

РЕШЕНИЕ

№ 341

гр. Бургас, 28.02.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

**ОКРЪЖЕН СЪД – БУРГАС, VI ВЪЗЗИВЕН ГРАЖДАНСКИ
СЪСТАВ**, в закрито заседание на двадесет и осми февруари през две хиляди
двадесет и трета година в следния състав:

Председател: Веселка Г. Узунова

Членове: Таня Д. Евтимова
Кристиян Ант. Попов

като разгледа докладваното от Таня Д. Евтимова Въззивно гражданско дело
№ 20222100501960 по описа за 2022 година

Производството е по реда на чл.463 от ГПК.

Образувано е по жалба на „Банка ДСК“ ЕАД, ЕИК: *** със седалище и адрес на управление в гр. София, район Оборище, ул. “Московска“ № 19, представлявано от адвокат Д. Ц. от АК – София против разпределение от 04.10.2022г., извършено от ЧСИ Я.Б. с рег.№ **** в Регистъра към КЧСИ по изпълнително дело № *****.

В жалбата „Банка ДСК“ ЕАД въвежда следните оплаквания: 1) разпределението е недопустимо, тъй като е постановено след прекратяване на изпълнителното дело на основание чл.433, ал.1, т.2 от ГПК – по искане на вискателя; 2) разпределението е незаконосъобразно, тъй като: 2.1.) постановлението за възлагане на недвижим имот с идентификатор № ***** на вискателя, е отменено; 2.2.) банката в качеството си на присъединен вискател не е включена в разпределението; 2.3.) не е посочена датата, към която са изчислени вземанията; 2.4.) ЧСИ не е уведомил НАП за процесното разпределение, с което е нарушил чл.458 от ГПК; 2.5.) не е посочен размера на вземането на вискателя; 2.6.) не е посочена привилегията на вземането на вискателя; 2.7.) вискателят е хирографарен кредитор, а не привилегирован такъв; 2.8.) неправилно е изчислена таксата по т.26 от ТТЗЧСИ; 2.9.) не е включено вземането на банката за разноси; 2.10.) неправилно е включена такса по т.23 от ТТЗЧСИ за съставяне на постановление за възлагане.

„Банка ДСК“ ЕАД иска от съда да отмени обжалваното разпределение като недопустимо или като незаконосъобразно.

Ответната страна – А. Г. А. представя възражение, в което твърди, че постановлението за възлагане на недвижим имот е влязло в сила, дължимите суми са изплатени и изпълнителното дело е прекратено. Ответникът оспорва твърденията на банката, че е присъединен вискател, за което се позовава на решение № 122/27.01.2020г., постановено от ВКС по търг. д. № 2747/2018г. А. иска от съда да отхвърли жалбата.

Частен съдебен изпълнител Я.Б. представя мотиви, в които посочва, че

разпределението е извършено в изпълнение на решение № 211/10.03.2022г., постановено по възз. гр. д. № 1769/2021г. Съдебният изпълнител намира жалбата за неоснователна, тъй като „Банка ДСК“ ЕАД няма качеството на присъединен вискател и няма право да участва в разпределението. Според ЧСИ, банката не и хирографарен кредитор.

Като взе предвид твърденията на страните, мотивите на съдебния изпълнител и събраните по делото доказателства, Бургаският окръжен съд намира за установено следното:

ФАКТИ:

Изпълнително дело № ***** е образувано по молба на А. Г. А. въз основа на изпълнителен лист № 5859/09.11.2015г., издаден от Районен съд – Бургас по ч. гр. д. № 6279/2015г., с който длъжникът „****“ ЕООД, ЕИК: ***** е осъдено да заплати на А. сумата от 2 000 лева (частичен иск), ведно с разноси в размер на 40 лева. Първоначално изпълнителното дело е образувано под № ***** по описа на ЧСИ Я.Б., но впоследствие е преобразувано под № ***** въз основа на заповед № СД-04-28/13.03.2019г., издадена от Министъра на правосъдието.

На 16.11.2015г. вискателят А. подава молба с правно основание чл.456 от ГПК, вр. чл.32, ал.5 от ЗОЗ в качеството му на обезпечен кредитор, пристъпил към изпълнение по реда на ЗОЗ да бъде присъединен по делото за вземане в размер на 2 121 924,55 лева.

На 09.12.2015г. ЧСИ налага възбрана върху поземлен имот с идентификатор № *****. Възбраната е вписана в Служба по вписванията при Районен съд – Бургас под № 9673/09.12.2015г.

На 29.12.2015г. ЧСИ извършва опис на недвижимия имот и констатира, че върху имота са вписани следните тежести: договорна ипотека в полза на „Банка ДСК“ ЕАД, вписана с акт № *****г.; първа по ред възбрана, вписана с акт № *****.2013г. на ЧСИ Д.Н.; залог на търговско предприятие, вписан на 12.09.2013г. и възбрана, вписана по изпълнително дело № *****.

На 04.01.2016г. „Банка ДСК“ ЕАД е уведомена за насрочена от ЧСИ публична продажба на имот с идентификатор № *****.

На 10.02.2016г. „Банка ДСК“ ЕАД прави искане за присъединяване по изпълнителното дело. Към искането е представено удостоверение изх.№ 2345/20.01.2016г., издадено от ЧСИ Д.Н. по изпълнително дело № ***** със страни: „Банка ДСК“ ЕАД – вискател, длъжник „*****“ ООД и „Бургас Център Инвест“ АД и удостоверение по № 4526/04.02.2016г., издадено от ЧСИ Д.Н. по изпълнително дело № ***** със страни: „Банка ДСК“ ЕАД – вискател и длъжник „*****“ ООД.

С постановление изх.№ 639/10.02.2016г. „Банка ДСК“ ЕАД е присъединена като вискател по делото по отношение на имотите, за които е вписана договорна ипотека, учредена с акт № *****г. по описа на Служба по вписванията – гр. Бургас.

На 22/23.02.2016г. ЧСИ извършва публична продажба на поземлен имот с идентификатор ***** по КККР на гр. Бургас, одобрена със заповед № РД-18-9/30.01.2009г., издадено от изпълнителния директор на АГКК с площ от 38 826 кв.м., находящ се в землището на гр. Бургас, кв. „Меден рудник“, местността „Капчето“ с трайно предназначение на територията: земеделска и начин на трайно ползване : друг вид поземлен имот без определено стопанско предназначение при съсед: ПИ с идентификатор *****; ПИ с идентификатор *****; ПИ с идентификатор *****; ПИ с идентификатор *****; ПИ с идентификатор ***** и ПИ с идентификатор *****; ведно с 21 броя сгради, находящи се в имота с идентификатори от № *****.1 до № *****.21.

С протокол от 24.02.2016г. за купувач на имота е обявен А. Г. А. за сумата от 1 750 000 лева.

През 2016г. ЧСИ извършва разпределение по чл.495 от ГПК. Разпределението е обжалвано и отменено с влязло в сила съдебно решение № 566/07.06.2016г., постановено от Окръжен съд – Бургас по гр. д. № 844/2016г., потвърдено с решение № 417/10.08.2016г., постановено от Апелативен съд – Бургас по възз. гр. д. № 341/2016г.

На 16.11.2016г. е извършено следващо разпределение, което е отменено с решение № 152/20.04.2017г., постановено от Апелативен съд – Бургас по гр. д. № 119/2017г.

След отмяната на това разпределение, са извършени още две такива, които също са отменени.

На 25.04.2019г. ЧСИ извършва ново разпределение без да изпълни дадените му от съда указания в предхождащите го отменителни решения. С решение № 580/04.07.2019г. по гр. д. № 786/2019г. на БОС, това разпределение е отменено. Решението е потвърдено с решение № 596/18.11.2019г., постановено от Апелативен съд – Бургас по гр. д. №382/2019г.

На 12.12.2019г. ЧСИ извършва поредното разпределение, което е отменено с решение № IV-70/22.05.2020г. на Окръжен съд – Бургас по гр. д. № 213/2020г.

С решение № 122/27.01.2020г., постановено по търг. д. № 2747/2018г., Върховен касационен съд приема за установено по отношение на „***“ ЕООД, че вземанията, за които е вписана договорна ипотека с акт № *****г. са погасени поради плащане и не съществуват и постановява заличаване на вписаната ипотека.

На 03.06.2021г. ЧСИ съставя ново разпределение по чл.495 от ГПК.

На 25.06.2021г. ЧСИ издава постановление за възлагане на недвижим имот изх.№ 2066/06.07.2021г., с което възлага върху А. Г. А. поземлен имот с идентификатор *****, ведно с находящите се в имота сгради за сумата от 1 750 000 лева.

Разпределението и постановлението за възлагане са отменени с решение № 211/10.03.2022г., постановено от Окръжен съд – Бургас по гр. д. № 1769/2021г., потвърдено с решение № 150/16.09.2022г. на Апелативен съд – Бургас по възз. гр.д. № 196/2022г. С това решение, съдът дава указания на ЧСИ да извърши ново разпределение, в което „Банка ДСК“ ЕАД да участва като хирографарен кредитор- вискател, който е вписал възбрана върху ПИ с идентификатор ***** и в което да определи точния размер на вземанията на всеки от кредиторите, тяхната поредност по реда на чл.136 от ЗЗД и направените плащания по задълженията съобразно правилото на чл.12, ал.3 от ЗОЗ и привилегиите по чл.136 от ЗЗД.

На 04.10.2022г. ЧСИ извършва разпределение по чл.495 от ГПК. В разпределението като вискатели са посочени: А. Г. А. – „основен вискател“ с размер на вземането 2 000 040 лева и привилегия по чл.136, ал.3 от ЗЗД, „Банка ДСК“ ЕАД – „частично присъединен вискател“, който няма право да участва в разпределението нито като присъединен ипотекарен кредитор, нито като хирографарен такъв, ТД на НАП – Бургас, който няма вземания и Община Бургас, Дирекция „МПДТР“, която също няма вземания. Като длъжник е посочено „***“ ЕООД без да е конкретизиран размерът на дълга. С разпределението, ЧСИ задължава вискателят – купувач в двуседмичен срок да внесе сумата от 48 073,40 лева, представляваща сбор от такси по ТТРЗЧСИ.

Въз основа на изложените фактически данни, които се установяват от приложените по делото доказателства, съдът достигна до следните:

ПРАВНИ ИЗВОДИ:

Съгласно разпоредбата на чл.462, ал.2 от ГПК разпределението подлежи на обжалване в 3-дневен срок от деня на предявяването му пред съответния окръжен съд, който разглежда жалбата по реда на чл.278 от ГПК. Кръгът на лицата, които са легитимирани да оспорят разпределението, обхваща длъжника и конституираните в изпълнителното производство вискатели – първоначални и присъединени, независимо да ли са включени или не в разпределението. В конкретния случай жалбата изхожда от „Банка ДСК“ АД, което е надлежно легитимиран да проведе оспорване на акта по чл.460 от ГПК. Разпределението е обжалвано в законоустановения срок. Поради това, жалбата е процесуално допустима.

Разгледана по същество, жалбата на „Банка ДСК“ ЕАД е основателна.

Разпределението е акт на съдебния изпълнител, с който той определя кои притезания подлежат на удовлетворяване, какъв е редът за удовлетворяването им и каква сума се полага за пълно или частично изплащане на всяко едно от тях. Само по себе си разпределението не

представлява изпълнително действие. Чрез него не се упражнява принуда и не се превръщат активи в паричен еквивалент. Разпределението е междинен акт, чрез който набраните средства от осъществено действие се насочват към вискателите като плащане, което замества в цялост предписаното в изпълнителния лист поведение на длъжника. При извършване на разпределението съдебният изпълнител е длъжен да зачете само тези вземания, които са предявени и документално удостоверени до деня на извършването му. Редът за удовлетворяване на вземанията се определя съобразно с реда на привилегиите, регламентиран в чл.136 от ЗЗД. Степента на удовлетворяване на вземанията се определя според правилото на чл.136, ал.3 от ЗЗД за съразмерно удовлетворяване на вземания с еднакъв ред. От сумата, която подлежи на разпределение, се отделя необходимото за пълното удовлетворяване на притезанието, което е първо по ред. Остатъкът от тази сума се отделя за следващото притезание и така до изчерпване на наличната сума или на притезанията. При недостиг на постъпленията се удовлетворяват само първите по ред притезания. Когато сумата, постъпила от изпълнението е достатъчна, за да покрие напълно привилегированите притезания, се преминава към пълно или частично удовлетворяване на хирографарните кредитори при условията на съразмерност по чл.133 от ЗЗД.

При проверката за законосъобразност на извършеното разпределение, настоящият съдебен състав изхожда от наведените в жалбата възражения и доводи. В конкретния случай, изводът на ЧСИ, че „Банка ДСК“ ЕАД не участва в разпределението, защото няма качеството на присъединен ипотекарен кредитор и на хирографарен такъв, е неправилен. Този въпрос е обсъден в мотивите на решение № 211/10.03.2022г., постановено от Окръжен съд – Бургас по гр. д. № 1769/2021г. и на решение № 150/16.09.2022г. на Апелативен съд – Бургас по възз. гр.д. № 196/2022г. В тези решения изрично е посочено, че „Банка ДСК“ ЕАД има качеството на вискател по делото и като такъв трябва да участва в разпределението. С решенията са дадени указания на ЧСИ да извърши ново разпределение, в което да приеме вземанията на „Банка ДСК“ ЕАД, да определи размера им и да посочи привилегиите. С разпределението, което е предмет на обжалване в настоящото съдебно производство, ЧСИ не е изпълнил тези указания. Не включил банката като хирографарен кредитор в разпределението, не е посочил вземането ѝ и не е определил привилегиите по чл.136 от ЗЗД. Поради това, обжалваното разпределение се явява незаконосъобразно и трябва да се отмени.

Правомощията на съда в производството по обжалване на разпределение, са разяснени в ТР № 2/22.11.2022г., постановено от ОСГТК на ВКС по тълк. дело № 2/2021г. Според т.1 от решението, окръжният съд се произнася само по оплакванията в жалбата. В случаи като настоящия, в които съдебният изпълнител не е изпълнил задължението си да включи в разпределението присъединен по право кредитор, съдът се произнася служебно и включва кредитора в разпределението без да връща делото на съдебния изпълнител. В тези и в общия случай, когато окръжният съд отмени разпределението, той се произнася по същество като извършва ново разпределение (т.2 от ТР №2/22.11.2022г.) Изключение от това правило е допуснато, когато волята на съдебния изпълнител в постановлението за разпределение е неясна. В тази хипотеза, действителната воля не може да бъде изведена от мотивите по чл.436, ал.3 от ГПК, тъй като при разпределението такива не се представят. Поради това, когато изразената воля на съдебния изпълнител в разпределението е неясна (например липсва достатъчна конкретизация на отделните вземания и/или на техния размер и това пречат индивидуализацията им) и не може да бъде изяснена от събраните по делото доказателства, е налице невъзможност за съда да извърши сам ново разпределение. В тази хипотеза порокът на разпределението толкова тежък и непоправим, че съдът трябва да върне делото на съдебния изпълнител за издаване на нов акт за разпределение.

В конкретния случай, в разпределението са изложени мотиви само за качеството на жалбоподателя „Банка ДСК“ ЕАД, които противоречат на мотивите по съдебно решение № 211/10.03.2022г. на Окръжен съд – Бургас и на решение № 150/16.09.2022г. на Апелативен съд – Бургас. Не е ясна волята на съдебния изпълнител относно размера на вземанията и

основанията, от които произтичат. Доказателства за този размер към момента на извършване на процесното разпределение, не съдържат и в материалите по делото. Поради това, съдът е в обективна невъзможност да извърши ново разпределение. По изложените съображения, разпределението трябва да се отмени, а делото да се върне на ЧСИ Бъчваров за издаване на нов акт за разпределение, в който жалбоподателят да бъде включен като взискател, да се определят вземанията му по основание и размер и да се посочат привилегиите по чл.136 от ЗЗД.

Мотивиран от това, Бургаският Окръжен съд, VI въззивен състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ разпределение от 04.10.2022г., извършено от ЧСИ Я.Б. с рег.№ **** в Регистъра към КЧСИ по изпълнително дело № *****.

ВРЪЩА делото на ЧСИ Я.Б. с рег.№ **** в регистъра към КЧСИ за извършване на ново разпределение съобразно указанията, дадени в мотивите на настоящото решение.

Решението подлежи на обжалване пред Апелативен съд – Бургас в едноседмичен срок от съобщаването му на страните.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____