защото искът може да бъде отхвърлен като неоснователен и така спорът да бъде решен, а не в правилната посока, че прилагането на закона такъв, какъвто е, би било отказ от пра- восъдие, защото казусът ще бъде решен крайно несправедливо, а съдът дължи право- съдие – т.е. справедливост, а не елементарно произтичащото от закона несправедливо решение, което несправедливо решение би било тъкмо отказ от правосъдие – отказ да се даде справедливост. Ако отчитаме и идеологическата среда от близкото минало и характерния за нея краен нормативизъм (за който имаше и анекдоти), ще разберем защо с основание практическата юриспруденция следва да се гордее с блестящия не само практически (за онази конкретна хипотеза), но и очевиден теоретичен, познава- телен и възпитателен заряд на ТР № 26 от 19.VI.1972 г. на ОСГК.

осъвременяване на тълкуването с оглед **изменения** в законодателството и **обществените условия**, когато законите са непълни, неясни или противоречиви, за да се създаде съдебна практика по прилагането им или за да бъде тя осъвременена предвид настъпили в законодателството и **обществените условия промени** – т. 4 от ТР № 1 от 19.02.2010 г. на ВКС, ОСГТК, подчертавайки честно безспорната истина, че никои не е съвършен и че **всеки, в това число и ВКС, може да греши**, щом се налага механизъм за промяна на създадената поради неточно тълкуване съдебна практика, в която, без съмнение, се включва и тази на ВКС и предшестващия го ВС. Поради това тълкувателната дейност на ВКС има функцията, присъща на закона – да преодолява несъвършенството на хората, даващи правосъдие, а донякъде (чрез откриване на празнини в правото) и на онези, които създават законите, поради което и ВКС е във всички случаи свободен в тълкувателната си дейност да се разграничи от една дори константна съдебна практика, когато прецени, че тя е неудачна въобще или за определена група случаи, както е и свободен да преценява сам основателността на всяка доктринерна конструкция, без да я разглежда като догма, независимо от авторитета на юристите, които я аргументират, като тази свобода е и едно от основанията все още да можем да вярваме, че *ius est ars boni et aequi*.

II. Пеналистичният възглед за деликтната отговорност

Известно е, че деликтната отговорност в римското право, а чрез него и в представите на съвременните юристи, води началото си от доброволния откуп – *roepa*⁷, от съглашението

⁷ Толкова е известно, че не намирам за необходимо да се позовавам на определено изследване или систематичен курс по римско частно право. Известно е също, че в латинския език *roepa* идва от старогръцки – ροινη с основно значение тъкмо откуп – вж. **Войнов, М.** и др. Старогръцко-български речник. С., 1949, с. 659, нещо, което да замени с даване на имущество необходимостта да се понесе или направи нещо, макар отдавна да схващаме *roepa* само с производното ѝ значение – наказание. Че *roepa* идва от гръцката дума ροινη в смисъла на откуп (Sühnegeld), настоява и **Jhering, R.**, Geist des römischen Rechts auf den Verschiedenen stufen seiner Entwicklung Erster Teil, § 18, Zweite verbesserte Auflage, Leipzig, 1866, S. 277, като обяснява, че етимологията на „откуп“ е „очистване“ – да бъдеш „изчистен“,

между „престъпник“ и жертва да заменят с предаването на имуществени ценности личното отмъщение, на което спо-

.....
така както в латинския *castigatio* (наказание) идва от *castum agere* – чист (нравствен) да направя, посочвайки и връзката с целта на религиозните ритуали за жертвоприношения. С риск да бъде обявен този път за „лингвистичен шарлатанин“ (вж. бел. № 12) ще посоча, че не са редки случаите, когато подмянето на смисъла на една дума е в състояние да роди правни теории, които макар и очевидно погрешни, с течение на времето биват „канонизирани“ до азбучна учебникарска „истина“, върху която се градят нови теоретични „приноси“. Развитието на възгледа кои договори са алеаторни в новата българска правна литература намирам за подходящ илюстративен пример. Както е добре би следвало да е известно, алеаторните договори са онези, при които преценката на интереса от сключването им е невъзможна към момента на сключването поради наличието на един хазартен елемент, който определя между страните наличието на релацията „шанс – риск“ и позволява едната от тях да спечели или загуби за сметка на другата в зависимост от осъществяването на бъдещо събитие – престацията е ясна – пет лева, не е ясно обаче коя от страните ще я даде, защото при обзалагането не се знае кой ще спечели облога. Член 6 ЗЗД (отм.) е изразявал, не съвсем коректно, но във всички случаи разбираемо, тази особеност: „Договорът е случаен, когато за двете договарящи се страни или за едната от тях ползата зависи от едно неизвестно събитие“, възпроизвеждайки дефиницията на италианския и френския си първообраз. Същественото за алеаторните договори и за цитираната дефиниция е, че „ползата“ не може да се определи при сключването, че ползата не е сигурна, а зависи от „щастие“ – от хазартния елемент. Така тези договори са определяни и в учебната литература до **Кожухаров, А.** Облигационно право. Общо учение за облигационното отношение. С., 2002, с. 85, включително. Той определя алеаторния договор, противопоставяйки го на комутативния, така: „Обратно, ако облагата (което намирам за синоним на „ползата“ – бел. моя), която едната или двете страни ще извлекат от договора, не е известна и определена във време на договарянето, а зависи от едно бъдещо, случайно и неизвестно събитие, тогава договорът е алеаторен“. **Павлова, М.** Гражданско право. Обща част. С., 2002, с. 470 – 471 се опитва да изрази същото, употребявайки вместо „полза“ или „облага“ размер на „задължение“ и „престация“: „За алеаторните сделки е характерно, че едната от страните по тях не знае точно размера на задължението си или не знае дали и колко ще получи като насрещна престация срещу това, което е дала или извършила по същата сделка“. Това определение все още остава вярно, доколкото изразява истината, че при алеаторните договори не може да се прецени „ползата“ от сключването им, но то е достатъчно да подведе **Калайджиев, А.** Облигационно право. Обща част. С., 2010, с. 126 – 127 да твърди, че: „Алеаторните договори съдържат неопределеност на имуществената престация на едната страна или на двете престации към момента на постигане на съгласието“ и макар да цитира под линия чл. 6 ЗЗД (отм.), злото вече е сторено – невярната идея, че алеаторността се определя директно от неопределеността на престацията, е станала вече учебникарска истина, върху която следващите теориици (няма да споменавам имена) градят самостоятелни, но неверни теории, без да държат сметка, че неопределеността на престациите невинно означава, че едната страна може да спечели или загуби за сметка на другата – например при договора за изработка възнаграждението може да бъде определено „по единични цени“, в който случай „размерът му се установява при приемане на работата“ – чл. 266, ал. 1 ЗЗД, от което ясно се вижда, че при сключване на договора страните не знаят нито колко работа ще се свърши, нито колко тя ще струва, което би следвало да означава, че договорът е алеаторен, а той не е, защото изпълнителят ще получи точно толкова, колкото е изработил, а другата страна ще плати точно толкова, колкото това изработено струва, и никоя от тях не може да спечели или загуби за сметка на другата. „Осъвременяването“ на възгледите би могло да сигне дотам, че някой с увереност да твърди, че договорът за продажба на родовоопределена вещ е алеаторен поради неопределеност на едната престация – целта на тази бележка е (ако може) да предотврати тъкмо това.

ред варварските разбирания жертвата и/или нейните близки имат право, а и са задължени за чест да отмъстят, като даването на откупна е имало моралната функция да заобиколи варварската жестокост на талиона, но и да запази достойнството на увредения и на неговите близки, които не са оставили неотмъстено извършеното злодеяние – *maleficio*⁸. Това доброволно (чрез съглашение) уреждане на последиците от едно злодеяние е етап от развитието и на „наказателното право“, вероятно на всички народи, последван от намесата на държава, която превръща наказването на определени злодеяния (публични деликти – *crimina*) в своя публична функция, която ражда наказателното право и процес, оставяйки в областта на частното право и на волята на засегнатия преследването на други злодеяния (частните деликти), при които имущественият откуп става задължителен и изключва друго отмъщение, за разлика от по-ранната алтернативност, запазена

⁸ *Maleficio* – злодеяние, е изразът, който използва Гај (Libro secundo aureorum), за да ни обясни от какво се пораждат задълженията – D. 4. 7.1. пр.: *Obligaciones aut ex contractu nascuntur aut ex maleficio aut proprio quodam iure ex variis causarum figuris* (Облигациите или от договор се пораждат, или от злодеяние, или по силата на други разни причини), сред които други разни причини в Libro tertio aureorum наред със задълженията quasi ex contractu (D. 44.7.5.1., D. 44.7.5.3.) Гај сочи и quasi ex maleficio (D. 44.7.5.3.), обяснявайки отговорността на корабособственика и ханджията за кражбата на товара, съответно вещите на гостите, като отговорност не за негово злодеяние (D. 44.7.5.6.), каквато била и ноксалната отговорност (D. 44.7.5.5.), а даже и отговорността (ако я има) за грешката на съдията, защото той нито е договорно задължен, нито злодеяние е извършил (D. 44.7.5.5.4.). В Институциите обаче Гај използва вместо *maleficio* по-юридическия термин „деликт“ – G. 3, 88: *Nunc transeamus ad obligationes, quarum summa divisio in duas species diducitur: omnis enim obligatio vel ex contractu nascitur vel ex delicto* (Сега да отидем към задълженията, чието общо разделение до два вида се свежда: всички задължения или от контракт са породени, или от деликт). Смята се, че от Гај тръзва и известната „квадрада“ – контракти, деликти, квазиконтракти и квазиделикти, както и днес (а и някога) очевидно безмислената откъм еднаквите им последици опозиция – „деликти – квазиделикти“, запазена в романските кодекси, в по-новите само като намек – art. 2043 Codice civile, която безсмислена разлика действащият ЗЗД (макар и взел немалко от този кодекс) с основание е пропуснал в чл. 45, говорейки само за виновно, а не за „умишлено или небрежно“ причиняване на вреди, опозиция, чийто смисъл, съгласно възгледите на Потие, се състои в това, че: „деликт наричаме случая, когато едно лице с измама или злоба причинява вреди или нараняване на друг“, а: „квазиделикт е случаят, когато едно лице без злоба, но от неблагоприятно причинява вреда на друг“ – **Pothier**, *Traité des obligations*, № 116, Paris, 1764, p. 137, 138, за която разлика, предвид отсъствието ѝ у предходните автори, в това число и у Дома, се мисли, че е започнала да се прави чак през XVIII век. Разликата във формите на вината е от значение обаче, когато правото предвижда различни последици – при обезщетенията за неизпълнение на договор – чл. 82, изр. 2 ЗЗД, и разбира се, за системата на Common law, която познава наказателни (назидателни) обезщетения при деликт – exemplary damages.

за членовреждането и в Дванайсетте таблици⁹. От претенцията за заплащане на *роена*, макар тя да може да ни изглежда единна във функцията си, се обособяват групи, които започват да бъдат различавани по преобладаващата си функция на пенални, смесени и обезщетителни искове. В основата на това деление, изглежда, стои преценката дали сумата на дадената *роена* дава на увредения един приход, който не замества негова имуществена загуба (защото се мисли, че такава няма) – както е при личното увреждане, дали тази сума надвишава претърпяната имуществена загуба, или накрая – на нея се гледа само като на равностойност на имуществената загуба¹⁰, като в последния случай наред с *роена* сумата, която се заплаща, започва да се нарича и *damnum*¹¹. Един мой приятел и колега¹² често ме обявява за: „исторически шарлатанин“, но не мога да отрека, че вярвам, че историята може в някаква степен да обясни настоящето (включително историята на правното мислене да обясни днешните „догми“ и да помогне за освобождаването на правосъдието от тях), а историята на деликтната отговорност и връзката и с *роена*, дори под *роена* да разбираме наказание, е в състояние да обясни очевидно живия и днес наказателноправен уклон при интерпретиране на деликтната отговорност¹³, уклон, който кара мнозинството писатели да се вторачват в противоположността на деянието¹⁴, без да изследват проти-

⁹ XII, т., 8, 2: *Si membrum rupsit, ni cum eo pacit, talio esto* (Ако някой [друго] членовреде и не се помири с него, талионът да се приложи).

¹⁰ G. 4, 6: *Agimus autem interdum, ut rem tantum consequamur, interdum ut poenam tantum, alias ut rem et poenam* (Понякога предявяваме иск нещото /вещта/ единствено да получим, понякога единствено за наказание /откуп/, друг път за нещото и за наказание). Симптоматично е и пояснението на Гај в следващия текст G. 4, 7: *Rem tantum persequimur uelut actionibus, quibus ex contractu agimus* (За нещото /вещта/ единствено да получим са искове, които от договор произтичат).

¹¹ Което може би обяснява и характерната за някои езици употреба на „вреци“ в смисъла на „обезщетение“.

¹² **Таков, К.**, в частни разговори.

¹³ Борбата срещу този уклон стоеше в центъра на вниманието ми, когато в края на осемдесетте години на миналия век писах „детското“ си съчинение „Основание на гражданската отговорност“.

¹⁴ Сред по-новите изследвания вж.: **Големинов, Ч.** Отговорност за непозволено увреждане. С., 1999, с. 25 – 31; **Траницов, Х.** Цит. съч., с. 51 и сл.; **Голева, П.** Цит. съч., с. 71, където авторката подчертава, че: „Противоправността се отнася до **човешкото поведение**, а не до неблагоприятните последици, с които е то свързано“; **Тасев, С.** Деликтна отговорност. С., 2009, с. 21 и сл.; **Гајдаров, П.** Граници на договорната и деликтната отговорност. С., 2011, с. 57 и сл.

воправността на резултата¹⁵, да настояват неотклонно на принципа на вината¹⁶ и поради всичко това очевидно да се затрудняват при интерпретацията на безвиновната деликтна отговорност,¹⁷ а и при обясняване на отговорността при край-

¹⁵ Коего намирам за обща „грешка“ при извеждане на противоправността при деликтите. Идеята, че от значение за разбирането на генералната клауза на деликтната отговорност е преди всичко противоправността на резултата, а не толкова противоправността на поведението, която има само допълнителен смисъл при обосноваване на виновната деликтна отговорност, защото без противоправно поведение не можем да мислим и за вина, съм лансирал още през 1986 г. – вж. **Конов, Т.** Понятието противоправност в областта на непозволеното увреждане според българското гражданско право, Годишник на СУ, Юридически факултет, т. 79, 1986, С., 1989, с. 179 – 209, повторна публикация – Търговско право, 2000, кн. 6, с. 66 и сл. Основната част на тази студия е включена и в Основание на гражданската отговорност, с. 65 – 95 (1995 г.), с. 76 – 95 (2002 г.) и с. 81 – III (2010 г.). Понятието „противоправен резултат“, като общ елемент на всяко гражданско правонарушение, изградено на основата на понятието „противоправно състояние“, в светлината на (отричаня през отминалото време на социалистическата идеология) възглед за неправдата като обективна и субективна (у нас лансиран от **Долапчиев, Н.** Критични бележки върху понятията неправда и вина, Годишник на СУ, Юридически факултет, т. XX, 1925, с. 56 – 122), съм дефинирал в Основание..., с. 48 – 57 (1995 г.), с. 51 – 59 (2002 г.) и с. 63 – 72 (2010 г.).

¹⁶ Критика на принципа „без вина няма отговорност“ в гражданското право и извеждане на общо (и за безвиновните отговорности) субективно основание – свободния избор на поведение, което стои в основата на всяка отговорност, вж. у **Конов, Т.** Основание..., с. 196 – 230 (1995 г.), с. 186 – 217 (2002 г.) и с. 212 – 246 (2010 г.).

¹⁷ Такова затруднение изпитва дори и **Антонов, Д.** Непозволено увреждане. С., 1965, с. 77 – 78, като отхвърляйки идеята за „противоправно състояние“, заявява, че тя е излишна, след като ЗЗД ни позволявал: „да установим противоправност на поведението и при безвиновните отговорности“, с което влиза в очевидно противоречие с обясняването на отговорността по чл. 50 – цит. съч., с. 162. Всъщност противоправността на поведението е безсилна да обясни обективната деликтна отговорност, която възниква и при, а в хипотезата на чл. 50 ЗЗД само при, правомерно поведение на отговорния субект, което налага да използваме конструкцията за причинен от правомерно поведение противоправен резултат – вж. **Конов, Т.** Основание..., с. 55 (1995 г.), с. 57 (2002 г.) и с. 70 (2010 г.). Мога да предположа, че съдържанието на текста у **Антонов, Д.**, е последица, не толкова от неговите лични научни възгледи, колкото от страха, че идеологическият цензор може да не хареса „флирта“ с една буржоазна конструкция, за която може да се мисли, че противоречи на господстващия „марксистко-ленински“ възглед. Всъщност този проблем вероятно е принудил и **Кожухаров, А.** Облигационно право. Общо учение за облигационното отношение. С., 2002, с. 256 да не възпроизведе господстващото в българската „буржоазна“ литература схващане за суброгацията като законно частно правоприменение (законна цесия), а да я определи като „една смесена операция“, каквато според него е квалификацията и на *datio in solutum* – цит. съч., с. 198. Като държа сметка за формалната логика, ще трябва да приемем, че суброгация и *datio in solutum* са еднакви неща, щом поотделно са еднакви на трето – сложна смесена операция, но колкото и глупаво да звучи това, то е вярно, защото същественото при суброгацията е заместването, получаването на чужд правен статус – този на кредитора, също както при *datio in solutum* вещта *in solutum* получава правния статус на вещта *in obligationem*, от което можем да заключим, че сме изправени пред реална суброгация, за разлика от тази по чл. 74 ЗЗД, която можем да определим като персонална – невероятно приятно чувство за хумор и ирония на автора към евентуалния идеологически цензор – ирония, която обаче може да бъде разбрана от читателя, който знае, и това не е единствената шега на Кожухаров с цензора и читателя – понеже не може да обясни какво е непреодолима сила в сравнение

на необходимост¹⁸ – уклон, който според мен стои и в основата на възгледа, че обезщетение за неимуществени вреди може да се дължи само при деликт, но не и при договор, както и на идеята, че право на такова обезщетение има само увреденият, а трети лица – само ако увреденият е умрял, като последица от деликта¹⁹.

.....
 със случайното събитие – външна причина от изключителен характер, която изключва и обективната отговорност, за разлика от случайното събитие, което изключва отговорността, основана на вина, но не и обективната отговорност (защото се съмняваме, че това „събитие“ може да е предизвикано или улеснено от длъжника), позовавайки се на „буржоазната“ българска литература – **Ангелов, С.**, Понятието Vis major, Годишник на СУ, Юридически факултет, т. 5, 1910, с. 1 – 29, повторна публикация – Търговско право, 1999, кн. 5, с. 61 – 80, а ако поддържа без позоваване тази ясна, вярна, едновременно класическа (D. 47,5,1 пр.) и модерна теза, рискува да бъде обявен за плагиат, Кожухаров остроумно излиза от безизходицата, като цитира извадени от контекста им изречения на четирима съветски автори (цит. съч., с. 277), които звучат неразбираемо (да не кажа смешно) и избира да се „присъедини“ към най-неудачното и най-неразбираемото: носи характера не причинно-необходимо, а на причинно-случайно сцепление на събитията, но не пропуска да отбележи: „но за нас е важно да отбележим, че и в нашето право съществуват *изрично признати* случаи на безвиновна отговорност“ – пак там, с. 278 – който знае и разбира, ще се сети, който не – макар да отчита, че непреодолимата сила има самостоятелно значение при отговорността без вина, ще пледира да се махнат от чл. 306, ал. 2 ТЗ елементите „непредвиденост“ и „извънредност“ – **Калайджиев, А.** Цит. съч., с. 323 – и какво ще остане от текста: „Непреодолима сила е непредотвратимо събитие, възникнало след сключването на договора“ – кратко, ясно и безсмислено – непреодолимата сила е непредотвратимо събитие – такова изглежда да е и ежедневното изгряване на слънцето, но ако се случи някоя сутрин слънцето да не иззрее (не да не се вижда от облаци, мъгла или смог), това вече ще е събитие от „изключителен характер“, което лесно се установява и трудно се инсценира и ще влезе в дефиницията по чл. 306, ал. 2 ТЗ. Безспорно прав е обаче **Калайджиев, А.** да игнорира изискването за „непредвиденост“, за което **Герджиков, О.** Търговски сделки. С., 2008, с. 52 твърди, че е съществено, защото събитието от изключителен характер може и да е предвидимо, може даже да е предвидено в договора, в клаузата за форсмажор – например войната, от която се опасяваме, но тази предвиденост няма да преодолее изключителността, а оттам и освобождаващото действие – та нали тъкмо затова сме включили в клаузата за форсмажор и войната, за да се съгласим, че тя е причина, за което въздействие върху изпълнението не се отговаря.

¹⁸ От гледна точка на наказателното право (чл. 13 НК) действието при крайна необходимост не е обществено опасно и като така не е противоправно – в този смисъл **Сукарева, З.** Облигационно право. Извъндоговорни източници на облигационни отношения. С., 1998, с. 18, но резултатът – увреждане на блага на трето лице, е противоправен и оправдава правилото на чл. 46, ал. 2 ЗЗД – вж. **Конов, Т.** Понятието противоправност..., Годишник, с. 198; Търговско право, с. 87.

¹⁹ Известни са общите и задължителни актове на ВС по въпроса кои лица са легитимирани да претендират обезщетение за неимуществени вреди – увреденият и само при неговата смърт определени негови близки, включително фактическият съпруг и фактически осиновени, но не и братя и сестри – това развитие на ограничението ни представят ППВС 4-1961, ППВС 5-1969 и ППВС 2-1984. Но откъде въобще идва това ограничение – чл. 52 ЗЗД не го е поставил, а е вменил на съда правото и задължението да решава въз основа на справедливостта всеки конкретен случай – в този смисъл **Таджер, В.** Право на обезщетение за неимуществени вреди. *Правна мисъл*, 1986, кн. 2, с. 88. Справедливо възниква въпросът защо само смъртта да дава основание за

превенция на близките – няма лицето, принудено да страда заради тежкото осакатяване на своя съпруг или дете, изживява по-недостойни за обезщетяване страдания от пълнолетния, загубил своя твърде възрастен и като така в естествения край на дните си родител – така и **Антонов, Д.** Цит. съч., с. 227. Мисля, че отговорът на поставените въпроси се крие в „пеналистичния“ възглед за деликтната отговорност, което преодоляване законодателят е целял с текста на чл. 52 ЗЗД, но виги се засега безуспешно. В началото на ХХ век се е формирала противоречива практика на наказателните отделения на ВКС относно това дали чл. 56 ЗЗД (отм.), който заедно със следващия чл. 57 урежда генералния деликт и принципно съответства на днешния чл. 45 ЗЗД, има предвид и морални (неумуществени) вреди или не – вж. по този въпрос **Кожухаров, А.** Закон за задълженията и договорите, чл.чл. 1 – 216, систематичен синтез на Юриспруденцията, С., 1948, с. 294 – 299, като в опит да се разреши проблемът се е стигнало до няколко законодателни интервенции – пак там, с. 297 – 298, сред които е и новелата към чл. 4 Закона за наказателното съдопроизводство от 1897 г. (ЗНС) – отм. (до 12.11.1934 г. заглавието е Закон за углавното съдопроизводство – ЗУС). Съгласно добавената през 1922 г. в чл. 4 ЗУС ал. 3: „В предвидените в наказателния закон случаи се допуска и иск за парично удовлетворение“. През 1934 г. новелата е отменена, а по-късно през 1935 г. е възстановена с предишния текст, като накрая е добавено: „което не е нищо друго освен морални вреди за такива случаи“. Заедно с ал. 3 към чл. 4 ЗУС е добавена ал. 5, по-късно през 1934 г. тя е отменена, а през 1935 г. е отново възстановена: „Правото на парично удовлетворение е лично право. То не преминава върху наследниците, освен ако има забеден иск от името на потърпевшия съгласно предшестващата алинея“. Така се е стигнало до регламентация, която допуска граждански иск за неумуществени вреди само в предвидените в Наказателния закон случаи. Такива случаи са били уредени немалоко – вж. изброяването им у **Кожухаров, А.** Законът за задълженията и..., с. 297, но за интересувания ни тук проблем е от значение преди всичко чл. 262, ал. 2 НЗ (1896, отм., в редакцията му след 1935 г.): „В случаите на чл. чл. 247, 248, 249 ал. 1, 253, 257, 258 и 260, ал. 2 и 3 съдът може да присъди на съпруга, нисходящите и възходящите на убития парично удовлетворение“. Извън убийството и други престъпления дават иск за парично удовлетворение, но само в полза на пострадалия. Мисля, че правилото на чл. 52 ЗЗД: „Обезщетение за неумуществени вреди се определя от съда по справедливост“, е имало за цел да преодолее тъкмо тези ограничения и да постанови, че кой и в какъв случай има право на обезщетение за неумуществени вреди е въпрос на конкретната преценка на съда във всеки отделен случай, а не на законодателно ограничение, с което ЗЗД ясно се е разграничил, както от състоянието на нещата в отмененото българско право, така и от правилото на art. 2059 Codice Civile (1942), който ограничава претенцията за неумуществени вреди до предвидените в закон случаи. Каква прония, в рамките на десетина години от приемането на правилото на чл. 52 ЗЗД, ВС го е „отменил“ с поредица постановления на пленума № ППВС 4-1961, ППВС 5-1969 и ППВС 2-1984, като е възродил, роденото от „пеналистичната“ ограничение по чл. 262, ал. 2 НЗ (отм. в редакцията му след 1922 г.), с което по същество „очевидно“ е направил това, на което няма право – вж. крптика у **Таджер, В.** Право на обезщетение... и **Конев, Т.** Някои особености на отговорността за непозволено увреждане спрямо трети лица – *Правна мисъл*, 1987, кн. 4, 58 – 62, текстът е включен и в *Основание...*, с. 101 – 114 (1995 г.), с. 100 – 112 (2002 г.) и с. 118 – 130 (2010 г.); **Петров, В.** Обезщетение за неумуществени вреди при договорна отговорност. С., 1992, с. 83 – 86; **Трацинов, Х.** Цит. съч., с. 48 – 49; **Смолички, П.** Гражданският иск в наказателния процес. С., 2012, с. 75 – 76. Не отричам принципното право на съдилищата да тълкуват корективно определена разпоредба, както и правото на висшите съдилища да ръководят и уеднаквяват практиката по такова корективно тълкуване, но е ясно, че всяко корективно тълкуване следва да бъде обосновано, нещо, което трудно може да се каже за тълкуването на чл. 52 ЗЗД. Всъщност ВС и друг път е проявявал склонност да „възкресява“ отменени уредби в Постановления – например с Т.р. 48-1961 г. по същество се „възкресява“ добавената през 1947 г. нова алинея в чл. 322 ЗИСС (отм.) – вж.

Траян Конов
Теоретични възгледи и анализи по тълкувателни дела.
Сборник статии

Издателски редактор *Йорданка Фурнаджиева*
Коректор *Нина Джумалийска*
Дизайн на корица и предпечат *Ивайла Пеева*

Българска. Първо издание
Формат 70x100/16
Печатни коли 29
ISBN 978-619-164-616-6

Издава
enthusiast

Запазена марка на
„Алто комюникейшънс енд пбблишинг“ ООД

София, бул. „Васил Левски“ № 31
тел.: 02/ 943 87 16
e-mail: office@enthusiast.bg

Книгите на „Ентусиаст“ може да закупите
от www.enthusiast.bg



Печат МУЛТИПРИНТ

Сборникът „Теоретични възгледи и анализи по тълкувателни дела“ включва статии на Траян Конов, както и издавани досега изложения във връзка с тълкувателни дела на **Върховния касационен съд.**

Доц. г-р Траян Конов е дългогодишен лектор по облигационно право в Юридическия факултет на Софийския университет „Св. Климент Охридски“, практикуващ адвокат от Софийската адвокатска колегия от 1992 г., член на редакционния съвет на списание „Търговско право“ от основаването му през 1991 г. и главен редактор от 2012 г., член на редакционната колегия на електронно списание „Ius Romanum“. Бил е член на Научната комисия по обществени науки (2002 – 2005 г.), заместник-председател на Научната комисия по правни науки при Висшата атестационна комисия към Министерски съвет (2005 – 2008 г.) и член на Консултативния съвет по законодателството към председателя на XXXIX (2001 – 2005 г.) и XL (2005 – 2009 г.) Народно събрание.

Цена: 25 лв./12.80 €



9 786191 646166

www.enthusiaist.bg