

РЕШЕНИЕ

№ 61

гр. Варна , 27.07.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

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

Председател:	Милен П. Славов
Членове:	Петя Ив. Петрова Мария Кр. Маринова

при участието на секретаря Виолета Т. Неделчева
като разгледа докладваното от Петя Ив. Петрова Въззивно гражданско дело
№ 20213000500255 по описа за 2021 година

и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството по в.гр.д. № 255/2021 г. по описа на Варненския апелативен съд е образувано по въззивна жалба на В. П. Б., подадена чрез адв. К.М., против решение № 386/23.02.2021 г., постановено по гр.д. № 2747/2020 по описа на Варненския окръжен съд, в осъдителната му част, с която В. П. Б. е осъден да заплати на ИВ. АНДР. АНДР., както следва: - сумата от 149 900,79 лева, с която след публична продажба на собствен на А. имот и разпределение на суми с протокол от 30.10.2018 г. по изп. д. № 20187110400038 по описа на ЧСИ Д.П. – Я., рег. № 711 на КЧСИ, с район на действие ВОС е погасен дълга на В.Б. по договор за банков кредит № ПД-13532/13.03.2012 г., сключен между него и „Алианц Банк България“ АД, обезпечен с договорна ипотека, обективизирана в нот. акт за учредяване на договорна ипотека № 51, том I, рег. № 845, дело 51/13.03.2012 г., по която А. е ипотекарен гарант, състоящ се от главница по кредита – 94 711,95 лева, законна лихва върху главницата за периода от 01.02.2018 г. до 30.10.2018 г. – 7129,71 лева, неолихвяема сума по изп. лист на банката – 43 063,07 лева, разноски по изпълнителното дело – 200 лева и заплатени такси на съдебния

изпълнител – 5296,06 лева, ведно със законната лихва върху главница от 100 008 лева, считано от датата на предявяване на иска в съда – 25.09.2020 г. до окончателното ѝ заплащане, на основание чл. 155, ал. 2 от ЗЗД и чл. 86 от ЗЗД; - сумата от 18 310,98 лева, представляваща обезщетение за забава в размер на законната лихва върху главницата от 94 711,95 лева за периода от 31.10.2018 г. до датата на предявяване на иска в съда – 25.09.2020 г., на основание чл. 86 от ЗЗД; - и сумата в размер на 11 685,57 лева, на основание чл. 78, ал. 1 от ГПК.

Жалбоподателят е настоявал, че обжалваното решение е неправилно - постановено в нарушение на процесуалните правила, в противоречие с материалния закон и е необосновано, като е молил за отмяната му в обжалваната част, за отхвърляне на иска и присъждане на разноските. Изложил е, че в разрез със събраните по делото доказателства, съдът отхвърлил всички негови възражения: - за симулативност на договора за ипотечен кредит от 13.03.2012 г. (за персонална симулация на кредитополучателя); срещу правото на ищеца да се суброгира в правата на банката- кредитор за $\frac{1}{2}$ ид. част от имота, предвид непротивопоставимостта на дарението и решението по иска по чл. 135 от ЗЗД; - по оспорването на размера на непогасения остатък от дълга – главница, разходи и лихви към момента на изготвяне на разпределението. Позовано на процесуални нарушения на първата инстанция е молил за допускане на доказателства.

Въззиваемият И.А., чрез адв. Б.Ж., е подал писмен отговор, с който е оспорил въззивната жалба със съображения по всяко от оплакванията и се е противопоставил на исканията по доказателствата. Молил е за потвърждаване на обжалваната част от решението и за присъждане на сторените по делото разноски.

В съдебно заседание пред настоящата инстанция, чрез своите процесуални представители, страните са поддържали съответно въззивната жалба и отговора и са претендирали присъждане на разноски, съответно адв. М. – присъждане на адвокатско възнаграждение по чл. 38 от ЗАдв за оказана безплатна правна помощ на В.Б..

С определение от 15.06.2021 г. и от откритото съдебно заседание съдът се е произнесъл по доказателствените искания.

Съдът на осн. чл. 269 от ГПК, след като извърши служебна проверка, намира обжалваното решение за валидно и допустимо в обжалваната част, а по правилността му с оглед наведените оплаквания намира следното:

Предмет на производството пред Варненския окръжен съд са били предявените от ИВ. АНДР. АНДР. против В. П. Б. осъдителни искове по чл. 155, ал. 2 от ЗЗД и чл. 86 от ЗЗД за заплащане на сумата от 150 400,79 лева, с която след публична продажба на собствения му имот и разпределение на суми с протокол от 30.10.2018 г. по изп. д. № 20187110400038 по описа на ЧСИ Д.П. – Я., рег. № 711 на КЧСИ, с район на действие ВОС е погасен дълг на ответника към „Алианц Банк България“ АД по договор за банков кредит № ПД-13532/13.03.2012 г., обезпечен с договорна ипотека, обективирана в нот. акт № 51, том I, рег. № 845, дело 51/13.03.2012 г., по която ищецът е ипотекарен гарант и състоящ се от главница по кредита – 94711.95 лева, законна лихва върху главницата за периода от 01.02.2018 г. до 30.10.2018 г. – 7129.71 лева, неолихвяема сума по изп. лист на банката – 43 063.07 лева, разноси по изпълнителното дело – 200 лева и заплатени такси на съдебния изпълнител – 5296.06 лева, сумата от 18 337.29 лева, представляваща законна лихва върху главницата от 94 711.95 лева за периода от 30.10.2018 г. до датата на предявяване на иска в съда – 25.09.2020 г., ведно със законната лихва върху главницата от 100 008 лева, включваща само главницата по кредита и заплатени разноси, считано от датата на предявяване на иска в съда – 25.09.2020 г. до окончателното ѝ заплащане.

С предявения в срока писмен отговор ответникът В. П. Б. е оспорил исковете и е молил за отхвърлянето им, евентуално за погасяване на част с възражение за прихващане за сумата от 500 лева, присъдена на ответника по т.д. № 2015/2019 г. по описа на ВКС, I т.о., като относимите към настоящото производство възражения са поддържаните и с въззивната жалба.

Доказано с приложения нот. акт № 51, том I, рег. № 845, дело № 51/13.03.2012 г. и с договор за универсален ипотечен кредит № ПД-13532/13.03.2012 г. е, че „Алианц Банк България“ АД, гр. София е предоставила на В. П. Б. парични средства по договор за универсален ипотечен кредит № ПД-13532/13.03.2012 г. в размер на 160 000 лева, като за

обезпечаване на вземанията на кредитора по договора за кредит М.Л. А.а и ИВ. АНДР. АНДР. (съответно майка и син) учредили ипотека върху свой собствен имот, а именно: мезонетно жилище № 19, находящо се в гр. Варна, ул. „Професор Любор Нидерле” № 2, в сграда 1, ет. 4, имот с ИД № 10135.2560.236.1.19. На 24.02.2016 г. с договор, сключен с нотариален акт № 42, том I, рег. № 691, дело № 27/24.02.2016 г., М.Л. А.а дарила на сина си ИВ. АНДР. АНДР. собствената си $\frac{1}{2}$ ид.ч. от ипотекирания имот - мезонет № 19. С решение № 144/30.01.2018 г. по гр.д. № 1796/2017 г. по описа на ВОС, договорът за дарение е бил обявен за относително недействителен по отношение на В. П. Б., на основание чл. 135, ал. 1 от ЗЗД. За вземането си по договора за кредит, банката се снабдила с изпълнителен лист по гр.д. №695/2016 г. на РС Варна и образувала срещу длъжника Б. изпълнително дело № 20187110400038 по описа на ЧСИ Д.П. – Я., рег. № 711 на КЧСИ, с район на действие ВОС. По това изпълнително дело е била проведена публична продажба и ипотекираният имот - продаден. Изготвено е разпределение от ЧСИ на 30.10.2018г., видно от което с част от получената от проданта сума (пълният размер е 187 350 лв.) е било погасено задължението на Б. към банката по обезпечения с ипотеката негов кредит, за което е бил издаден изпълнителния лист по ч.гр.д. № 695/2016 г. на ВРС, както и разноските по изпълнителното дело, както следва: главница по кредита – 94 711.95 лева, законна лихва върху главницата за периода от 01.02.2018 г. до 30.10.2018 г. – 7129.71 лева, неолихвяема сума по изп. лист на банката – 43 063.07 лева, разноски по изпълнителното дело за вещо лице 200 лева и заплатени такси на съдебния изпълнител – 5296.06 лева (от които дължими такси по т.3, т.4, т.5, 31 от ТТРЗЧСИ и 4 861,76 лв. дължима такса по т.26 от ТТРЗЧСИ).

Претенцията е по чл. 155 от ЗЗД. Той гласи, че ако длъжникът е прехвърлил заложената или ипотекирана вещь на трето лице и приобретателят плати или претърпи принудително изпълнение, той встъпва в правата на удовлетворения кредитор срещу длъжника, срещу поръчителите и срещу лицата, които по-късно от него са придобили от длъжника собствеността на други вещи, заложили или ипотекирани за същото задължение. По силата на алинея втора на същия законов текст, същите права има и собственикът, който е заложил или ипотекирал своя вещь за чуждо задължение.

В случая, ищецът се легитимира като ипотекарен гарант и като приобретател на останалата идеална част на ипотекирания имот чрез договора за дарение от 2016 г. от своята майка. Към датата на публичната продажба, той е бил единствен собственик на целия ипотекиран имот и с продажбата му е претърпял принудително изпълнение, поради което и има правата по чл. 155 от ЗЗД.

С решението по чл. 135 от ЗЗД по уважения иск на Б. срещу дарителката М.А., с което е прогласена относителната недействителност на договора за дарение от 2016 г. по отношение на Б., имотът се счита собственост на А.а за $\frac{1}{2}$ ид. част, но само по отношение на Б. в качеството му на кредитор и вискател при насочване на изпълнение срещу длъжника му – дарителката А.а. Б. няма такова качество по настоящото изпълнително дело. Не той е насочил изпълнението срещу имота, а напротив – по същото той е длъжник. За всички останали лица, каквато е и банката –вискател по изпълнителното дело, имотът принадлежи на ипотекарния гарант и приобретател – И.А.. В този смисъл неоснователни са възраженията на Б. относно липсата на материална легитимация на ищеца да претендира плащането за $\frac{1}{2}$ ид. част от продадения имот, поради липсата на собственост върху нея, обосновано с решението по иска по чл. 135 от ЗЗД.

Неоснователни са възраженията на ответника по размера на дълга на Б. към банката –вискател и от там и за липса на материална легитимация на ищеца за вземането срещу Б.. Вземането на вискателя „Алианц Банк България” АД в изпълнителното производство е установено с изпълнителния лист, издаден въз основа на влязла в сила заповед за изпълнение по чл. 417 от ГПК, като тези суми са разпределени на банката с протокола за разпределенията на ЧСИ. Тези суми са и платени с цената на продадения имот, собственост на ипотекарния гарант. Защитата на длъжника срещу материалната незаконосъобразност на изпълнителния процес /съществуването на изпълняемото право, размерът на задължението на длъжника/ се осъществява в исковия процес по чл. 422 от ГПК и по чл. 424 ГПК, за какъвто няма данни да е провеждан от длъжника. Доколкото разпределението е влязло в сила, непротивопоставимо на настоящия ищец, в качеството му на лице – ипотекарен гарант, чийто имот е продаден за задълженията на длъжника по договор за кредит към банката –вискател и встъпило в правата на кредитора

е и възражението на ответника – длъжник за погасяване на част от вземанията на вискателя чрез плащания на суми по кредита преди разпределението.

Възражението на ответника с правно основание чл. 26, ал. 2, пр. 5 от ЗЗД за установяване нищожността на договор за ипотечен кредит № ПД-13532/13.03.2012г., сключен с „Алианц Банк България“ АД като относително симулативен, предвид че със същия се прикрива договор за кредит с М.А. като кредитополучател (персонална симулация на длъжника) е преклудирано със сила на присъдено нещо и не може да бъде навеждано от ответника. Това е така, тъй като по воденото между същите страни гр.д. №15151/2017г. на ВРС (Решение №2325 от 23.05.2018 г. по гр.д. №15151/2017г. на ВРС, по в.т.д. № 1649/2018 г. на ВОС и по т.д. № 2015/2019 г. по описа на ВКС, I т.о.) по иск на настоящия ищец ИВ. АНДР. АНДР. по чл. 155, ал.2 ЗЗД ответникът В. П. Б. (и след извършено прихващане с негово насрещно вземане) е осъден да му заплати сумата от 20 600,43 лв., представляваща погасено от И.А., в качеството му на ипотекарен гарант, задължение на Б. като кредитополучател по същия договор за ипотечен кредит № ПД-13532/13.03.2012г. сключен с „Алианц Банк България“ АД и след извършено прихващане. По това дело е било наведено от ответника и прието за неосноватено от съда същото възражение за персонална симулация на договора за кредит. Преклудиращото действие на силата на пресъдено нещо се отнася и до фактите, които са релевантни за съществуването, изискуемостта, принадлежността или размера на съдебно признатото вземане. Всеки факт, от който може да се изведе искане за установяване, че към деня на приключване на устните състезания съдебно признатото право не е съществувало в полза на носителя му съгласно съдебното решение се преклудира. Преклудирани са фактите, представляващи основания за нищожност на правните сделки, за погасяване на вземанията или пораждащи права за унищожаване или разваляне на сделка, на които се основава съдебно признатото вземане. При предявен иск, вземането по който произтича от материално правоотношение, решението по това дело се ползва със сила на пресъдено нещо и по отношение на съществуването на материалното правоотношение и неговата действителност, тъй като същото е включено в предмета на спора и дори да липсва изричен диспозитив, установяващ неговата действителност, предвид направени възражения за недействителност, решението се ползва със сила на пресъдено

нещо и по отношение съществуването на това правоотношение (така в решение № 98 от 21.05.2019 г. по гр.д. № 2853/2018 г. III г.о.ВКС, решение № 186 от 18.07.2016 г. по гр.д. № 810/2016 г. , IV г.о. ВКС, решение № 378 по гр.д. № 148/2009 г. на IV г.о. ВКС). Така в т.5 от ТР №7 от 31.07.2017 г. на ВКС е посочено, че идентичност в предмета на влезлите в сила съдебни решения, като основание за отмяна на неправилно решение по смисъла на чл. 303, ал. 1, т. 4, във връзка с чл. 307, ал. 4 ГПК, е налице не само при пълен обективен и субективен идентитет по отношение на предмета и страните по делата, но и когато са разрешени по различен начин правни въпроси, включени в предмета на делото, по който се формира сила на пресъдено нещо. В случая, с влязлото сила решение №2325 от 23.05.2018 г. по гр.д. №15151/2017г. на ВРС са преклудирани всички факти, от които се извежда искане да се установи, че към деня на приключване на устните състезания съдебно признатото право не е съществувало в полза на посочения в решението негов носител с тези белези, които съдът е установил, като в случая това са фактите за валидността на договора за универсален ипотечен кредит № ПД-13532/13.03.2012 г. Затова и оплакванията на въззивника в жалбата са неоснователни.

За периода от 30.10.2018 г. до датата на предявяване на иска в съда – 25.09.2020 г., обезщетението за забава върху главницата от 94 711.95 лева се равнява на сумата от 18310,98 лева и в този размер искът по чл. 86 от ЗЗД е основателен.

Предвид изложените съображения и след извършване на прихващане на сумата от 150 400,79 лева с предявената от ответника по възражението за прихващане сума от 500 лева, представляваща присъдени му разноски по реда на чл. 78, ал. 3 от ГПК по влязло в законна сила Определение № 459/10.07.2020 г. по т.д. № 2015/2019 г. по описа на ВКС, I т.о., искът по чл. 155 от ЗЗД се явява основателен за сумата 149 900,79 лева и в този размер той следва да бъде уважен.

Обжалваната част от решението на окръжния съд, като постановяваща идентичен резултат, следва да бъде потвърдено.

С оглед изхода от спора и на осн. чл. 78, ал.1 от ГПК, разноските за производството пред окръжния съд не се променят, а за въззивното

производство ответникът – въззивник следва да заплати на ищеца – въззиваем сумата от 5 000 лв. сторени разноси за адвокатско възнаграждение за производството пред въззивната инстанция, доказани като уговорени и платени с приложен договор за правна защита и съдействие.

По изложените съображения, Апелативен съд гр.Варна,

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА решение № 386/23.02.2021 г., постановено по гр.д. № 2747/2020 по описа на Варненския окръжен съд, в **ЧАСТТА**, с която В. П. Б. е осъден да заплати на ИВ. АНДР. АНДР., както следва: - сумата от 149 900,79 лева, с която след публична продан на собствен на А. имот и разпределение на суми с протокол от 30.10.2018 г. по изп. д. № 20187110400038 по описа на ЧСИ Д.П. – Я., рег. № 711 на КЧСИ, с район на действие ВОС е погасен дълга на В.Б. по договор за банков кредит № ПД-13532/13.03.2012 г., сключен между него и „Алианц Банк България“ АД, обезпечен с договорна ипотека, обективизирана в нот. акт за учредяване на договорна ипотека № 51, том I, рег. № 845, дело 51/13.03.2012 г., по която А. е ипотекарен гарант, състоящ се от главница по кредита – 94 711,95 лева, законна лихва върху главницата за периода от 01.02.2018 г. до 30.10.2018 г. – 7129,71 лева, неолихвяема сума по изп. лист на банката – 43 063,07 лева, разноси по изпълнителното дело – 200 лева и заплатени такси на съдебния изпълнител – 5 296,06 лева, ведно със законната лихва върху главница от 100008 лева, считано от датата на предявяване на иска в съда – 25.09.2020 г. до окончателното ѝ заплащане, на основание чл. 155, ал. 2 от ЗЗД и чл. 86 от ЗЗД; - сумата от 18 310,98 лева, представляваща обезщетение за забава в размер на законната лихва върху главницата от 94 711.95 лева за периода от 31.10.2018 г. до датата на предявяване на иска в съда – 25.09.2020 г., на основание чл. 86 от ЗЗД; - и сумата в размер на 11 685,57 лева, на основание чл. 78, ал. 1 от ГПК.

ОСЪЖДА В. П. Б., ЕГН *****, с адрес: гр. Варна, ул. „Странджа“ № 8, вх. Г, ет. 3, ап. 29 да заплати на ИВ. АНДР. АНДР., ЕГН *****, с адрес: гр. Варна, ул. „Васил Друмев“ № 40, вх. Ж, ет. 5, ап. 70 сумата от 5 000 лв., представляваща сторени разноси за адвокатско

възнаграждение за производството пред въззивната инстанция.

Решението може да бъде обжалвано пред ВКС на РБ, в едномесечен срок от връчването на препис от него на страните и при условията на чл.280 ГПК.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____