

РЕШЕНИЕ

№ 230

гр. Варна, 12.07.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД – ВАРНА, I СЪСТАВ, в публично заседание на двадесет и седми юни през две хиляди двадесет и трета година в следния състав:

Председател: Магдалена Кр. Недева

Членове: Диана Д. Митева
Даниела Д. Томова

при участието на секретаря Десислава Ив. Шинева Чипева
като разгледа докладваното от Диана Д. Митева Въззивно търговско дело № 20233001000265 по описа за 2023 година

за да се произнесе взе предвид следното:

Производството подлежи на разглеждане по реда на чл. 258 и сл. ГПК.

Приета е за разглеждане **въззивна жалба** на "Юробанк България" АД, ЕИК 000694749 срещу **решение № 74/16.02.2023** по ТД 626/2021 г. по описа на ОС-Варна(електронно дело **20213100900626**), В ЧАСТТА, с която е уважен иска на длъжник Т. В. Г. по чл. 439 ГПК за установяване на недължимост поради погасяване по давност на всички изпълняеми вземания по издаден изпълнителен лист от 07.05.2013г. включващи остатък от 0.02лв. главница, 0.01лв. законна лихва за периода 05.03.2015г.-17.08.2021г. и 61878.08лв. неолихвяеми вземания /мораторни лихви, обезщетения и т.н./, за които се води принудително изпълнение по новообразувано изп. дело № 20217180400061 по описа на ЧСИ рег. № 718 на КЧСИ, както и са били определени разноски в тежест на въззивника.

Предварителните въпроси и допустимостта на производството въззивният съд е разгледал в определение №330/03.05.2023г.(л.26), като е докладвал и оплакванията на страните.

Въззивникът "Юробанк България" АД, чрез адв. К., обосновава недопустимост на решението, поради разширяване на предмета на делото с възражения които ищецът не бил посочил като основание за погасяване на дълга (разделно отчитане на давностни срокове за всеки от солидарните длъжници). Счита, че при постановяване на решението не са били съобразени редица изпълнителни действия, които са били предприети периодично от вискателя за събиране на дълга, присъден като солидарно задължение на

няколко лица, като според тази страна, давността е била прекъсната и спряна с подаване на заявление за издаване на заповед до издаването на изпълнителното основание, както и до приемането на тълкувателен акт за нова интерпретация на материално правното действие на висиящия изпълнителен процес (ТР 2/2013 на ВКС). Пзовава се на необсъдените множеството доказателства с които се установява периодичното прекъсване на започналата да тече нова давност в хода на поредицата от изпълнителни дела с удостоверени предприетите действия, включително и провеждане на публични продани през 2016г. и въвод на купувач във владение на 21.02.2017г., както и новото насочване на изпълнение по новообразуваното изп. дело преди изтичане на пълни пет години от новото начало на давността и осъществен нов изпълнителен способ спрямо банкови сметки на въззиваемия на 23.04.2021г. Счита за неправилно приложен закон с тълкуване на чл. 125 ЗЗД при отричане на действие на принудителни способности, прилагани по отношение на други солидарни длъжници, като поддържа доводи за зачитане на прекъсването на давността при осребряването на имущество на главния длъжник, което ползва и поръчителя, и спрямо всички задължени лица, съответно и на изискването за съразмерност на принудата по чл. 442а от ГПК. Наред с доводите за прекъсване на давността, въззивникът сочи и установени с експертизата по делото размери на непогасени задължения за главница и лихва над размерите, оспорени като недължими от ищеца. С тези доводи се обосновава искане за обезсилване, евентуално отмяна на неправилно и необосновано решение и отхвърляне на неоснователната установителна претенция на длъжника.

По същество друг пълномощник на въззивника пледира бланкетно за отмяна на обжалваното решение.

Въззиваемата страна Т. В. Г., чрез адв. Т. оспорва оплакванията, като поддържа доводи за правилно приложен закон по надлежно основана на твърдения за погасяване по давност претенция на осъдения поръчител. Счита за неотносими посочените от възискателя твърдения за насочване на изпълнение спрямо други задължени лица, както и прекъсване на давност преди последното изпълнително действие срещу поръчителя, извършено на 04.07.2014г., и липса на каквито и да са следващи способности срещу негово имущество до изтичането на общата пет годишна давност. Евентуално се сочат и доводи за липса на каквото и да е твърдение на възискателя за основание за дължимост на сумата, добавена към посочените от самия него размери на като остатъчни задължения за главница и лихви, включени в изпълнителния лист, както и събраните от експертите данни за нередовно водени счетоводни записи и отнасяне на различни постъпления от принудително осребряването общо към сборни задължения, формирани от различни изпълнителни основания. Пълномощникът моли за потвърждаване на уважаването на основателния иск на длъжника.

В писмено становище по същество се поддържат и доводите за установено плащане на суми, събрани чрез принудително изпълнение от другите задължени лица в размери надвишаващи присъдените по процесното изпълнително основание задължения и липсата на убедително доказване на съществуване на основания за събиране на сумите, обявени от съдебния изпълнител като събираем сбор.

Насрещните страни са заявили и претенция за определяне на разноски за въззивна инстанция, като въззивникът е представил списък (л. 39), а въззиваемата страна е поискала присъждане на съответно възнаграждение в полза на адвоката, предоставил безплатно правна помощ за представителство пред съда.

За да се произнесе по въззивната жалба, съдът съобразява следното:

Решението на първоинстанционния съд съдържа реквизитите по чл. 236 ГПК и е действително (по критериите, възприемани в мотивите към ТРОСГТК по т. д. № 1/2011 г. на ВКС). Произнасянето съответства на предявен отрицателен иск на длъжник, претендиращ за установяване на недължимост на сборен дълг, за който се провежда принудително изпълнение по изп. дело № 20217180400061 на ЧСИ с район на действие Окръжен съд Варна.

Предпоставка за възникване на право за такова отрицателно установяване, предвидено в чл. 439 ГПК като специална искова защита за преодоляване на легитимация по издаден изпълнителен лист, е настъпването на нов факт, който да обоснове ново (непреклучирано в процеса по издаване на изпълнителното основание) възражение за погасяване на дълга, с което се очертава и нов спор за материалното право на кредитора. Такъв е фактът на изтеклата погасителна давност, но той има значение само за удостоверените в изпълняема заповед като изискуеми парични задължения. В случая, още при предявяване на исковата молба ищецът е посочил именно изтеклата давност като пречка за изпълнение на притезанието, признато в заповед за незабавно изпълнение, издадена в полза на ответната банка по чгр.д. 5856/2013г на ВРС 30-ти състав. Затова въззивният съд намира за съответно на твърденията на ищеца именно искането за отричане на задълженията, присъдени с нея. Такива са частта от присъдена главница от 235 791.39 евро и начислена текуща непосочена по размер законна лихва върху тази сума от 23.04.2013г до 17.08.2021г., както и само сума от 14 285.02лв присъдени съдебни разноски. При съпоставка с приложеното копие от изпълнителния лист е видно, че изпълнителната сила на издадената заповед вече е отпаднала до размер от 201 882 лв., удостоверени като изплатени на вискателя плащания, поради което и длъжникът има интерес да отрече изпълняемост поради изтекла давност на целия остатък над този размер и затова предявеният иск за само 0.02 лв главница и 0.01лв текуща законна лихва до 17.08.2021 и 61 878.08лв други неолихвяеми обезщетения попада в рамките на допустимия предмет на отричане. Въззивният съд съпоставя тези размери с индивидуализацията на изпълняемото право, предявено от вискателя за събиране при образуване на изпълнителния процес (л. 106 от делото на ВОС), при което установява, че обявените в поканата за плащане от съдебния изпълнител суми, извън допълнително начислени разноски по изпълнението, съвпадат с легова равностойност на остатък от присъдената лихвоносна главница от 0.01 евро(0.02лв), останали непогасени до това сезиране(регистрирано на 17.02.2021г) натрупани нелихвоносни законни лихви върху цялата присъдена главница в размер на 31 637.76 евро (61878.08лв) и само 0.01лв текуща, подлежаща на събиране при прилагане на принудителен способ след 17.08.2021г. законна лихва върху лихвоносния остатък от главницата. В случая е без значение обстоятелството, че при обявяване на събираем дълг

съдебният изпълнител не е посочил точно тази индивидуализация на сборното задължение, тъй като предмет на съдебно отричане са само задълженията по изпълнителното основание, а не интерпретацията им от органа, провеждащ процесуална принуда. Добавените очаквани акцесорни вземания за разноски не са установени като материално право в изпълнителното основание, а са допълнително начислени като последица от упражняване на процесуални права и затова дължимостта им не може да бъде оспорвана самостоятелно по чл. 439 от ГПК (Решение № 58 от 20.07.2022 г. на ВКС по т. д. № 309/2021 г., I т. о., ТК). Затова въззивният съд споделя изцяло преценката за недопустимо оспорване на разноските, но наличие на всички предпоставки за упражняване на право на иск за отричане поради погасяване по давност на остатъчна главница и натрупани законни лихви разграничени по размер за периоди преди и след образуване на изпълнителното дело. Именно този иск е разгледал първоинстанционния съд, след като е прекратил недопустимата част, и затова и съдебното решение с което този иск е уважен е допустимо.

Оплакванията за недопустимо произнасяне по непредявени факти са изцяло неоснователни, тъй като ищецът е основал претенция именно на изтекла след стабилизиране на изпълнително основание давност като нов факт, пораждащ правопогасително възражение. Какво е материално правното действие на този факт е въпрос по приложение на закона при решаване на спора по същество, а не по индивидуализиране на основанието за оспорване на дълга и затова не е налице недопустимо разширяване на предмета на делото. Извън първоначалното оспорване би било само отричане на задълженията поради друго погасително възражение (плащане, опрощаване, новиране или др. подобни), но такива обстоятелства не са разглеждани от първата инстанция. В тази връзка извън предмета на спора е наличието на някакъв друг (консолидиран или остатъчен) дълг извън лихвоносната сума, която е удостоверена като изискуема част от главница в конкретния ползван от вискателя изпълнителен титул.

Съдът, след преценка на изложените в жалбата оплаквания, съобразно чл.269 от ГПК, приема за установено по същество следното от фактическа и правна страна:

Макар да са въведени като оплаквания по установените факти, доводите на въззивника се основават само на интерпретацията на правното им значение. Нито в отговора по иска, нито във въззивната жалба са оспорени действията на страните в процеса на принудително изпълнение, поради което за безспорни следва да се възприемат установените от първата инстанция факти:

Спорното право на вискателя е било удостоверено като изпълняем дълг в заповед за изпълнение на парично задължение по чл.417 от ГПК, постановена на 25.04.2013г. по ч.гр.д. № 5856/2013г. по описа на РС – Варна. По нея е издаден изпълнителен лист на същата дата в полза на вискателя „Банка Пиреос България“ АД (чийто универсален правопреемник е банката – въззивник) срещу търговско дружество и солидарно задължени с него две физически лица (негови управители) за събиране на изискуеми задължения по договор за търговски инвестиционен валутен кредит за част от ползваната главница, ведно със законна лихва върху нея, предмет на настоящия иск. С този изпълнителен титул е било образувано първоначално изпълнително дело

381/2013г. на ЧСИ № 719, като съдебният изпълнител с район на действие БОС е връчил заповедта на длъжника Г. като приложение към покана за доброволно изпълнение на 19.12.2013г, но възражение срещу нея не е било подавано. Това производство било препратено за продължаване от частен съдебен изпълнител № 805 с район на действие БОС, като преобразувано с нов номер 20158050401805. Видно от удостоверението по това дело, в хода на предприятието от вискателя изпълнение спрямо въззиваемия съдлъжник Г. са били извършени следните действия: от 04.06.2013г са изпратени заповорни съобщения до множество банки, наложен заповор върху дружествени дялове, притежавани от този съдружник в три търговски дружества, на 08.07.2013г е заповорено вземане от работодател Обреди ЕООД, на 17.12.2013г са наложени възбрани на няколко имота в гр. Варна(две жилища, кафе бар и три празни дворни места и част от апартамент), с. К.о (ниви) и в с. Самотино(части от сграда с дворно място) и са наложени заповори на 2 МПС., като последната възбрана е постановена на 04.07.2014г. Съдебният изпълнител е удостоверил и провеждане на описи, продан и въводи на купувачи през 2016г. на имоти в гр. Обзор, върху които вискателят е упражнил права по ипотеки, учредени от търговското дружество – кредитополучател и солидарен длъжник с Г..

По повод на установяване на получените от вискателя плащания, назначените по делото експерти са установили, че освен по това дело, вискателят е ползвал правата си по изпълнителния лист спрямо длъжника – търговско дружество, чрез присъединяване по други дела, образувани от други вискатели само срещу този длъжник и именно по тези дела(№ 453/2011 на ЧСИ И С Н) е било проведено изпълнението върху недвижими имоти на търговеца и постъпленията от продажбите на ипотекирани в полза на банката четири апартамента и магазин са били изплатени след стабилизиране на разпределение от 24.09.2014г, като сумата за банката е установена до сбор от 105 437.74лв., съответен на удостовереното плащане по листа, след приспадане на разноски по изпълнението. По същото дело (№ 453/2011 на ЧСИ И С Н), водено само срещу търговското дружество продажбите на имоти са продължили и след като сумата от 53 317.74лв, внесена от купувач и преведена след задържане на разноски, е била отразена като изплатена по оригиналния изпълнителен лист въз основа на разпределение от 23.10.2014г. По делото е установено също така, че банката кредитор е получила по възлагане срещу обезпечения дълг и поредица от имоти, подробно посочени в заключенията на експертите. Част от тях, с местонахождение в гр. Обзор, притежавани към момента на учредяване на ипотека също от длъжника – търговско дружество, са били продадени в рамките на производството по процесния изпълнителен лист през 2016г. и именно тези действия, а не други продани на имоти на Г. са удостоверени в съставените протоколи по приложеното изп. дело 20158050401805. Въвеждането на вискателя – купувач във възложен му (след необозначеното върху листа прихващане на част от събираемия дълг) имот, притежаван от обвързаните с ипотека правоприменици на дружеството, е отразено като приключване на последно приложен способ в удостоверението по перемираното производство, което е прекратено според отбелязването върху изпълнителния лист с влязло на 21.05.2020г в сила постановление за

прекратяване по чл. 433 ал.1 т. 8 ГПК.

Нито в удостоверението, нито в протоколите, съставени от съдебния изпълнител както по първоначалното, така и в хода на препратеното в другия район производство се установяват действия, извършени след първоначално налагане на обезпеченията, които да имат за предмет имуществото на Г.. Понеслите продажбите приобретатели също са търговски дружества. Не са отразени и данни за получени постъпления, въз основа на удостоверение за присъединяване към други дела, които да са насочени за погасяване на дълга по този изпълнителен лист и да са резултат от изпълнение спрямо това физическото лице.

Пред настоящата инстанция няма спор и по фактите, настъпили след перемирането на началното сезиране на орган по принудително изпълнение: по същия изпълнителен лист на 17.02.2021г. е било образувано ново изпълнително дело № 20217180400061 в района на ОС-Варна, като взыскателят е посочил като способ за удовлетворяване изпълнение върху вземания от банкови сметки на Г. и новия заповест е наложен на 23.04.2021г.

Въз основа на тези безспорни факти въззивният съд намира следното по оплакванията на въззивника:

На първо място, въззивният съд преценява, че законът урежда изрично погасителното възражение за изтекла давност като лично възражение дори и в хипотезите на пасивна солидарност, като разграничава относително действие на последиците на спирането и прекъсването на давността спрямо всеки от задължените за едно и също задължение длъжници (чл. 125 ал.1 ЗЗД). В тази връзка изцяло ирелевантни към правния спор относно съществуването на правото на принуда, като производно от непогасено по давност право на вземане срещу всеки от длъжниците, са доводите, черпени от процесуалните норми, уреждащи реда за реализирането на правото по изпълнителния лист, интензивността на принудата чрез съразмерност на прилаганите способи и ефективността на вложените от взыскателя разноски за едновременно или последователно провеждане на съединени паралелни изпълнителни процеси, съответни на процесуални правоотношения спрямо всяко от осъдените солидарно задължени лица (по смисъла, установен в преобладаваща съдебна практика, напр. Решение № 83 от 11.04.2018 г. на ВКС по гр. д. № 1667/2017 г., IV г. о., ГК). Затова за настоящото дело значение има само началото на срока на давността, изтичането му, прекъсването му и спирането му спрямо въззиваемия Г. и оплакванията на въззивника за пренебрегнати от първата инстанция последици от действия (описи, продани и въводи във владение), извършвани от кредитора (респ. от взыскателя чрез съдебния изпълнител) насочени срещу „основния“ длъжник - дружеството кредитополучател и собственик на ипотекирани имоти, са напълно неоснователни. Въззивният съд изцяло споделя извода, че значение за задължението на Г. имат само онези факти, които поставят начало на давностния срок за това лице и спират и прекъсват действието му спрямо този длъжник.

Доколкото се касае за изпълнение на установено в неоспорена по исков ред заповед за изпълнение парично задължение по чл. 417 ГПК, началото на давността не може да предшества пропускането на срока за подаване на възражение на длъжника по реда на чл. 414 ал.2 ГПК. Това е така, поради

преквалифициращото действие на стабилизирането на заповедта, възприето и в установената вече практика (Решение № 3 от 04.02.2022 г. по гр. д. № 1722/2021 г. на ВКС, ГК, IV г. о., Решение № 118 от 7.07.2022 г. на ВКС по гр. д. № 4063/2021 г., III г. о., ГК) по прилагане на чл. 117 ал.2 ЗЗД, както когато вземането е определено по основание и размер с влязло в сила решение, така и когато е определено по основание и размер с влязла в сила заповед за изпълнение. Макар и да е издадена спрямо няколко осъдени солидарно лица, заповедта за незабавно изпълнение, въз основа на която е издаден и изпълнителен лист се стабилизира за всеки от тях поотделно, поради неподадено възражение от конкретния длъжник. В процесния случай, възражението е пропуснато от Г. на 03.01.2014г. и от този момент започва да тече общ петгодишен давностен срок по приравненото на безспорно пред съд парично задължение за присъдена изискуема главница. Това начало на давността обаче настъпва в хода на висящо принудително производство по изп.дело №381/2013г. В тази връзка приложимите са нормите, уреждащи давностните срокове след началото на упражнена от вискателя принуда в смисъла, разяснен с ТР ОСГТК № 3/2020 г. на ВКС за отчитане на действието на тълкувателните актове по време. В случая процесът на принудително изпълнение след препращането му към друг район е бил съхранен към 26.06.2015г., когато е постановено ТРОСГТК № 2/13г., а до този момент както страните, така и органът на принудително изпълнение е следвало да се съобразяват с установено в ППВС №3/1980г. спиране на погасителната давност по време на висящ изпълнителен процес. Затова, новата петгодишна давност по неоспорените задължения, стартирана със стабилизирането на заповедта не е можела да започне да тече до настъпване на основание за прекратяване на принудителното изпълнение или до отпадане на значението на задължително до момента тълкуване. Данни за налично основание за прекратяване по право към този момент няма, тъй като съдебният изпълнител е извършил действия, с които е поставил начало на различни принудителни способности за събиране на дълга от Г., чрез насочване на изпълнение върху вземания от банкови сметки, трудово възнаграждение, недвижими имоти и движи вещи, като демонстрира несъмнена воля на вискателя да упражнява принуда именно спрямо това лице, наред със способите срещу другите длъжници, поне до 14.07.2014г., когато е наложена последна възбрана върху имот, отчасти притежаван от физическото лице. Затова към момента на приемане на новото ТРОСГТК № 2/2013 на ВКС, макар изпълнението е било концентрирано само до реализиране на права спрямо търговското дружество (както по това дело, така и чрез присъединяване към способности, прилагани от други вискатели) не е бил довършен пълен двугодишен период на бездействие спрямо Г., който да изключва компетентност на съдебния изпълнител в хипотезата на чл. 433 ал.1 т. 8 ГПК спрямо този длъжник и ангажира органа по принуда със задължение да констатира служебно частична перемпция. Спряната през 2013г. давност е започнала да тече отново и е изтекла изцяло на 26.06.2020г., преди да е било предприето новото сезиране на съдебен изпълнител(след констатираната цялостна перемпция), което да породи и новото валидно правоотношение по принуда спрямо въззиваемия Г.. Действията, извършени през 2021г. не могат да се зачитат като прекъсване на срок, който вече е бил изтекъл. Затова и въззивният съд, по съображения, макар и отчасти различни от тези изложени от първата

инстанция достига до извод за погасяване по давност на изпълняемото право, удостоверено в изпълнителния лист като принудително събираемо задължение на солидарен длъжник за част от главница и текущи законни лихви върху нея.

С оглед установената по волята на вискателя индивидуализация на събираеми остатъци от присъдени със заповедта за изпълнение главница и законни лихви, и обусловеността на дължимостта на акцесорното вземане от погасяване на главницата (чл. 119 ЗЗД), въззивният съд намира, че към 2021г., когато са упражнени отново правата на вискателя по изпълнителния лист за образуване на спорното принудително изпълнение, притезанието му вече не е съществувало в цялост поради настъпил през 2020г. погасителен факт и затова претенцията на длъжника за отричане на това право е основателна и следва да се уважи. В този смисъл е произнесено обжалваното решение и то следва за бъде потвърдено.

По разноските:

Поради съвпадащия резултат по същество определянето на разноските в първа инстанция не следва да се ревизира.

Въззивникът следва да понесе разноските по разглеждането на делото в настоящата инстанция, които според представения от страната списък се изчерпват дължимото адвокатско възнаграждение за предоставена безплатно правна услуга от довереник на въззиваемия. Настоящият казус не се отличава със значителна правна или фактическа сложност, защитата в настоящата инстанция изцяло съвпада с тази, изложена в първата съдебна фаза поради което и въззивният съд преценява, че адекватно на обема от правната помощ за действията по представителството на въззиваемата страна(изразило се в подаване на отговор по въззивната жалба и писмена пледоария без явяване пред съда) е възнаграждение в минимален размер. На основание чл.38, ал.2 ЗАДв в полза на адвокат Т. следва да се присъди дължимото адвокатско възнаграждение до размер от 5 600,24 лв., като минимум по действаща към договарянето с клиента редакция на чл.7, ал.2, т.4 от НМРАВ, съответен на оспореното право на стойност 61 878,11лв. В случая не се касае за различни по основание права, предмет на различни иски, тъй като независимо от „оповестяването“ на задълженията от съдебния изпълнител като различни суми, по делото се отрича дължимост само на задълженията, удостоверени в изпълнителното основание, а то включва само част от една лихвоносна главница. Затова само този, а не уговорения сбор от възнаграждения за три самостоятелни съединени претенции следва да се възложи на страната, предявила неоснователната жалба.

Мотивиран от гореизложеното и на осн. чл. 271 ГПК, съставът на Варненски апелативен съд

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА решение № 74/16.02.2023 по ТД 626/2021 г. по описа на ОС-Варна(електронно дело 20213100900626), в обжалвана част, с която е уважен иска на Т. В. Г. по чл. 439 ГПК за установяване по отношение на кредитора "Юробанк България" АД на недължимост поради погасяване по

давност на всички изпълняеми вземания по издаден в полза на праводателя „БАНКА ПИРЕОС БЪЛГАРИЯ“ АД изпълнителен лист от 07.05.2013г. включващи 0.02 лв. главница, 0.01лв. законна лихва и 61878.08лв. неолихвяеми вземания (съответни на натрупана законна лихва за периода 05.03.2015г.-17.08.2021г.), както и са били определени разноси в тежест на въззивника.

ОСЪЖДА ”Юробанк България” АД, с ЕИК 000694749, със седалище и адрес на управление: гр. София, ул.”Околовръстен път” №260, да заплати на адв. П. И. Т., личен адвокатски номер 1800197390 от гр.Варна, бул.”Вл.Варненчик” №16, ет.1, ап.3, на осн. чл.38, ал.2, във вр. с ал.1, т.2 от Закона за адвокатурата дължимо адвокатско възнаграждение в размер на 5 600,24 лв.(пет хиляди шестстотин лева и 24 стотинки) за осъществено безплатно представителство на въззивника Т. В. Г., с ЕГН ***** в настоящата инстанция.

Решението подлежи на касационно обжалване пред ВКС на РБ при условията на чл.280 ал.1 и ал.2 от ГПК в едномесечен срок от връчването му на страните.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____