

РЕШЕНИЕ

№ 1460

гр. София, 01.12.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 8-МИ ГРАЖДАНСКИ, в публично заседание на осми ноември през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Красимир Машев

Членове: Златина Рубиева
Петя Алексиева

при участието на секретаря Мария Ив. Крайнова
като разгледа докладваното от Красимир Машев Въззивно гражданско дело
№ 20221000501603 по описа за 2022 година

Производството е по реда на чл. 258 и сл. ГПК

С Решение № 260005/02.01.2022 г., постановено по гр. д. № 821/2019 г. по описа на СГС, ГО, 9 с-в, е отхвърлен предявеният от Ю. В. И. срещу „Първа инвестиционна банка” АД отрицателен установителен иск с дадена от първоинстанционния съд правна квалификация по чл. 124, ал. 1 ГПК, във вр. с чл. 537, ал. 2 ГПК и чл. 90 ЗКИР (правилната правна квалификация е по чл. 179, ал. 1, предл. 2 ЗЗД) за установяване със сила на пресъдено нещо, че в полза на банката (кредитор по главното обезпечено правоотношение) не съществува ипотечно право върху притежавания от ищеца имот, индивидуализиран в исковата молба, поради погасяване на паричното вземане на банката срещу главния длъжник „Юпитер Лизинг” ООД (в несъстоятелност), за чието принудително удовлетворяване е образувано изпълнително дело въз основа на изпълнителен лист, издаден по ч. гр. д. № 28305/2008 г. по описа на СРС, 39 с-в, като въз основа на това установяване да се постанови заличаване на учредената от Ю. В. И. в полза на банката ипотека – с обезпечителен договор, удостоверен в н. а. № 23, съставен по н. д. № 346/2004 г. от нотариус М. И..

Срещу така постановеното решение е подадена въззивна жалба от ищеца, в която навежда правни съждения за неговата неправилност.

Въззиваемият-ответник е подал отговор на въззивната жалба, с която излага подробни правни доводи за нейната неоснователност.

Съдът, като съобрази доводите на страните и събраните писмени доказателства, поотделно и в тяхната съвкупност, съгласно правилата на чл. 235, ал. 2 ГПК намира за установено следното от фактическа и правна страна във връзка с наведените във въззивната жалба пороци на оспорения съдебен акт.

Жалбата е подадена в срока по чл. 259, ал. 1 ГПК, поради което е допустима, като се

явява основателна, но по различни от изложените правни доводи за неправилност на обжалваното решение правни съображения.

Съгласно чл. 269 ГПК въззивният съд се произнася служебно по валидността на решението, **а по допустимостта – в обжалваната му част.**

Процесното първоинстанционно решение е валидно, но недопустимо, тъй като по делото не е участвала страна - при възникнала съвместна процесуална легитимация между необходимите задължителни другари на страната на ответника.

В исковата молба и в уточнителните молби ищецът, за да обоснове предявения отрицателен установителен иск за отричане със сила на пресъдено нещо на процесното ипотечно право, е навел следните фактически твърдения: **1)** за обезпечение на породените по кредитно правоотношение между „Първа инвестиционна банка” АД (кредитодател) и „Юпитер Лизинг” ООД (кредитополучател) парични задължения ищецът като трето лице-ипотекарен длъжник е учредил в полза на банката договорна ипотека върху собствен имот; **2)** банката-ипотекарен кредитор, снабдила се с изпълнителен лист срещу длъжника по кредитното правоотношение, е насочила изпълнение и срещу предоставения от ищеца в обезпечение имот (арг. чл. 429, ал. 3 ГПК); **3)** поради бездействието на банката (кредитор – вискател в изпълнителното производство) притежаваните от нея парични вземания към кредитополучателя са погасени след изтичане на общата (5-годишната) погасителна давност, поради което не са годни за принудително удовлетворяване чрез помощта на държавната принуда; **4)** тъй като ипотечното право е акцесорно, добавъчно, несамостоятелно и следва съдбата на обезпеченото вземане, при погасяване на породените по кредитното правоотношения парични притезания, е прекратено и учреденото в полза на банката от третото лице-ипотекарен длъжник ипотечно право (арг. чл. 150, ал. 1, предл. 2 ЗЗД) и **5)** ищецът като трето лице-ипотекарен длъжник (сходно с поръчителя по чл. 142 ГПК, чиято солидарна отговорност също е акцесорна, за разлика от общата солидарна отговорност по чл. 121 и сл. ЗЗД) може да противопостави на обезпечения кредитор (**на собствено основание**) всички възражения, с които разполага длъжникът, вкл. и да направи възражение за покриване на паричните вземания, предмет на обезпечителното правоотношение, с изтекла обща (5-годишна) погасителна давност.

Следователно, ищецът като трето лице-ипотекарен длъжник упражнява уредената в чл. 151 ЗЗД правна възможност да защити **своето** право на собственост върху притежавания имот, обект на учредената договорна ипотека (тази недвижима вещ да не бъде изнесена на публична продажба в образуваното срещу главния длъжник изпълнително производство, и вискателите да удовлетворят своите парични притезания от нейната цена), като противопостави на ипотекарния кредитор – носител на обезпечените парични вземания, възраженията на главния длъжник, вкл. и да релелира възражение за изтекла погасителна давност.

В този смисъл, третото лице-ипотекарен длъжник не упражнява чужди права на бездействащия длъжник по смисъла на чл. 134, ал. 1 ЗЗД, във вр. с чл. 26, ал. 2 ГПК (до разпределяне на получената от продажбата на ипотекирания имот сума той **не е кредитор** на първоначалния длъжник – арг. чл. 155, ал. 2 ЗЗД, във вр. с чл. 155, ал. 1 ЗЗД), а **собствени**, за да защити своето вещно право, обект на обезпечителното правоотношение. Само като законна последица от предоставената му правна защита по чл. 151 ЗЗД третото лице-ипотекарен длъжник упражнява („противопоставя”) материални права (възражения) на главния длъжник по обезпеченото (кредитното) правоотношение, но на собствено основание.

Тъй като обаче третото лице-ипотекарен длъжник е учредил обезпечение за чужд дълг, при съдебно упражняване на възраженията на главния длъжник по чл. 151 ЗЗД ипотекарният кредитор и главният длъжник са в тъждествено материалноправно положение относно съществуването/несъществуването на главното парично задължение, обезпечено с

учредената договорна ипотека, респ. относно обстоятелството дали съществува ипотечното право (акцесорно по своето правно естество) и дали обезпеченият кредитор може да удовлетвори своето парично вземане от цената на имота, служещ за обезпечение на главното задължение. В този смисъл, решението по предявения отрицателен установителен иск за отричане със сила на пресъдено нещо на процесното ипотечно право не само ще обвърже неучаствалия в процеса главен длъжник, но то трябва задължително да бъде еднакво за него и кредитора – не би бил допустим иск, предявен от неучаствалия в настоящото съдебно производство главен длъжник срещу кредитора, за отричане на неговото задължение въз основа на същите **лични** възражения, които са били противопоставени от третото лице-ипотекарен длъжник на кредитора по процесното кредитно правоотношение.

Следователно, макар и да не е участвал в настоящото съдебно производство главният длъжник „Юпитер Лизинг“ ООД (в несъстоятелност) като необходим другар с ответната банка ще бъде обвързан от обективните и субективните предели на силата на пресъдено нещо (арг. чл. 216, ал. 2, изр. 1 ГПК). Тъй като възниква **съвместна** процесуална легитимация между необходимите другари, чието участие обуславя и допустимостта на настоящия исков процес, това пасивно необходимо другарство е задължително. В този смисъл е и Решение № 153/29.12.2016 г. на ВКС по т. д. № 896/2015 г., II т. о., ТК, в което се приема, че „с оглед обстоятелството, че с този иск **ипотекарният длъжник** упражнява **сво**е право, а не правото на длъжника по основното правоотношение, от което са породени обезпечените вземания, в случая не е налице хипотезата на предявяване на чужди права пред съд по смисъла на чл. 26, ал. 2 ГПК. Затова длъжникът по материалното правоотношение, от което е възникнало обезпеченото вземане, следва да бъде конституиран не като съищец на ипотекария длъжник, а като ответник по иска, заедно с обезпечения кредитор. Тъй като решението следва да бъде еднакво за страните по материалното правоотношение, същите имат качеството на необходими другари (чл. 216, ал. 2 ГПК) и тяхната процесуална легитимация е **съвместна**. За нея съдът, в т.ч. и касационната инстанция, следи **служебно**”; Решение № 80/1.04.2021 г. на ВКС по гр. д. № 2583/2020 г., III г. о., ГК, Решение № 93/17.05.2021 г. на ВКС по гр. д. № 2766/2020 г., IV г. о., ГК, Определение № 457/27.09.2017 г. на ВКС по ч. т. д. № 2021/2017 г., I т. о., ТК и пр.

Съвместна процесуална легитимация на главния длъжник в процеса е призната, макар и по други правни съображения, и в Решение № 60143/28.07.2021 г. на ВКС по гр. д. № 3830/2020 г., IV г. о., ГК – „С предявяването на този отрицателен установителен иск ипотекарният длъжник се стреми да отрече със силата на пресъдено нещо съществуването на чуждо право на вземане – обезпеченото такова на ипотекария кредитор, но също – и на чуждо задължение – това на главния длъжник; т. е. – упражнявайки възраженията на последния, който бездейства и не ги упражнява сам, ипотекарният длъжник брани с иска си не само своя патримониум, а и правната сфера на главния длъжник – в хипотеза, напълно сходна с тази по чл. 134 от ЗЗД, за която в съдебната практика никога не е имало съмнение, че попада в приложното поле на чл. 26, ал. 2 от ГПК. Следователно, съгласно изричната разпоредба на чл. 26, ал. 4 от ГПК (и в съответствие с трайно установената практика по приложението на чл. 134, ал. 2 от ЗЗД), при предявяването на отрицателния установителен иск в хипотезата, когато ипотекарният длъжник основава същия на възраженията на главния длъжник съгласно също изричната разпоредба на чл. 151 от ЗЗД, е налице процесуална субституция от вида на процесуалното застъпничество, поради което съдът следва служебно да конституира главния длъжник (респ. – неговите универсални правоприемници) като съищец на ипотекария длъжник, т. е. – между тях е налице активно **задължително** необходимо другарство в производството (а не е налице пасивно такова – на страната на ответника – между обезпечения кредитор и главния длъжник, които в такива процесуални качества – на ответници, не биха и могли да бъдат обвързани помежду си от силата на пресъдено нещо на решението, която се формира единствено между насрещните страни по

делото – ищец и ответник). При това положение, започнатото от ипотекарния длъжник исково производство е недопустимо да се развие без **служебното** конституиране от съда и участието в него на **задължителния** необходим другар на ищеца, какъвто се явява главният длъжник (респ. – неговите универсални правоприменители), като за наличието на тази абсолютна процесуална предпоставка съдът (всяка от инстанциите по делото) следи служебно (в този смисъл са и задължителните указания и разяснения, дадени с т. 6 от тълкувателно решение (ТР) № 1/09.12.2013 г. на ОСГТК на ВКС)“.

Следователно, за участието на **задължителен** необходим другар въззивният съд следи служебно, поради което при констатиране, че такъв не е участвал пред първата инстанция, САС следва да обезсили обжалваното решение и да върне делото на първоинстанционния съд за конституиране на неучастващия задължителен необходим другар в стадия по чл. 131 ГПК (за връчване на препис от исковата молба с приложенията за писмен отговор в 1-месечен срок) – в този смисъл са задължителните за правосъдните органи тълкувателни разяснения, дадени по т. 6 от ТР № 1/9.12.2013 г. на ВКС по тълк. д. № 1/2013 г., ОСГТК. За упражняване на правомощията на въззивния съд по чл. 270, ал. 3, изр. 3 ГПК е ирелевантно обстоятелството дали неучастващият по делото **задължителен** необходим другар (при учредената **съвместна** процесуална легитимация) – „Юпитер Лизинг“ ООД (в несъстоятелност), главен длъжник по обезпеченото кредитно правоотношение (незаличен правен субект), трябва да бъде конституиран в процесуалното качество като съищец или на страната на ответника (този въпрос не е от съществено практическо значение, тъй като обективните и субективните предели на силата на пресъдено нещо ще обвържат всички правни субекти в главното и обезпечителното облигационни правоотношения – страните по кредитната сделка и третото лице-ипотекарен длъжник).

Настоящата съдебна инстанция – по вече изложените правни съждения, счита за правилна практиката на ВКС, съгласно която неучастващият в исковото производство главен длъжник трябва да бъде конституиран като ответник в настоящото исково производство (наред с ипотекарния кредитор), като производството по отношение на него следва да започне с връчване на препис от исковата молба и даване на срок за отговор по чл. 131 ГПК, за да упражни правото си на защита.

В тази част обаче указанията на въззивния съд не са задължителни за СГС, който, ако сподели обратната практика на ВКС, формирана по реда на чл. 290 ГПК, би могъл да конституира неучастващия до момента в исковото производство задължителен необходим другар – „Юпитер Лизинг“ ООД (в несъстоятелност), като съищец.

Тъй като в настоящото въззивно производство не се разрешава правният спор, предмет на делото, първоинстанционният съд – при постановяване на своя краен съдебен акт, трябва да се произнесе и по сторените пред САС съдебни разноски.

Така мотивиран, на основание чл. 270, ал. 3, изр. 3 ГПК Софийският апелативен съд

РЕШИ:

ОБЕЗСИЛВА изцяло Решение № 260005/02.01.2022 г., постановено по гр. д. № 821/2019 г. по описа на СГС, ГО, 9 с-в.

ВРЪЩА делото на СГС – на нов съдия докладчик, за разглеждане на предявения иск с правно основание чл. 179, ал. 1, предл. 2 ЗЗД, с участието на страната на ответника и на „Юпитер Лизинг“ ООД (в несъстоятелност).

РЕШЕНИЕТО може да се обжалва с касационна жалба пред Върховния касационен съд по правилата на чл. 280 ГПК в 1-месечен срок от получаване на препис от него.

ПРЕПИС от настоящото Решение да се връчи на страните.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____