

РЕШЕНИЕ

№ 480

гр. София , 12.05.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 10-ТИ ГРАЖДАНСКИ в публично заседание на девети април, през две хиляди двадесет и първа година в следния състав:

Председател:	Цветко Лазаров
Членове:	Ралица Димитрова Нина Стойчева

при участието на секретаря Красимира Г. Георгиева
като разгледа докладваното от Ралица Димитрова Въззивно гражданско дело
№ 20201000502598 по описа за 2020 година

Производството е образувано по въззивна жалба на „Алианц Банк България“ АД срещу решение от 17.02.2020г.на СГС, ГО, 22 състав, постановено по гр.д. № 13123/18г. , с което е уважен иск по чл.49 от ЗЗД.

Жалбоподателят твърди, че атакуваният от него съдебен акт е неправилен. Налице е погрешна правна квалификация. Съдът в отклонение от заявеното от ищеца търсене на отговорност по чл.507 и чл.508 от ГПК е разгледал и уважил иск по чл.49 от ЗЗД. Допуснати са съществени процесуални нарушения поради необсъждане на доводи, аргументи и приети по делото доказателства със съществено значение за изхода на правния спор. С оглед твърденията в исковата молба в тежест на ищеца е да докаже, че е бил титуляр на валидно възникнало и непогасено вземане в размер на 196 000лв., че има валиден договор за особен залог, сключен за обезпечаване на вземането и законосъобразно образувано и водено изпълнително производство. Жалбоподателят поддържа, че е представил доказателства и убедителни аргументи, че тези предпоставки не са налице. Направил е възражение, че вземането на ищеца не фигурира в нито един документ, че

договорът за особен залог и споразумението за извършени правни услуги са симулативни. Въззивникът излага, е към датата на сключване на договора за особен залог залогодателят не е имал право да се разпорежда с вземането от НАП от 147 445, 91лв., тъй като върху него има наложени запори по реда на ГПК. Неправилен е изводът на съда, че банката не е уведомила „М тех“ ЕООД за наложените запори. Освен , че разменя доказателствената тежест, той е в явно противоречие с чл.451 от ГПК. Посоченото от съда е невярно, тъй като във всяко едно извлечение по сметка автоматично се генерира запис за блокирана сума. По банковата сметка на „М – тех“ ЕООД са наложени запори на 01.08.2011г., 13.09.2011г., 19.09.2012г., 26.04.2013г., а договорът за особен залог е сключен на 22.07.2013г. Въззивникът твърди, че доводите му не са разгледани от съда, включително и този за недействителност на договора за особен залог. Счита, че изпълнителното дело пред ЧСИ М. М. не е законосъобразно, тъй като в молбата за образуването му не е посочен размера на вземането, което трябва да се събере. Посоченото в запорното съобщение значително го надвишава.

За това моли въззивния съд да отмени първоинстанционното решение и постанови друго, с което да отхвърли изцяло предявения иск.

АД „Т. и съдружници“ в депозиран писмен отговор и в съдебно заседание чрез процесуалния си представител оспорва въззивна жалба. Счита я за неоснователна. Поддържа, че не е налице погрешна правна квалификация дадена от първоинстанционния съд на предявения иск. Последният е изложил подробни мотиви относно всички елементи от фактическият състав на чл.49 от ЗЗД.

Съдът, след като обсъди събраните по делото доказателства в първоинстанционното и въззивно производство по реда на чл.235 от ГПК, намира за установено следното от фактическа и правна страна:

СГС е сезиран с иск по чл.49 от ЗЗД. В исковата молба ищецът АД „Т. и съдружници“, поправена с молба от 15.09.2021г. и в съдебно заседание на 09.04.2021г. твърди, че е заложен кредитор на „М- тех“ ЕООД на основание договор за особен залог от 22.07.2013г., вписан в ЦРОЗ. Обезпеченото вземане е в размер на 196 000лв. Като обезпечение служи вземане на

залогодателя в размер на 150 000лв. срещу ответната банка за суми по банкова сметка *****, SWIFT BUINBGSF. Длъжникът не е изпълнил в срок задължението си към него, поради което ищецът е пристъпил към изпълнение по учредените особени залози. Въз основа на удостоверение от ЦРОЗ е образувано изпълнително дело № 20137860401867 при ЧСИ М. М.. Със запорно съобщение от 07.10.2013г. той е уведомил ответника за образуването на изпълнението и е наложил запор върху вземанията на „М-тех“ ЕООД по горната сметка. Въз основа на чл.508, ал.3 от ГПК съдебният изпълнител е наредил на банката в случай, че не оспорва задължението си да преведе запорираната сума. Банката не е изпълнила това свое задължение, поради което ЧСИ е изпратил допълнително съобщение, получено от банката на 22.10.2013г. В отговор банката го е уведомила, че върху вземанията на „М-тех“ ЕООД има наложени запори на 01.08.2011г. от ЧСИ Д. М., на 19.09.2012г. от ЧСИ И. Х. и наложен запор с постановление от 25.04.2013г., наложен на 26.04.2013г. от НАП Бургас. Запор от страна на ЧСИ Г. Д. не е споменат в съобщението. На 09.10.2013г. с два банкови превода ответникът е превел сумата от сметката на „М-тех“ ЕООД в размер на 30 428, 24 лв. по сметка на ЧСИ Г. Д. и сумата от 21 485, 14 лв. по сметка на ЧСИ Х.. На 31.01.2014г. по сметка на НАП- Бургас е преведена сумата от 62 522, 64 лв. Въпреки допълнителните покани от съдебния изпълнител остатъкът от средства по сметката в размер на 31 130, 34 лв. е останал и не е преведен към ЧСИ М. М. и до момента. Ищецът твърди, че служители на ответната банка с противоправно поведение са му нанесли имуществена вреда- претърпяна загуба, той като не са изпълнили задължението по чл.508, ал.1 от ГПК да уведомят съдебния изпълнител дали банката като трето задължено лице признава вземането на кредитора и дали има претенции, наложени запори от трети лица и какви. Банката не е оспорила вземането, но не е пристъпила към плащането му, каквото задължение ѝ е вменено от закона. Вместо това служители на банката са пристъпили към плащания по други изпълнителни дела като са се ръководели от поредността на наложените запори. Към настоящият момент ответникът задържа сумата от 31 130, 34 лв. по запор, наложен през 2011г. Служители на ответната банка като са извършили плащанията към други изпълнителни дела и по сметка на НАП са лишили ищеца от възможността да бъде служебно присъединен по тези изпълнителни дела и да участва в разпределението, както и да упражни

всички права на присъединения кредитор. Ищецът твърди, че вземането му е изискуемо и привилегировано и съставлява актив за имуществото му. Поради действия на служители на ответната банка той е бил лишен да се удовлетвори и е претърпял загуба. Затова моли съда да осъди ответника „Алианц Банк България“ АД да му заплати сумата от 62 913, 38 лв. като частичен иск от 147 566, 36лв., представляваща обезщетение за претърпени вреди, изразяващи се в загуба на имущество, в едно със законната лихва до окончателното изплащане на сумата.

Ответникът „Алианц Банк България“ АД в депозиран писмен отговор в срока по чл.131 от ГПК оспорва иска. Сочи, че на 01.08.2011г. във връзка с изп. д. № 990/11г. на ЧСИ Др. М.-Т. с вискател „Франкшал България“ в банката е постъпило запорно съобщение за налагане на обезпечителна мярка-запор върху всички сметки на длъжника „М-тех“ ЕООД за сумата от 31 022, 23 лв. На 13.09.2011г. във връзка с изп.д. № 188/11г. на ЧСИ Г. Д. с вискател „Клъокнер Металснаб“ АД в банката е постъпило запорно съобщение за налагане на запор върху вземанията на „М-тех“ ЕООД в размер на 26 035, 19 лв. и законна лихва върху главницата. На 19.09.2012г. във вр. с изп.д. № 631/2009г. на ЧСИ И. Х. с вискател „Синтранс“ ЕООД е постъпило запорно съобщение за налагане на запор върху всички вземания на длъжника „Мтех“ ЕООД. Превод не е извършен поради липса на наличност в сметката. На 26.04.2013г. е постъпило запорно съобщение от 25.04.2013г. на ТД на НАП-гр. Бургас за налагане на запор на всички налични и постъпващи суми по сметките на „М-тех“ ЕООД за публично вземане от 323 647, 37лв. На 08.10.2013г. е постъпило ново запорно съобщение от НАП за налагане на запор върху сметки на „М-тех“ ЕООД за публично вземане в размер на 693 930, 93лв. На 10.05.2013г. по сметката на „М-тех“ ЕООД е постъпил превод от ТД НАП-Бургас в размер на 122 993, 28лв. и превод от 24 452, 63лв. Общата сума е 147 445, 91лв. На 09.10.2013г. при нуждата от отбелязване на нов запор банков служител е установил, че при наличие на парични средства не са изпълнени два запора, подлежащи на изпълнение-този, наложен от ЧСИ Г. Д. и другият, наложен от ЧСИ Ив. Х.. На същата дата са осъществени плащания по тези две изпълнителни дела, а именно на първия 30 428, 24лв., а на втория 21 485 14лв. И двата запора са заличени. Ответникът не оспорва, че на 07.10.2013г. е получил запорно съобщение от ЧСИ М. М. за запор на

всички вземания на длъжника „М – тех“ ЕООД по изп.д. № 1867/13г. с взыскател Адвокатско дружество „Т. и партньори“ за вземане в размер на 297 445, 91лв. плюс такси и разноски. С писмо от 09.10.2013г. банката, в изпълнение на задължението си по чл.508 от ГПК, е уведомила ЧСИ, че запорът е наложен и че по банковата сметка има наложени предходни запори. На 22.10.2013г. е постъпило ново съобщение от ЧСИ М. М. с искане да бъдат преведени по изпълнителното дело всички подлежащи на плащане суми и да му бъдат изпратени преписи от всички наложени запори. С писмо-отговор от 24.10.2013г. банката го е уведомила за тях. Във връзка с писмо от 26.11.2013г. на ЧСИ М. М. банката е уведомила останалите съдебни и публични изпълнители наложили запори, за наложения запор в полза на ищеца. Ответникът счита, че извършил всички изискуеми от него действия в качеството му на трето задължено лице. По отношение на ищеца не е налице неизпълнение на тези задължения. Сочи, че сключването на договора за особен залог е станало след налагането на описаните запори по банковите сметки на „М- тех“ ЕООД, които са подлежали на изпълнение преди възникване на заложеното право. Поддържа, че чл.191 от ДОПК ясно урежда конкуренцията между взыскатели в случаите, когато изпълнението по ДОПК и ГПК е насочено срещу едно и също имущество. Възможността за удовлетворяване на частноправни кредитори става след погасяване на вземанията на НАП. Ответникът счита, че учреденият залог в полза на ищеца е недействителен, тъй като длъжникът – залогодател, не е могъл да се разпорежда с вземанията, които е заложил – по чл.451 от ГПК. Договорът за особен залог е сключен при абсолютна симулация. С него се накърняват и добрите нрави.

Не се спори по фактите, изложени както в исковата молба, така и в отговора на исковата молба относно поредността на наложените запори върху сметките на длъжника „М- тех“ ЕООД.

Не се оспорва, че на 22.07.2013г. между АД „Т. и съдружници“ и „М-тех“ ЕООД е сключен договор за особен залог. С него е обезпечено вземане на адвокатското дружество в размер на 196000лв. по Споразумение за извършени правни услуги. Залогът е учреден върху вземане, което залогодателят има срещу НАП в размер на 147 445, 91 лв. и вземане срещу „Алианц Банк България“ АД по сметка с IBAN *****, SWIFT

BUINBGSF в размер на 150 000лв.

Във връзка с твърденията в исковата молба ищецът е представил Споразумение за извършени правни услуги, сключено между него и „М-тех“ ЕООД на 22.07.2013г. за вземане на адвокатското дружество в размер на 196 000лв. , представляващо възнаграждение за предоставени правни услуги. При извършената констатация в съдебно заседание съдът е установил идентичност между копието по делото и оригинала.

От удостоверение от ЦРОЗ се установява, че залогът е вписан на 06.08.2013г. От опис № 703135 се установява, че заложникът кредитор е пристъпил към изпълнение и то е насочено срещу заложеното имущество.

От приетото удостоверение от ЧСИ Д. М. се установява, че наложеният от нея заповед по изп.д. № 990/11г. е на основание обезпечителна заповед от 22.07.2011г. на ОС- гр. Сливен и е за сумата от 31 022, 23 лв.

Към гражданското дело е приложено изп. д. № 1867/13г. на ЧСИ М. М..

СГС е уважил иска изцяло.

Пред настоящата инстанция нови доказателства не са ангажирани.

При така установената фактическа обстановка от правна страна съдът приема, че предмет на въззивно разглеждане е иск по чл.49 от ЗЗД.

Въззивният съд се произнася служебно по валидността на първоинстанционното решение, по допустимостта му в обжалваната част, а по правилността му е обвързан от посоченото в жалбата- чл.269 от ГПК, с изключение на допуснато нарушение на императивна материалноправна норма.

Обжалваното решение е валидно и допустимо.

Отговорността по чл.49 от ЗЗД е гаранционно – обезпечителна и за да се ангажира трябва да са налице следните предпоставки: деяние- действие или бездействие, то да е противоправно, вреда и тя да е причинена от лице, на което е възложена работата при или по повод на изпълнението ѝ и този,

комуто е възложена работата да има вина за причинените вреди. Отговорността по чл.49 от ЗЗД се реализира въз основа на правната норма, чиито фактически състав изисква установяването на определени предпоставки. При осъществяването им се достига до ангажиране на отговорността на възложителя на работата. Възложителят може да се освободи от отговорност, ако докаже, че този, комуто е възложена работата не е причинил вреда и действията му не са виновни и противоправни или ако вредата не е причинена при или по повод на възложената работа/ПП на ВС № 7/29.12.1958г./. В случая е предявен иск с правно основание чл.49 от ЗЗД, чиято правна квалификация правилно е дадена от първоинстанционния съд, поради което това основание за неговата отмяна, релевирано в жалбата, е неоснователно.

Според разпоредбата на чл.154 от ГПК всяка страна следва да докаже твърденията и възраженията си като за това следва да ангажира относими и допустими доказателства. Доказателствената тежест се разпределя според това, от които факти страната черпи за себе си благоприятни правни последици. При недоказването им съдът трябва да приеме, че те не са осъществели, респективно не настъпват онези равни последици, които страна цели.

В тежест на ищеца е да установи в гражданския процес своята активна материалноправна и процесуалноправна легитимация. АД „Т. и съдружници“ извеждат своето субективно материално право от съществуването на вземане, което поради неправомерни/ противоправни действия на служители на ответника, не е удовлетворено в индивидуалното принудително изпълнение, по което то е взискател. В тежест на ищеца е да докаже както наличието на вземане, което е обезпечено с особен залог поради това привилегировано, но така също и предпоставките от фактическия състав на чл. 49 от ЗЗД, както и наличието на принудително изпълнение, по което той е взискател за това вземане.

Ответникът е пасивно материалноправно и процесуалноправно легитимиран, респективно надлежна страна, защото неговото задължение произтича от нормите на закона- чл.508 от ГПК, изискващи от него в качеството му на трето задължено лице, да извърши плащане на кредитора,

за да удовлетвори вземането му, предмет на принудително изпълнение.

Не се спори, че вземането на адвокатското дружество произтича от споразумение от 22.07.2013г., сключено между него и длъжника му „М- тех“ ЕООД, с което последното признава задължение от 196000лв., представляващо възнаграждение за предоставени правни услуги.

Безспорно е, че то е обезпечено с договор за особен залог на вземания, които длъжникът има към НАП и ответната банка.

Договорът за особен залог е формален като писмената форма е такава за неговата валидност- чл.2 от ЗОС/ редакция към ДВ бр.15/15.02.2013г. /. Той се учредява чрез вписването му в Централния регистър на особените залози и е противопоставим на трети лица от този момент. При няколко особени залози върху едно и също имущество поредността им се определя от вписването им. Вземане, обезпечено с особен залог се удовлетворява според поредността по чл.136, ал.1, т.3 от ЗЗД

В исковата молба ищецът в качеството му на заложен кредитор твърди, че е пристъпил към изпълнение поради неплащане от страда на залогодателя- длъжник –чл.32 от ЗОС. След вписано пристъпване на изпълнение кредиторът може да поиска от съдебния изпълнител предаването на заложените движими вещи по реда на чл.521 от ГПК. В случая ищецът има вземане срещу длъжника, което съдебният изпълнител следва да събере чрез изпълнение на парични вземания- чл.442 и сл. от ГПК. Ищецът се е възползвал от тази възможност като е поискал с молба от 23.08.2013г. от ЧСИ да образува изпълнителен процес, в който да събере вземането, което има. Представил е предвидените в чл.35, ал.1 от ЗОС документи- извлечение от регистъра за вписания залог и вписано пристъпване към изпълнение. Размера на вземанията, които са заложи са посочени в опис № 703135- л.4 от изпълнителното дело.

Банката в отговора на исковата молба е направила възражения, чрез които да се освободи от отговорност, защото нейните служители не са извършили противоправно и виновно действие/бездействие.

В отговора на исковата молба, което се поддържа и в жалбата, е за

недействителност на договора за особен залог, тъй като няма предмет. Преди да разгледа правоизключващото възражение по същество съдът следва да направи преценка, доколко в рамките на настоящото производство Банката, като трето задължено лице по смисъла на чл.508 от ГПК, има право да го направи. Няма пречка трето лице за една сделка да я оспори като недействителна, ако има правен интерес от това. Той се извежда от възможността за него да възникват последици в правната му сфера. В случая такъв интерес по отношение на банката липсва. Дори и да се приеме, че договорът за особен залог е недействителен/нищожен, то вземането на кредитора губи своят привилегированост, но продължава да съществува и подлежи на удовлетворяване. От друга страна дори и да е нищожен това ще има правно значение по отношение на вискателя и останалите присъединени кредитори по изпълнителното дело. Като трето задължено лице за банката няма да произтекат каквито и да било правни последици, които биха я освободили от плащане към кредитора. Третото задължено лице не може да се брани срещу иск на вискателя с възражение, че изпълняемостта право не съществува. От друга страна по пътя на възражението банката цели да промени поредността на удовлетворяване на вземанията. Редът, по който ще се изпълнява, се определя от съдебния изпълнител при спазване на императивната разпоредба на чл.136 от ЗЗД. В изпълнение на това свое правомощие съдебният изпълнител изготвя разпределение по реда на чл.460 от ГПК, което подлежи на обжалване от посочените в чл.462, ал.1 от ГПК лица. Сред тях не е третото задължено лице. Третото задължено лице не е страна в индивидуалното принудително изпълнение. То не може само да определя кое вземане е по реда си за удовлетворяване. При изрично посочване от съдебния изпълнител, че вземането, което се събира е привилегировано, третото задължено лице е длъжно да преведе паричната сума, налична по сметката на длъжника, за удовлетворяването му. При наличието на множество запори и привилегировано вземане третото задължено лице не може да извършва преценка кому да преведе парична сума. Неговите задължения са ясно и изчерпателно посочени в чл.508 от ГПК. Нормата е императивна и изисква от него в едноседмичен срок от получаване на заповедното съобщение да съобщи на съдебния изпълнител дали признава за основателно вземането, върху което се налага заповедта и готово ли е да плати, има ли претенции от други лица върху същото вземане,

наложен ли е запор и по други изпълнителни листове върху това вземане и по какви претенции и превежда ли суми по банкова сметка на длъжника, банката, в която е открита сметката, както и размера на сумата. Ако третото задължено лице не оспорва задължението, то внася дължимата сума по сметката на съдебния изпълнител или предава запорираната вещ. В полученото на 07.10.2013г. запорно съобщение до жалбоподателя по изп.д. № 1867/13г. се съдържат указания както за вземането, което подлежи на удовлетворяване и неговата привилегия, но така също и указания на съдебния изпълнител за задълженията му по чл.508 от ГПК. В уведомителното писмо до него от 09.10.2013г. въззивникът не е изпълнил произтичащото от горната разпоредба задължение. Тя не е признала вземането, нито го е оспорила, нито е заявила готовност да го плати. Не е изпълнила нареждането и да преведе дължимата сума по сметка на съдебния изпълнител. При това уведомяване банката не е следвало да плаща сумите по изпълнителните дела на ЧСИ Г. Д. и Ив. Х.. Наложеният от тях запор не могат да се противопоставят на кредитора, чието вземане е обезпечено с особен залог. Чрез извършените плащания от служители на банката е осъществено противоправно поведение, изразяващо се в действия, от което е произтекла имуществена вреда за адвокатското дружество, представляваща претърпяна загуба. Между противоправното поведение и вредата има връзка. На основание чл.45, ал.2 от ЗЗД вината се предполага.

Мотивите за възможността на въззивника като трето задължено лице да прави възражение за недействителност се отнасят и до споразумението от 22.07.2013г. за извършени правни услуги.

С оглед на изложеното следва да се приеме, че ищецът е доказал наличието на изискуемо вземане, което има спрямо длъжника „М-тех“ ЕООД, както и че то е валидно обезпечено с договор за особен залог, който го прави привилегировано и подлежащо на удовлетворяване по реда на чл.136, ал.1 ,т. 3 от ЗЗД.

Настоящият състав счита, че въззивникът не може да прави възражение за незаконосъобразен изпълнителен процес в настоящото производство, доколкото действията на съдебен изпълнител подлежат на отделен съдебен контрол по реда на чл.435 и следващите от ГПК. Процесуалните норми

определят кръга от участващите лица в индивидуалното принудително изпълнение, които са с призната от закона възможност да ги обжалват.

Въззивният съд намира, че жалбоподателят чрез служителите си не е действал неправомерно като е извършил превод по сметка на ТД- НАП- гр. Бургас. Съгласно чл.458 от ГПК държавата се смята винаги за присъединен взыскател за дължимите ѝ от длъжника публични вземания. Те също са привилегировани и се удовлетворяват по чл.136, ал.1, т.2 от ЗЗД, т.е. преди тези обезпечени със залог или ипотека.

Банката правилно е задържала сумата от 31 022, 23лв. по наложения обезпечителен заповед, произтичащ от обезпечителна заповед, издадена на 22.07.2011г. от ОС- гр. Сливен и наложен със заповедно съобщение от 01.08.2011г. На основание чл.459 от ГПК кредиторът, в полза на който е допуснато обезпечение чрез налагане на заповед или възбрана, се смята за присъединен взыскател, когато изпълнението е насочено върху предмета на обезпечението. Припадащата се на обезпечения кредитор сума се запазва по сметка на съдебния изпълнител и му се предава, след като представи изпълнителен лист. Според ал.2 на тази разпоредба, ал.1 се прилага и за ипотечарния и заложен кредитор, както и за кредитора с право на задържане. Т.е. и за заложен кредитор, включително и този с особен залог. В този случай на основание чл.507, ал.2 и ал.3 от ГПК третото задължено лице има задълженията на пазач спрямо дължимите от него вещи или суми. С тях не може да се удовлетвори друг кредитор, освен този, чието вземане е обезпечено.

Въззивният съд намира, че ищецът е доказал всички предпоставки от фактическия състав на чл.49 от ЗЗД и искът му е основателен изцяло.

Поради изложеното първоинстанционното решение следва да се потвърди.

По разноските.

Поради изхода на спора на жалбоподателят не се дължат разноски.

Ответникът по жалбата не е направил искане за присъждане на такива.

Воен от горното, съдът

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА решение от 17.02.2020г. на СГС, ГО, 22 състав,
постановено по гр.д. № 13123/18г.

Решението подлежи на обжалване пред ВКС в едномесечен срок от
съобщението до страните.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____