

РЕШЕНИЕ

№ 840

гр. Бургас, 17.07.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

**ОКРЪЖЕН СЪД – БУРГАС, II ВЪЗЗИВЕН ГРАЖДАНСКИ
СЪСТАВ**, в публично заседание на двадесет и седми юни през две хиляди
двадесет и трета година в следния състав:

Председател: Росица Ж. Темелкова

Членове: Таня Т. Русева Маркова
Елеонора С. Кралева

при участието на секретаря Стойка Д. В.а
като разгледа докладваното от Росица Ж. Темелкова Въззивно гражданско
дело № 20232100500927 по описа за 2023 година

Производството е образувано по повод постъпилата въззивна жалба от
адв.Сава Каров, в качеството му на процесуален представител на С. П. П.
против решение № 717/31.03.2023г, постановено по гр.д.№4357/2022г на
районен съд –Бургас, с което е отхвърлен искът на въззивника против А. Г.
Г. за присъждане на сумата 370лв, от която 300лв - заплатено адвокатско
възнаграждение за защита по изп.дело № 44/2022г на ЧСИ Я. Б., 60лв – такси
за три запора и 10 лв –за две преводни такси по същото изпъл.дело,
представляващи имуществени вреди, причинени от ищеца в резултат на
виновно противоправно поведение на ответника, ведно със законната лихва и
е осъден ищецът да заплати разноски в размер на 300лв. Въззивникът счита,
че неправилно е прието от съда, че на ответника не е връчено изявлението
за прихващане чрез поканата за доброволно изпълнение от 31.03.2022г. Това,
според въззивникът, се установява, на първо място, от изричната молба от
същата дата до ЧСИ Б., в която длъжникът пита било ли е извършено
прихващане и на какво основание.Законът позволява прихващането да се
извърши чрез едностранно изявление, което може да достигне до другата
страна устно, писмено или чрез посочване в молбата за образуване на
изпълнително дело, или в поканата за доброволно изпълнение.Оспорен е
изводът на съда за недоказано при условия на пълно и главно доказване на
противоправно поведение на ответника.Счита, че доказателства в този
смисъл са налице в приложените копия на изпълнителните дела № 68 ЧСИ

Б. и №44 на ЧСИ Б..От тях се установява кога длъжникът е бил уведомен за образуването на изпълнително дело №68.Същия ден той е депозирал молба с искане за обяснение за извършено прихващане и неговия адвокат Елка Делчева е била уведомена по телефона от деловодителя на ЧСИ Б. и накрая, при получаване на отговора на молбата си на 13.04.2022г. В определението на съда по чл.140 ГПК не е указано на ищеца да установи изявленията за прихващане- указано е да се установи противоправно поведение на ответника, което е доказано по делото.Макар да е уведомен за прихващането, ответникът се снабдява с изпълнителен лист за сумата от 550лв и образува изп.дело с цел да увреди ищеца, като го натовари с нови разноски – такси за запори и преводни такси, които остават за негова сметка. Моли да се отмени атакуваното решение и да се постанови друго, с което да се уважи предявеният иск за сумата 370лв - вреди от виновни противоправни действия на ответника, ведно със законната лихва, считано от датата на предявяване на иска и се присъдят разноски.

По делото е постъпил отговор на въззивната жалба от А. Г., в който тя се оспорва като неоснователна.Не става ясно според въззиваемия на какво основание според ищеца решението на районния съд противоречи на материалния и процесуалния закон.Правилно съдът е приел, че образуването от ответника изпълнително дело предхожда датата, на която е доведено до неговото знание извършеното прихващане. Моли да се потвърди обжалваното решение и да се присъдят разноски.

Предявеният иск е с правно основание чл.45 ЗЗД.

В обстоятелствената част на исковата молба се твърди, че след водено от ищеца П. против ответника Г. гражданско дело, последният е бил осъден да заплати на ищеца сумата 1000лв, обезщетение за неимуществени вреди, а поради частично отхвърляне на претенцията, ищецът е осъден да заплати съответно разноски в размер на 550лв.Твърди се също така, че след влизане в сила на това съдебно решение, ищецът П. е уведомил по системите за комуникация „Вайбър“ и „Уатсап“ както длъжника Г., така и неговият процесуален представител Е. Д. за направеното прихващане между длъжимите от двете страни суми, присъдени по съдебното решение, до размера на по-малката/ вземането на ответника/. Впоследствие е образувано изпълнително дело № 86/2022г по описа на ЧСИ И. Б., като на 31.03.2022г на ответника е връчена покана за доброволно изпълнение, от която става ясно, че се претендира по-малка сума от присъдената и това явява за направено изявление за прихващане. Независимо, че е бил многократно информиран за извършеното прихващане, ответникът се е снабдил с изпълнителен лист за сумата 550лв /всъщност сумата е 525лв/ и по негова молба е образувано изпъл.дело № 44/2022г при ЧСИ Я. Б..Извършени са действия по принудително изпълнение, запорирани са три банкови сметки, при което банките са събрали такса за запор в размер на 20лв за всеки запор и по 5 лв комисионна за два превода, с които са преведени на ЧСИ Б. запорираните суми. Отделно, ищецът е ангажирал адвокатска защита по изпълнителното дело №44/2022г и е заплатил хонорар в размер на 300лв. Впоследствие, с постановление от 01.06.2022г, на осн.чл.433,ал.1,т.1 ГПК, то е прекратено,

след като ЧСИ е констатирал, че е извършено прихващане и сумите по изпълнителния лист не се дължат. Удържаните суми са върнати на ищеца П.С по постановление от 09.06.2022г е отказано от страна на ЧСИ Б. да се признаят разноси на длъжника в размер на 300лв, адв.възнаграждение по изпълнителното дело.Ищецът твърди, че тази 300лв, както и таксите за пор - 60лв,общо за три запора и 10лв – две преводни такси по 5лв, представляват имуществени вреди, които ответникът следва да обезщети. Те произтичат от неправомерните действия на ответника, изразяващи се в снабдяване с изпълнителен лист и образуване на изпълнително дело, при положение, че му е известно направеното прихващане с неговото вземане.

В отговора на исковата молба ответникът Г. е оспорил иска, като е заявил, че уведомление за извършено прихващане е получил на 13.04.2022г, т.е. след датата на образуването от него изпълнителното дело. Оспорено е твърдението в исковата молба, че е изпращано уведомление на телефон лично до длъжника, а що се отнася до уведомлението до адв.Делчева, тя не е упълномощена да представлява длъжника по изп.дело № 86/22г на ЧСИ Б..Счита, че прихващането настъпва с отправяне на изявление до насрещната страна, но такова не е отправяно. По изп.дело №86/22г не е било ясно за ответника дали е направено прихващане. Уведомление за получаване на документи е залепено на входната врата на ответника на 13.04.2022г и на същата дата той е посетил кантората на ЧСИ Б., където е получил документи и отговор на депозирана от него жалба от 08.04.2022г. Изп.дело № 44/2022г при БСИ Б. е образувано преди отговора на ЧСИ Б., а именно на 12.04.2022г. По отношение на претендираната сума от 300лв, представляваща адв.възнаграждение на адв.К. се сочи, че ЧСИ Б. е отказал да признае тези разноси и неговото постановление не е обжалвано от ищеца. Прави възражение за прихващане на претендираните суми от 70лв с дължимите от ищеца и неправомерно получени от него средства за заплащане му в качеството на домоуправител.

Районният съд е отхвърлил иска с мотив, че е недоказано по делото валидно извършено прихващане – недоказани са твърденията, че ответникът и неговият пълномощник са уведомени по системите „Вайбър“ и „Уатсап“.Твърденията на ищеца, че от ПДИ става ясно, че е извършено прихващане не са годни са обосноват извод за настъпил ефект на прихващането, тъй като последиците настъпват с получаване на изявлението за прихващане на носителя на активното вземане от носителя на пасивното вземане, а не въз основа на предположения. Дори да се приеме, че уведомлението на ЧСИ Б., с което изявлението на ищеца е доведено до знанието на ответника, то е породило компенсаторния ефект на 13.04.2022г, а изпълнителното дело е образувано на 12.04.2022г.

При служебната проверка на обжалваното решение не се констатираха пороци, водещи до нищожност или недопустимост на акта. По отношение на правилността съдът е обвързан от посоченото в жалбата- чл.269 ГПК.

Няма спор между страните, че с решение по гр.д.№769/2021г на РС – Бургас ответникът е осъден да заплати на ищеца сумата 1000лв, обезщетение за причинени имуществени вреди, както и сумата 240лв разноси по делото,

съответно на уважената част от претенцията. Със същото решение е осъден ищецът да заплати на ответника сумата 525лв –разноски, съобразно отхвърлената част от иска. За тези суми и двете страни са се снабдили с изпълнителни листи. По молба на ищеца от 23.03.22г пред ЧСИ И. Б. е било образувано изпъл.дело № 86/22г, като в молбата е направено изявление, че следва съдебният изпълнител да извърши прихващане с дължимата на длъжника сума от 525лв, разноски, за което последният е уведомен.Изпълнителното дело е приложено като доказателство и от него се установява, че поканата за доброволно изпълнение е получена лично от ответника на 31.03.2022г.На същата дата той е подал молба до съдебния изпълнител, в която пита било е извършено прихващане на задължението му, на какво основание, като се има предвид, че не е подписвал протокол за прихващане, нито е сключвал споразумение за прихващане. На лист 70 от първоинстанционното дело се намира уведомление от ЧСИ Б. до длъжника, в което е посочено, че в молбата за образуване на изпълнителното дело е заявено прихващане от страна на вискателя и е обяснено как е извършено прихващането. С това уведомление ответникът се е запознал на 13.04.2022г, както е заявено в отговора на исковата молба. Изп.дело № 44/22г на ЧСИ Я. Б. е образувано по молба на ответника и въз основа на представен изпълнителен лист за разноски в размер на 525лв на 12.04.2022г. На 11.05.2022г е депозирана молба от ищеца П. до ЧСИ Б. за прекратяване на изпълнителното дело, поради недължимост на сумите по него, вследствие погасяване на задължението чрез прихващане.На 16.05.2022г е постъпило становище от вискателя Г., в което той се е противопоставил на прекратяване на делото, тъй като не е уведомен за извършено прихващане и не е изразявал съгласие за това.От адв.Делчева е постъпило становище в аналогичен смисъл.С постановление от 1.06.2022г ЧСИ Б. е прекратил производството по изпълнително дело №44/22 на осн.чл.433,ал.1,т.1 ГПК –поради извършено прихващане.

Основният спорен въпрос по делото е налице ли е изявление за прихващане, достигнало до ответника преди да се образува изп.дело № 44/22г на ЧСИ Б..Липсват доказателства по делото ищецът да е отправял изявление за прихващане преди да образува изпълнително дело по „Вайбър“ или „Уатсап“ до длъжника. Представеното към въззивната жалба извлечение не съдържа електронно съобщение, не е годно доказателство да установи изпращането на изявление за прихващане, защото съдържа само имена на лица и телефонни номера, без да може да установи, че лицето А. Г. е ответникът по делото и притежава този телефонен номер. Отделно, автентичността на разпечатките следва да се установи с компютърно –техническа експертиза, която да установи липса на манипулация на съдържанието на кореспонденцията. Без значение за спора са изпратените съобщения до адв.Делчева, тъй като няма данни към 29 март 2022 тя да е била упълномощена от ответника да приема материалноправни изявления.Това означава, че към датата на образуване на изпъл.дело № 86/22г на ЧСИ Б. не е отправяно изявление за прихващане от страна на ищеца до ответника. Получаването на поканата за доброволно изпълнение от

длъжника и подаване на молба до ЧСИ, в която се иска информация дали е извършено прихващане, също не представлява изявление на ищеца до ответника за прихващане и погасяване на двете вземания до размера на по-малкото, обратно на твърдяното във въззивната жалба. Налице е обаче признание на ответника в отговора на исковата молба, че е узнал за извършеното прихващане на 13 април 2022г, т.е. на другия ден след образуване на изп.дело № 44/2022г. Съобразно приетото в практиката на ВКС, материалният правопогасяващ ефект на потестативното право на извънсъдебно прихващане настъпва с факта на отправяне на изявлението по реда на чл. 104, ал. 1 предл. първо ЗЗД, от който момент двете насрещни, изискуеми и ликвидни вземания се считат погасени.Получаването на изявлението от насрещната страна е част от фактическия състав на прихващането, но действието му е обратно – вземанията се считат погасени до размера на по-малкото от тях от деня, в който прихващането е могло да се извърши-чл.104, ал.2 ЗЗД.Това означава, че независимо, че е узнал за прихващането на 13.04.2022г, то вземанията се считат погасени към датата на отправяне на изявлението по чл.104,ал.1 ЗЗД- датата, на която е образувано изпълнителното дело №86/22г, тъй като в молбата за образуване е посочено, че се прави прихващане със задължението на вискателя към длъжника в размер на 525лв.Съдебният изпълнител може да констатира наличие на компенсационни изявления и ако счита, че е налице конекситет и те пораждат погасителен ефект, би следвало да ги зачете, както е сторил в случая ЧСИ Б.. Въпреки това ответникът, като вискател не е поискал прекратяване на изп.дело №44/22 на ЧСИ Б. незабавно след узнаването за прихващането, даже напротив, на 11.05.2022г е изразил становище, че делото не следва да се прекратява , тъй като не му е известно да е извършено прихващане. По изп.дело № 44/2022г на ЧСИ Б., след узнаването от страна на ответника за извършеното прихващане на 13 април 2022г, са били наложени три запора, чрез изпратени запорни съобщения на 04.05.2022г в „Райфайзенбанк“, ОББ и „Алианц Банк“. По тази три запора са били удържани 3 банкови такси по 20лв и още две банкови такси по 5лв за извършените преводи на суми по сметка на ЧСИ Б.- в този смисъл са представените към исковата молба доказателства за движение по сметка на ищеца в „Алианц банк“, платежно нареждане от ОББ за служебно начисляване на такса за запор и извлечение от сметка в „Райфайзенбанк България“.Тези суми общо в размер на 70лв, представляват имуществена вреда за ищеца, вследствие на виновно противоправно поведение на ответника – същият, макар и известен за извършеното прихващане, с което неговото вземане е било погасено, е поддържал висящност на изпълнителния процес по изп.дело №44/2022г на ЧСИ Б..

Що се отнася до сумата 300лв, за нея се твърди, че представлява адв.възнаграждение за адв.К. за представителство по изп.дело №44/22г на ЧСИ Б.. Следва да се има предвид, че принципно разноските се претендират в производството, в което са направени и не могат да се претендират в отделно производство.В случая обаче става дума за разноски на длъжника, направени в изпълнително производство.В рамките на това производство

ЧСИ не може да приеме разноси на длъжника и не може да ги събира принудително от вискателя поради липса на изпълнителен титул. Поради това те могат да се претендират в отделно производство. Вискателят следва да понесе отговорност за всички вреди, дори и непредвидените от него, ако те са настъпили поради продължаване на изпълнението, въпреки погасяването на вземането. Макар да не е уредена изрично, по аргумент от противното по чл.441 от ГПК, в случаите на липса на материалноправни предпоставки на изпълнението, отговорност следва да носи вискателят по правилата на общия граждански деликт.

Направено е възражение за прихващане от страна на ответника със сумата от 72лв, за които се твърди, че ищецът е получил неправомерно и представляват възнаграждение за ищеца като домоуправител. Доказателства за съществуване на такова изискуемо задължение на ищеца към ответника не са представени. Поради това възражението за прихващане е недоказано.

С оглед на гореизложеното съдът счита, че жалбата е основателна, атакуваното решение следва да се отмени и да се постанови друго, с което да се уважи изцяло иска. На ищеца се дължат и направените разноси в двете инстанции- чл.78,ал.1 ГПК. Те са общо в размер на 675лв. Направеното възражение за прекомерност на адв.възнаграждение от страна на въззиваемия е неоснователно, тъй като то е под минимума по Наредба №1 за минималните размери на адв.възнаграждения за всяка инстанция.

Мотивиран от горното съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ решение № 717/31.03.2023г, постановено по гр.д. №4357/2022г на районен съд –Бургас и вместо него постановява:

ОСЪЖДА А. Г. Г., ЕГН***** от гр.Б., к/с“И.“, бл.*, вх.*, ет. *, ап.* да заплати на С. П. П., от гр.Б. , к/с“И.“, бл.*, вх.*, ет.*, ап.* **сумата 370лв**, представляваща обезщетение за претърпени имуществени вреди от виновно противоправно поведение на ответника, включващи 300лв адв. хонорар по изп.дело №44/2022г на ЧСИ Я. Б., три такси за наложен заповест по 20лв, общо 60лв и две преводни такси по 5 лв, общо 10лв, ведно със законната лихва, считано от 07.07.2022г до окончателното ѝ изплащане, както и съдебно –деловодни разноси пред двете инстанции в размер на **675лв**.

Решението е окончателно.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____

