

РЕШЕНИЕ

№ 67

гр. София , 29.01.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 3-ТИ ТЪРГОВСКИ в закрито заседание на двадесет и девети януари, през две хиляди двадесет и първа година в следния състав:

Председател:	Теодора Кръстева
Членове:	Ивайло Младенов Светлин Михайлов

като разгледа докладваното от Ивайло Младенов Въззивно частно гражданско дело № 20201000503587 по описа за 2020 година

Производството е по чл. 274 - 278, във връзка с чл. 463, ал. 2 от ГПК.

Образувано е по жалба от Н. Й. Н.- взыскател по изп.д. № 20198380402639 на ЧСИ с рег. № *** срещу решение № 3350 от 5.06.2020 г. по ч.гр.д. № 3688/20 г. на Софийския градски съд, т.о., 6 състав, с което е оставена без уважение жалбата му с вх. № 143740/21.11.2019 г. срещу предявено на 24.10.2019 г. разпределение на събраните по същото изпълнителното дело суми след извършена през периода от 3.09.2019 г. до 3.10.2019 г. публична продажба на недвижим имот, представляващ апартамент Б-14, находящ се в сграда, в гр. София, м. „Карпузица“, район „Витоша“.

В жалбата се твърди, че съдът неправилно е приел, че вземането на жалбоподателя не е привилегировано по смисъла на чл. 136, ал. 1, т. 4 от ЗЗД, тъй като привилегията се отнася само до такова, на което правото на задържане върху движима вещь или недвижим имот е съдебно признато. Твърди се, че съдът не взел предвид, че между жалбоподателя и длъжника по изпълнителното дело е бил сключен договор за наем, по силата на който наемателят е могъл да извършва подобрения в имота за сметка на длъжника. Поддържа се, че съдът не е отговорил на въпроса дали в случая намира приложение нормата на чл. 90, ал. 1 от ЗЗД, като общо средство за защита, представляващо способ за едновременно изпълнение на насрещни задължения и може ли с възражение за неизпълнен договор наемателят да откаже връщане на имота до изплащане на разностите за извършените подобрения. Твърди се, че съдът е следвало да отговори положително на въпроса за приложението на правото на задържане по

чл. 90, ал. 1 от ЗЗД извън случаите, изрично посочени в закона, когато двете права- на наемодателя да получи имота и на наемателя да му бъде заплатена стойността на извършените подобрения са стопанско неделими и намират основанията си в общия юридически факт на наемния договор. Изложено е, че са налице предпоставките за възникване правото на задържане, тъй като вземанията за подобрения произтичат от същото правоотношение, от което произтича и задължението за връщане на имота, двете задължения са изискуеми, налице е конекситет, задължението за връщане на имота не е възникнало преди вземането за подобрения, жалбоподателят не е в забава и следва да получи плащане за извършените подобрения. Твърди се, че изводът на съда, че право на задържане има само добросъвестният владеец е неправилен, тъй като такова право е признато и на купувача по чл. 195 от ЗЗД, на заменителя по договора за замяна и на довереника по договор за поръчка. Поддържа се също, че право на заплащане стойността на подобренията по чл. 72 и чл. 74 от ЗС действително има само владеецът, а не и държателят, но жалбоподателят претендира подобрения на друго основание, различно от това по Закона за собствеността, което съдът не е разгледал. Направено е искане за отмяна на обжалваното решение.

Ответникът „Юробанк България“ АД оспорва жалбата.

В писмения му отговор, подаден по реда на чл. 276, ал. 1 от ГПК чрез пълномощника му адв. Д. от САК се твърди, че с привилегията по чл. 136, ал. 1, т. 4 от ЗЗД се ползват само вземанията на добросъвестния владеец и приравнените към него добросъвестни подобрители, какъвто не е жалбоподателят. По отношение на оплакването, че съдът не е обсъдил приложението на чл. 90, ал. 1 от ЗЗД се поддържа, че уреденото в него възражение за неизпълнен договор няма обезпечителна функция, а е насочено единствено към упражняването на косвена принуда върху насрещната по правоотношението страна да изпълни задълженията си. Твърди се, че съобразно изричното правило на чл. 152 от ЗЗД договарянето на привилегии не произвежда действие по отношение на третите лица- кредитори, както и че привилегията, с която се ползва правото на задържане възниква само когато е налице предвидения в закона фактически състав, от който то произтича. Формулирано е искане за потвърждаване на обжалваното решение.

Ответниците „Хермес комерс Р“ООД, М. М. С., С. К. К., „Банка Пиреос“АД, „Стройкомплект“ЕООД и Столична община не са изразили становище по жалбата.

Съдът, като прецени доводите и възраженията на страните, във връзка с доказателствата по делото, съобразно чл. 235 от ГПК, във връзка с чл. 273 от ГПК, приема следното :

Въззивната жалба е подадена в процесуално- преклузивния срок по чл. 275, ал. 1, във връзка с чл. 463, ал. 2 от ГПК, срещу валиден и допустим съдебен акт и от надлежно легитимирана страна с правен интерес от обжалването, поради което е процесуално допустима.

Безспорно е между страните по делото, а това се установява и от събраните доказателства, че производството по изп. дело № 20198380402639 по описа на ЧСИ М. Б. с рег. № *** на КЧСИ, с район на действие Софийски градски съд, е образувано по молба на „Банка „Пиреос България“ АД от 26.06.2019 г. срещу длъжниците „Хермес Комерс Р“ООД, М. М. С. и С. К. К. въз основа на изпълнителен лист от 11.06.2019 г., издаден от Софийския районен съд по гр.д. № 31 912/19 г. за следните суми: 249 890.64 евро - главница по договор за кредит № 020/2006 от 27.03.2006 г., допълнен с анекси № А01 до № А018, чиято предсрочна изискуемост е обявена поради преустановяване на плащанията, за което на длъжниците са връчени уведомления на 10.05. 2019 г. и на 15.05.2019 г., ведно със законната лихва от 5.06.2019 г. до окончателното изплащане на вземането, лихва в размер на 4 831.21 евро за периода от 30.12.2018 г. до 22.05.2019 г., наказателна лихва в размер на 1 263.34 евро за периода от 23.05.2019 г. до 4.06.2019 г., разноси в размер на 426,7 евро за периода от 19.03.2019 г. до 21.05.2019 г., такса в размер на 1742.29 евро за периода от 30.12.2018 г. до 23.05.2019 г. и 10 458.11 лв. разноси по делото, от които 10 098.11 лв. държавна такса и 360 лв. възнаграждение за адвокат, както и въз основа на изпълнителен лист от 12.06.2019 г., издаден от Софийския районен съд по гр.д. № 31907/19 г. за следните суми: 535 000 евро - главница по договор за кредит № 678/2008 от 11.07.08 г., ведно със законната лихва от 5.06.2019 г. до изплащане на вземането, лихва в размер на 10 343.33 евро за периода от 30.12.2018 г. до 22.05.2019 г., наказателна лихва в размер на 2704.72 евро за периода 23.05. 2019 г. до 04.06.2019 г., разноси в размер на 15.85 евро за периода от 25.02.2019 г. до 4.06.2019 г., такса в размер на 2 173.44 евро и 21 883.41 лв. разноси по делото, от които 21 523.41 лв. държавна такса и 360 лв. възнаграждение за адвокат.

Установено е също така, че с нот. акт № 182, т. I, рег. № 4815, съст. на 13.05.2008 г. по нот. д. № 165/2008 г. от нотариус с рег. № 348, „Хермес Комерс Р“ООД е учредил в полза на вискателя „Банка „Пиреос България“ АД договорна ипотека върху недвижимия имот, от чиято продажба е постъпилата разпределената сума, а именно: апартамент „Б“-14, находящ се в град ***, *** община, Район „***“, ул. „***“ № *, във вход „Б“ на пететажна сграда, съгласно одобрени архитектурни проекти от 8.07.2005 г. на ДАГ при СО, на терасовиден етаж, кота +14,80 м., състоящ се от дневна с кухненски бокс, три спални, баня-тоалетна, антре, коридори, четири тераси и складово помещение с площ от 6.13 кв.м, със застроена площ без площта на складовото помещение от 163.56 кв.м, с площ, включваща идеални части от общите части на сградата и от стопанските площи, изразени в квадратни метра 190.53 кв.м, при съседи: улица, апартамент № Б-15, асансьор, стълбище и от две страни двор, заедно с 4.35% идеални части от общите части на сградата и от правото на строеж върху мястото, съставляващо УПИ с площ от 1 445 кв.м, отразен на скицата, като парцел IV-458, от квартал 5, по плана на гр. София, местността ж.к. „Карпузица“, находящ се в сграда № 1, разположена в поземлен имот с идентификатор 68134.1894.458, с адрес на имота: гр. София, район „Витоша“, кв. „Карпузица“, ул. „Миле Попйорданов“ № 4, вх. Б, ет. 5, ап. 14 с площ по графични данни от 163.56 кв.м, прилежащи части: складово помещение с площ от 6.13 кв.м. и 4.35% ид. ч. от общите части на сградата, при съседи по кадастрална схема: на

същия етаж - 68134.1894.458.1.32, 68134.1894.458.1.30, 68134.1894.458.1.26, под обекта- 68134.1894.458.1.22 и 68134.1894.458.1.24. Ипотеката е подновена на 23.02.2018 г., видно от отбелязването върху приложената за това молба.

С молба за присъединяване и въз основа на издадени в полза на вискателя „Банка Пиреос България“ АД изпълнителни листове, за събиране в производството по принудително изпълнение срещу горепосочените длъжници са присъединени следните суми - по изпълнителен лист от 13.08.2019 г., издаден от Софийския районен съд, 73-ти състав по гр.д. № 31 911/19 г. - сума в размер на 730 343.28 лв. - главница по договор за кредит № 230/2005 от 11.07.2005 г. и анексите към него, ведно със законната лихва от 5.06.2019 г. до изплащане на вземането, договорна лихва в размер на 9145.04 лв. за периода от 30.12. 2018 г. до 22.05.2019 г., наказателна лихва в размер на 3663.28 лв., дължима за периода от 23.05.2019 г. до 4.06.2019 г., нотариални и държавни такси по договора в размер на 1507.30 лв., разноски за оценка на обезпечение в размер на 2816.40 лв., разноски за имуществена застраховка в размер на 415.45 лв., административна такса за разходи по обслужване на кредита в размер на 4062.50 лв. за периода от 30.08.2018 г. до 4.06.2019 г., 144 лв. такси по ТТРЗЧСИ за връчени покани за предсрочна изискуемост, и 15 401.95 лв. разноски по делото, от които 15 041.95 лв. държавна такса и 360 лв.- възнаграждение за адвокат; по изпълнителен лист от 9.09.2019 г., издаден от Софийския районен съд, 165-ти състав по гр.д. № 31909/19 г. - сумата от 284 301.90 лв., представляваща главница по договор за кредит № 021/2006 от 20.02.2006 г. ведно със законна лихва от 5.06.2019 г. до изплащане на вземането, лихва в размер на 4734.44 лв., дължима за периода от 31.12.2018 г. до 22.05.2019 г., наказателна лихва в размер на 3 765.53 лв. за периода от 31.12.2018 г. до 4.06.2019 г., разноски за имуществена застраховка в размер на 672.16 лв. за периода от 25.02.2019 г. до 4.06.2019 г., административна такса по обслужване на кредита в размер на 1625 лв. и 6261.98 лв. разноски по делото, от които 5901.98 лв. държавна такса и 360 лв. възнаграждение за адвокат.

С молба вх.№ 54 165/30.09.2019 г., на основание чл. 456 ГПК, Н. Й. Н. се е присъединил в качеството на вискател по изпълнителното дело, въз основа на изпълнителен лист от 20.09.2019 г., с който „Хермес Комерс Р“ООД е осъдено да му заплати сумата от 226 166.88 лв., от която 173 380 лева, представляващи стойността на подобрения, извършени през периода от 1.10.2007 г. до края на месец януари 2008 г. в процесния недвижим имот - апартамент Б-14, находящ се в гр. София, район „Витоша“, със застроена площ от 163.56 кв.м. и сумата от 52 786.88 лв. - лихва за забава, считано от 14.05.2016 г. до подаване на исковата молба в съда на 14.05.2019 г., както и законна лихва за забава върху вземането за подобрения от 14.05.2019 г. до окончателното изплащане на сумата.

С молба вх. № 55 152/04.10.2019 г., на основание чл. 456 ГПК, „Стройкомплект“ЕООД се е присъединил като вискател по изпълнителното дело въз основа на изпълнителен лист от 31.07.2019 г., с който „Хермес Комерс Р“ООД е осъдено да му заплати сумата от 2347.2 лв.- главница по фактура № 29 523/20.01.2018 г., ведно със законната лихва от 18.01.2019 г. до

изплащане на вземането, лихва в размер на 205 лв. за периода 07.03.2018 г. до 15.01.2019 г. и 401.04 лв. разноси по делото.

Установява се от доказателствата по делото, че на 17.07.2019 г. е извършен опис на процесния недвижим имот, който е продаден на публична продажба, проведена през периода от 3.09.2019 г. до 3.10.2019 г. срещу цена от 280 000 лева, като с протокол от 4.10.2019 г. за негов купувач е обявен единственият наддавач - вискателят Н. Й. Н..

От приложените по изпълнителното дело доказателства е видно, че неплатените задължения на „Хермес Комерс Р“ООД за данък върху процесния имот, възлизат на 491,10 лв., съгласно писмо на Столична община, Дирекция „Общински приходи“, Отдел ОП „Витоша“, а публичните му задължения за здравно осигуряване и натрупани лихви са в размер на 46 732.76 лв.

Съгласно извършената от частния съдебен изпълнител, на основание чл. 460 от ГПК, разпределение на сумата от 280 000 лева, постъпилата от публичната продажба на апартамента и предявено с протокол от 24.10.2019 г., подлежащи на удовлетворяване от първи ред, съгласно чл. 136, ал. 1 т. 1 от ЗЗД, са вземанията съответно за сумата от 14 982.12 лв., от които: 4506.28 лв., представляващи разноси по изпълнението, както следва : 300 лв. с ДДС - т. 31, б. „д“ от ТТР към ЗЧСИ (хonorar на вещо лице - лицензиран оценител) - в полза на вискателя „Банка Пиреос България“ АД; 4170.28 лв. с ДДС - пропорционална част от таксата т. 20 от ТТР към ЗЧСИ - в полза на вискателя „Банка Пиреос България“ АД; 36 лв. с ДДС - т. 13 от ТТР към ЗЧСИ - в полза на ЧСИ и 10 475.84 лв. - пропорционална такса по т. 26 т ТТР към ЗЧСИ - в полза на ЧСИ. Във втори ред на удовлетворяване по чл. 136, ал. 1, т. 2 от ЗЗД са включени вземанията на държавата за данъци върху имота: сумата от 491.10 лв. - данък недвижим имот и натрупаната лихва в полза на вискателя Столична община - район „Витоша“. В трети ред по чл. 136, ал. 1, т. 3 от ЗЗД- сумата от 260 320.50 лв. в полза на ипотекарния кредитор „Банка Пиреос България“ АД, в качеството му на обезпечен кредитор с вписана първа по ред ипотека, учредена с нотариален акт № 182, том I, рег. № 4815, дело № 165, вписана в службата по вписванията с вх. рег. № 657 261/ 13.05.2008 г., том 30, акт № 77, дело № 21 400, дв. вх. № 31933/13.05.2008 г., за която е издаден изпълнителен лист от 11.06.2019 г. по гр.д. № 31912/2019 г. по описа на Софийския районен съд, 42 състав.

По делото е безспорно, че между длъжника „Хермес Комерс Р“ООД като наемодател и жалбоподателя Н. Н. са съществували отношения по сключен на 1.10.2007 г. договор за наем на недвижимия имот, от чиято публична продажба е получена разпределената от съдебния изпълнител сума, в клаузата на чл. 4, ал. 2 от който е уговорено право на наемателя да извършва в него всякакви подобрения за сметка на наемодателя, както и че с решение от 3.09.2019 г. по арб.д. № 1901/19 г. „Хермес Комерс Р“ООД е осъдено да заплати на жалбоподателя сумата от 173 380 лв., представляваща стойността на извършените от него подобрения и лихва за забава за периода от 14.05.2016 г. до 14.05.2019 г., в размер на 52 786.88 лв.

Съгласно чл. 136, ал. 1 от ЗЗД от четвърти ред на удовлетворяване подлежат вземанията, заради които се упражнява право на задържане - от стойността на задържаните имоти, а ако вземането произтича от разноски за запазване или подобрене на задържания имот, **то се удовлетворява преди вземанията по т. 3 на ипотекарните кредитори.**

При горните данни, съществува на спора пред настоящата инстанция се съсредоточава върху довода на жалбоподателя, че съобразно цитираната норма, вземането му за извършени в наетия имот подобрения подлежи на удовлетворяване от сумата, получена при публичната му продажба преди това на ипотекарния кредитор „Банка Пиреос България“ АД. Право на задържане върху недвижим имот до заплащане стойността на подобренията, извършени в него **имат само субектите на които то е изрично признато от закона.** Съгласно чл. 72, ал. 3 от ЗС, такова право има добросъвестният владеец, по смисъла на легалната дефиниция на чл. 70, ал. 1 от с. з., който владее вещта на правно основание, годно да го направи собственик, без да знае, че праводателят му не е собственик или че предписаната от закона форма е била опорочена, при оборима презумпция за неговата добросъвестност (ал. 3 на с. чл.), както и приобретателят по предварителен договор, сключен със собственика, който е получил владението върху имота въз основа на него. Според чл. 74, ал. 2 от ЗС, право на задържане има и недобросъвестният владеец, когато е извършил подобренията със знанието и без противопоставянето на собственика. Държателят на имота, който упражнява фактическа власт върху него на облигационно основание, какъвто е и наемателят, няма право на задържане, дори да е извършил подобренията със съгласието на собственика. Неоснователен е доводът на жалбоподателя, че вземането му е обезпечено с право на задържане, а оттам се ползва с привилегиата по чл. 136, ал. 1, т. 4, предл. второ от ЗЗД, тъй като произтича от създаденото с наемния договор облигационно отношение, по силата на обективизираното в него съгласие наемателят да извършва в наетия имот подобрения за сметка на наемодателя, поради което изискванията на чл. 72 и чл. 74 от ЗС са неприложими. Когато подобренията са извършени от **държател на облигационно основание**, в изпълнение на задължение, поето с договора, по силата на който той е получил фактическата власт върху имота, в негова полза възниква само **дилаторно възражение за неизпълнен договор (exceptio non adimpleti contractus), по смисъла на чл. 90, ал. 1 от ЗЗД**, като средство за защита срещу неизпълнението на насрещно изискуемо задължение, произтичащо от същото правоотношение, чрез едновременното му изпълнение с това на кредитора, което може да противопостави на предявен срещу него иск за реално изпълнение на задължението за заплащане на наемната цена или на разноските, свързани с ползването на наетия имот, **но не и право на задържане, по смисъла на чл. 136, ал. 1, т. 4 от ЗЗД**, от което да произтича правото му на предпочтително удовлетворение от стойността на имота преди ипотекарния кредитор при конкуренция с неговото право да се удовлетвори от стойността на същия имот. Именно защото е държател на облигационно основание, наемателят не може да противопостави възражение за неизпълнен договор по чл. 90, ал. 1 от ЗЗД, на иска на наемодателя по чл. 233, ал. 1, предл. първо от ЗЗД за опразване на имота, като отложи изпълнението на задължението си за неговото връщане до заплащане на

подобренията, които е извършил в това качество, макар и със съгласието на наемодателя, защото така би упражнил фактически едно право на задържане, каквото като държател той не притежава.

Приложното поле на нормата на чл. 91 от ЗЗД, която регламентира същинско право на задържане, от което произтича и правото на предпочитително удовлетворение на кредитора, който го упражнява, от стойността на задържаната вещ е ограничено до изискуемо вземане за извършени подобрения на чужда *движима вещ, но не и на недвижим имот*, в която хипотеза са приложими фактическите състави на ретенционното право, регламентирани в Закона за собствеността.

По изложените съображения, съдът намира, че като държател на имота по сключен с длъжника наемен договор, жалбоподателят не притежава право на задържане върху процесния имот до заплащане стойността на подобренията, които е направил в него, поради което вземането му не подлежи на удовлетворяване преди това на ипотечарния кредитор, в какъвто смисъл е и крайният извод на състава на Софийския градски съд. Ето защо обжалваното решение следва да бъде потвърдено.

Воден от изложените мотиви, Софийският апелативен съд, Търговско отделение, 3 състав

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА решение № 3350 от 5.06.2020 г. по ч.гр.д.№ 3688/20 г. по описа на Софийски градски съд, търговско отделение, 6 състав.

РЕШЕНИЕТО не може да се обжалва.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____