

РЕШЕНИЕ

№ 42

гр. София, 19.01.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

**СОФИЙСКИ ОКРЪЖЕН СЪД, I ВЪЗЗИВЕН ГРАЖДАНСКИ
СЪСТАВ**, в публично заседание на деветнадесети октомври през две хиляди
двадесет и втора година в следния състав:

Председател: И. П. Г.

Членове: Росина Н. Дончева
Георги Ст. Мулешков

при участието на секретаря Цветанка П. Младенова Павлова
като разгледа докладваното от И. П. Г. Въззивно гражданско дело №
20221800500202 по описа за 2022 година

С Решение № 253/26.11.2021г., постановено по гр.д. № 574/2019г. на С.ския районен съд, са отхвърлени предявените от „К.“ ЕООД срещу „П.И.Б.“ АД и срещу търговското дружество „А.Л.К.“ ООД искове с правна квалификация чл. 124, ал. 1 от ГПК и чл. 440, ал. 1 и ал. 2 от ГПК, във връзка с чл. 150 ал. 1 от ЗЗД, за установяване по отношение на тези ответници, че в полза на ответника „ПИБ“ АД не съществува ипотечно право по учредената договорна ипотека с Нотариален акт № 197, том IIIA, рег. № 3957, дело № 573/2007г. на нотариус Борислав Механджийски върху следните имоти:

- самостоятелен обект в сграда с идентификатор 65231.919.144.4.52, съгласно схема № 15-403526/09.05.2019 год. по кадастрална карта и кадастрални регистри, одобрени със Заповед РД № 18-3/27.01.2005г. на Изпълнителния директор на АГКК, с адрес на имота: гр. С., к.к. „Б.“ - апартаментен хотел „К.“, ет. 3 ап. С45, който самостоятелен обект се намира в сграда № 4 с идентификатор 65231.919.144.4, разположен в ПИ с идентификатор 65231.919.144, с описание по документ за собственост: СТУДИО № 44 с идентификатор 65231.919.144.4.52, със застроена площ от 32,75 кв.м., при съсед: вътрешен коридор, студио № 43, двор от към северната страна на имота, студио № 45, отдолу - студио № 23, отгоре - студио № 65, и
- самостоятелен обект в сграда с идентификатор 65231.919.144.4.54, съгласно схема № 15-403534/09.05.2019г. по кадастрална карта и кадастрални регистри, одобрени със Заповед РД № 18-3/27.01.2005г. на Изпълнителния директор на АГКК, с адрес на имота: гр. С., к.к. „Б.“ -

апартаментен хотел „К.“, ет. 3 ап. С45, който самостоятелен обект се намира в сграда № 4 с идентификатор 65231.919.144.4, разположен в ПИ с идентификатор 65231.919.144, с описание по документ за собственост: СТУДИО № 46 с идентификатор 65231.919.144.4.54, със застроена площ от 32,78 кв.м., при съсед: вътрешен коридор, студио № 44, двор от към северната страна на имота, студио № 45, отдолу - студио № 25, отгоре - студио № 67,

както и претенцията, че никой от описаните недвижими имоти не подлежи на принудително изпълнение по образуваното и.д. № 20188640400117 по описа на ЧСИ Васил Недялков, а също и претенцията да бъде постановено частично заличаване на ипотеката за обектите Студио № 44 - С44 и Студио № 46 - С46, съгласно н.а. № 197, том IIIA, рег. № 3957, дело № 573/2007 год. на нотариус Борислав Механджийски, в частта относно апартаментите Студио № 44 - С44 и Студио № 46 - С46. Присъдени са и разноски.

Настоящото производство е по реда на чл. 258 и сл. от Гражданския процесуален кодекс и е образувано по въззивна жалба на „К.“ ЕООД срещу горното решение. Жалбоподателят счита същото за неправилно поради нарушение на материалния закон и на съдопроизводствените правила. Оспорва извода на районния съд за недопустимост на свидетелските показания на И. Ц. Й.. Изтъква продължителността и сложността на правоотношенията между „Т.К. Й.“ ЕООД, „А.Л.К.“ ООД, „П.И.Б.“ АД и други правни субекти, отразени в договора за встъпване в дълг от 28.11.2012г. Твърди, че съдът не му е съдействал за изясняване на делото от фактическа и правна страна съгласно изискването на чл. 7, предложение второ от ГПК, и е нарушил разпоредбите на чл. 145, ал. 1 и ал. 2 от ГПК, което го е пречатствало да упражни правата си по чл. 147 от ГПК. Поддържа, че е собственик на процесните имоти, които са обременени с ипотека във връзка с банков кредит от 30.05.2007 г., ползван от „Т.К. Й.“ ЕООД, като погасяването на кредита не е зависело от волята на жалбоподателя, а от чужда такава, въпреки че самото дружество не е имало задължения към банката. Открива противоречие в мотивите на обжалваното решение. Оспорва решаващия извод на първоинстанционния съд, че не било доказано, първият ответник (продавач на имотите) да е предприемал действия за заличаване на ипотеката върху тях. По този въпрос се позовава на представените по делото искания с вх. № 51-4198 от 24.07.2017 г., вх. № 51-4199 от 24.07.2017 г., вх. № 02-552 от 22.01.2018 г. и вх. № 02-3109 от 14.05.2019 г., както и електронно писмо от 28.11.2016 г. Анализира съдържанието на правоотношенията между страните по делото, въз основа на което оспорва изводите на районния съд за неизпълнение на задължения от негова страна. Подчертава, че той не е поемал задължения, а че такива са възникнали за „Т.К. Й.“ ЕООД и за правопримниците на това дружество. Оспорва заключенията на съдебно-счетоводната експертиза. Анализира предпоставките за настъпване на изискуемост на вземане, произтичащо от договор за банков кредит, като счита, че в случая такива не са доказани. Сочи, че, съгласно т. 5 от н.а. за учредяване на договорна ипотека № 197, том III A, рег. № 3957, дело № 573/2007г., „ПИБ“ АД се е задължила да даде съгласие за заличаване на ипотеките и при частични плащания на дълга, само за продадени от „ТК Й.“ ЕООД недвижими имоти, при погасяване на части, равни на стойността на прехвърлените обекти, изчислена на база 600 евро на квадратен метър. Това задължение на банката било регламентирано и в т. 1 от анекс № 4 от

12.02.2010 г. и в т. 12 от договор за встъпване в дълг от 28.11.2012 г. Този въпрос, обаче, не бил изяснен в хода на първоинстанционното производство. В резултат били опорочени изводите на районния съд относно фактическата обстановка по спора, както и относно наличието на материалните предпоставки за съществуване на ипотечно право върху процесните имоти. Моли съда да отмени обжалваното решение.

В срока по чл. 263, ал. 1 от ГПК е постъпил отговор от „П.И.Б.“ АД, с който жалбата се оспорва. Въззиваемият счита за неоснователни съображенията, изложени от жалбоподателя във връзка с разпита на лицето И. Й., и възразява срещу съдържащите се в жалбата доказателствени искания. Оспорва твърдението на жалбоподателя (възприето и в мотивите на обжалваното решение), че банката била придобила собствеността върху целия хотел „К.“. Поддържа, че е собственик само на част от обектите в него. Намира за неприложима разпоредбата на чл. 60, ал. 2 от ЗКИ, като изтъква, че остатъкът от задължението по договора за кредит е следвало да се погасява съгласно нов погасителен план с последна погасителна вноска на 01.04.2017г. Счита за опровергани фактическите твърдения на ищеца, изложени в исковата му молба като основание на предявения иск. Споделя мотивите на районния съд във връзка с т. 5 от н.а. за учредяване на договорна ипотека № 197, том III А, рег. № 3957, дело № 573/20007г., като сочи, че кредитополучателят не е изпълнил задължението си, произтичащо от тази клауза, да извърши плащане във връзка с процесните студия № С44 и С46. Анализира уговорките между страните и предпоставките за заличаване на процесната ипотека. Соци, че не е доказано плащане, поради което не е възникнало и задължение за предприемане на действия по заличаване на учредената в полза на банката ипотека. Оспорва доказателствената стойност на представените от жалбоподателя документи. Моли съда да потвърди обжалваното решение и да остави жалбата без уважение. Претендира разноски.

В срока по чл. 263, ал. 1 от ГПК не е постъпил отговор от втория ответник - „А.Л.К.“ ООД (в несъстоятелност).

В открито съдебно заседание пред въззивната инстанция жалбоподателят не се представлява. От процесуалния му представител – адв. М. – е постъпила молба, с която представя писмени доказателства и моли за приемането им. Претендира разноски. Представя списък по чл. 80 от ГПК. Прави възразение за прекомерност на претендираните разноски от страна на „ПИБ“ АД. Представя писмена защита, с която възпроизвежда част от изложените в жалбата доводи. Поддържа, че районният съд бил нарушил разпоредбата на чл. 7 от ГПК и не бил събрал служебно доказателства, необходими за изясняване на спора от фактическа страна. Излага съображения, че съдът не бил изследвал клаузите на процесните договори, които поставяли жалбоподателя в неравноправно положение. Счита, че има качеството потребител. Моли съда да отмени обжалваното решение и да уважи предявения иск. Поддържа молбата си от 14.10.2022г.

В открито съдебно заседание пред въззивната инстанция въззиваемият „ПИБ“ АД се представлява от адв. Н., който оспорва жалбата, поддържа отговора, и моли съда да потвърди изцяло обжалваното решение. Претендира разноски и представя списък по чл. 80 от ГПК. Депозира писмена защита, в която възпроизвежда части от отговора на въззивната жалба, касаещи заключението по ССЕ и т. 5 от н.а. за учредяване на договорна ипотека № 197, том III А, рег. № 3957, дело № 573/20007г. Прави извод, че не са

погасени задълженията по договора за банков кредит, поради което за банката не е възникнало задължение да даде съгласие за заличаване на ипотеката. Споделя изводите на районния съд в този смисъл. Подчертава, че с молбата, докладвана в открито съдебно заседание на 19.10.2022г., жалбоподателят несвоевременно въвежда нови твърдения в подкрепа на жалбата си, поради което същите са недопустими. По същество ги счита и за неоснователни. Изрично подчертава, че нито кредитополучателят, нито жалбоподателят са потребители по смисъла на § 13, т. 1 от ДР на ЗЗП, тъй като са търговски дружества. Освен това навежда довод, че, по аргумент от чл. 151 от ЗЗД, наличието или липсата на качеството потребител следва да се преценява само по отношение на кредитополучателя. Прави извод за неоснователност на довода на жалбоподателя за нищожност на споразумението от 05.02.2016г. Моли съда да остави жалбата без уважение и да потвърди обжалваното решение. Претендира разноски.

В открито съдебно заседание пред въззивната инстанция въззиваемият „А.Л.К.“ ЕООД (в несъстоятелност) не се представлява и не изразява становище по спора.

Съдът намира, че събраните по делото доказателства и установената въз основа на тях фактическа обстановка са описани в обжалваното решение, поради което не е необходимо да се възпроизвеждат в настоящия съдебен акт.

В производството пред въззивната инстанция не са събирани доказателства.

При така установената фактическа обстановка, съдът намира от правна страна следното:

Съгласно разпоредбата на чл. 269 от ГПК, въззивният съд се произнася служебно по валидността на решението, а по допустимостта - в обжалваната му част, като по останалите въпроси е ограничен от посоченото в жалбата.

1. По валидност

В случая съдът намира, че обжалваното решение е валидно, доколкото е постановено от надлежен съдебен състав, в писмен вид и е подписано от разгледалия делото съдия, който се е произнесъл в пределите на своята правораздавателна власт.

2. По допустимост

Същото е и допустимо, тъй като са били налице положителните предпоставки за упражняване на правото на иск, липсвали са отрицателни такива, а първоинстанционният съд се е произнесъл по действително предявените искове.

Съгласно правната теория (Калайджиев А. „Облигационно право. Обща част“, изд. Сиби, шесто издание, 2013г., стр. 762) „всяко лице, което има интерес, може да предяви отрицателен установителен иск, че ипотеката е погасена.“

В друг теоретичен източник (Марков М. „Облигационно право. Помагало“, изд. Сиби, десето преработено и допълнено издание, 2018г., стр. 255) като едно от основанията за заличаване на ипотека е посочено: „Въз основа на съдебно решение, с което е постановено заличаването. По установителен иск, че ипотечното право е погасено“.

Съдебната практика също счита иска по чл. 179, ал. 1 от ЗЗД за установителен, като не отрича наличието на конститутивен елемент в него, или – най- малкото – на конститутивни правни последици от съдебното решение, постановено по такъв иск, приемайки, че то следва да съдържа разпореждане за заличаване на ипотеката (напр. Определение № 481 от 5.06.2017 г. на ВКС по гр. д. № 1260/2017 г., III г. о., ГК, Решение № 431 от 8.11.2011 г. на ВКС по гр. д. № 1759/2010 г., IV г. о., ГК, Решение № 816 от 20.04.2018 г. на СГС по т. д. № 2084/2017г.).

С оглед гореизложеното, предявените иски по чл. 179, ал. 1 от ЗЗД са допустими.

3. По същество

Настоящият съдебен състав споделя изложените в обжалваното решение мотиви и препраща към тях на основание чл. 272 от ГПК.

В допълнение, както и в отговор на наведените в жалбата доводи, съдът намира следното.

Предявен е иск с правна квалификация чл. 179, ал. 1 от ЗЗД за установяване несъществуването на ипотечно право по учредената договорна ипотека с нотариален акт № 197, том IIIA, рег. № 3957, дело № 573/2007г. на нотариус Борислав Механджийски в полза на ответника „П.И.Б.“ АД върху два недвижими имота (студио № С44 и студио № С46 в апартаментен хотел „К.“), собственост на ищеца „К.“ ЕООД, която ипотека е учредена за обезпечаване на задълженията по договор за банков кредит от 30.05.2007 г., ползван от „Т.К. Й.“ ЕООД (с настоящо наименование „А.Л.К.“ ООД).

Като основание за претендираното несъществуване на това право ищецът изтъква, че последното, макар и валидно учредено, е било погасено поради погасяване на задълженията по Договора за банков кредит от 30.05.2007г. и сключения относно намаляването на дълга Договор за специална сметка и извършване на платежни услуги, във връзка с погасяването на задълженията относно продадените имоти, включително притежаваните от него.

Така изтъкнатото основание, ако бъде доказано, е по принцип годно да доведе до уважаване на предявените иски, тъй като, съгласно съдебната практика (Решение № 76 от 7.05.2013 г. на ВКС по гр. д. № 391/2012 г., IV г. о., ГК, Решение № 8 от 5.02.1998 г. на ВКС по гр. д. № 2196/97 г., V г. о., Решение от 15.05.2009 г. на СГС по гр. д. № 2562/2007 г., ГО, 4-ти "А" възз. с-в, Определение № 3495 от 20.12.2011 г. на ОС - Пловдив по гр. д. № 3235/2011 г., ГО, 10-ти с-в), установяването на погасяването (или несъществуването) на вземането, което ипотека обезпечава, предхожда искането за нейното заличаване, и има преюдициален характер.

В конкретния случай съдът намира, че така посоченото фактическо основание на исковите е останало недоказано, тъй като, видно от допълнителното заключение по ССЕ (л. 241 – 243 от първоинстанционното дело) непогасените суми по договора за банков кредит № 00КР-АА-2978 към 22.12.2017г. са 1863310,34 лв. – просрочена главница, 455993,04 лв. – просрочени лихви, 30063,16 лв. – просрочена договорна лихва, 425929,88 лв. – обезщетение за забава на просрочените плащания, и 7084,55 лв. – непогасени разноси във връзка с ипотека, т.е. дълг по този договор

съществува. По делото не се твърди и не се доказва, след тази дата (вкл. в хода на процеса – чл. 235, ал. 3 от ГПК) да са били извършвани действия, водещи до погасяване на задълженията по договора. Следователно, все още е налице вземане, което се обезпечава с процесната ипотека, а това изключва възможността да се уважат предявените иски и да се установи претендираното от ищеца несъществуване на процесното ипотечно право.

Във връзка с това, съдът не споделя доводите на жалбоподателя срещу изготвеното заключение (стр. 5 от исковата молба), тъй като, ако е считал, че същото не дава верен и пълен отговор на поставените въпроси, е имал възможност да се противопостави на приемането му, респ. да го оспори и да поиска допускане на повторна експертиза по същите въпроси.

Също така неоснователно жалбоподателят оспорва изводите на вещото лице, позовавайки се на финансови операции, извършвани от трети лица и от втория ответник („А.Л.К.” ООД), за които претендира, че имат отношение към погасяване на дълга по процесния договор за банков кредит № 00КР-АА-2978 от 30.05.2007г. Наистина, от приетите по делото писмени доказателства се установява, че тези трети лица са встъпили в дълг и са участвали в споразумение за погасяване на задължения както по процесния, така и по други договори. Дали, обаче, тези трети лица, както и „А.Л.К.” ООД и ипотекарният кредитор „П.И.Б.“ АД, са изпълнявали коректно поетите от тях ангажменти по тези договори, с което да доведат до погасяване на процесния главен дълг, е ирелевантно за настоящия правен спор. Наистина, възможно е, някое от тези лица да не е изпълнило свое задължение по някой от тези договори, вкл. задължението на банката да приема и отнася постъпилите плащания към погасяване на конкретни задължения съобразно уговорките между страните. Противно на претендираното от ищеца, обаче, в такава хипотеза съдът не може в настоящия процес да игнорира тези реално извършени в нарушение на договорите действия, нито да ги фингира като извършени в съответствие с договорите и – в резултат от това – водещи до погасяване на процесния главен дълг. Ако констатираното по-горе непогасяване действително се дължи на виновно неизпълнение на нечи договорни задължения (както твърди жалбоподателят), това поведение може да бъде санкционирано по някой от законоустановените способи за това (чл. 79 и сл. от ЗЗД), но не и чрез уважаване на настоящия иск, тъй като това би било непредвидена в закона форма на компенсация за неизпълнение на договор. Затова и с оглед обстоятелството, че релевираното от ищеца фактическо основание на иска му за несъществуване на ипотечно право е погасяването на дълга по договор за банков кредит № 00КР-АА-2978 от 30.05.2007г., от значение за изхода на настоящото дело е единствено обективният факт на погасяването или непогасяването, но не и причините за това.

Поради същите съображения не следва да се обсъждат доводите на жалбоподателя (и събраните или поискани в тяхна подкрепа доказателства), касаещи предприети от първия ответник действия в съответствие с т. 5 от н.а. за учредяване на договорна ипотека № 197, том III А, рег. № 3957, дело № 573/2000г., и дължимото във връзка с тях, но недадено съгласие на втория ответник за заличаване на ипотеката върху процесните студия (стр. 4 и стр. 6 от въззивната жалба).

Аналогични мотиви може да се изложат и във връзка с довода на жалбоподателя, че районният съд не бил обсъдил статуса на договора за

финансов лизинг HDOLEAS-001 от 22.02.2016г. и на договора за откриване на специална сметка от 02.08.2016г.

На последно място, доводът за непредставяне на доказателства от страна на банката за изпълнение на изискванията на чл. 60, ал. 2 от ЗКИ е наведен несвоевременно за първи път с въззивната жалба, поради което съдът не го обсъжда. Освен това, този довод е и неотносим към предмета на настоящия правен спор, а би имал значение единствено в производството по гр.д. № 22545/2018г. на Софийския районен съд, респ. в производството за установяване на вземането, за което по това дело е била издадена заповед за незабавно изпълнение (л. 139 от първоинстанционното дело).

С оглед гореизложеното, въззивната жалба е неоснователна, а обжалваното решение е правилно и следва да бъде потвърдено.

4. По разноските

С оглед изхода на делото и направено в този смисъл искане, в полза на въззиваемия „П.И.Б.“ АД следва да се присъдят направените от него разноски във въззивното производство, каквито се установяват в размер на 2724 лв. – адвокатско възнаграждение.

Неоснователно е възражението на жалбоподателя за прекомерност на това възнаграждение, поради следните съображения:

Съгласно удостоверението на л. 12 от т.д. № 110/2019г. на Софийския окръжен съд, данъчната оценка на единия от двата процесни обекта е 22741 лв. С оглед идентичните вид, предназначение, местоположение и площ на другия процесен обект, може да се предположи, че и неговата данъчна оценка е в същия или близък размер. Така общата цена на предявените в настоящото производство искове е $22741 + 22741 = 45482$ лв.

Съгласно чл. 7, ал. 2, т. 4 от НМРАВ, в редакцията й към момента на сключване на договора за правна защита и съдействие и заплащането на хонорара, минималният размер на възнаграждението за защита на материален интерес в такъв размер се изчислява като $830 + (45482 - 10000) * 0,03 = 1894,46$ лв. Същевременно, обаче, следва да се има предвид, че всяка страна има право да избере такъв адвокат, за когото счита, че по най- добър начин би защитил интересите й, като не може да се очаква, той задължително да оценява труда си по минималните цени от НМРАВ. Възможно и нормално е, с оглед предоставяното качество на услугата, адвокатът да изисква по- високо възнаграждение за своя труд, в известни граници. Според настоящия съдебен състав, с оглед актуалния стандарт на живот в страната и определените минимални възнаграждения, такава граница е 50% над размера, определен с цитираната по- горе Наредба, доколкото не става въпрос за строго специфични казуси, респ. за уникална квалификация на адвоката. В случая тази граница е 2841,69 лв., т.е. е по- висока от реално заплатеното възнаграждение от 2724 лв., поради което няма основание за неговото редуциране.

Така мотивиран, съдът

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА Решение № 253/26.11.2021г., постановено по гр.д. № 574/2019г. на С.ския районен съд.

ОСЪЖДА „К.“ ЕООД с ЕИК *****, за заплати на П.И.Б.“ АД с ЕИК ***** разноси във въззивното производство в размер на 2724 лв. – адвокатско възнаграждение.

Решението може да се обжалва пред ВКС на РБ в едномесечен срок от връчване на препис от него.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____