



РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

ВИСШ АДВОКАТСКИ СЪВЕТ

ул. „Цар Калоян“ № 1-а, 1000 София, тел. 986-28-61, 987-55-13,
факс 987-65-14, [e-mail: arch@vas.bg](mailto:arch@vas.bg)

Изх. № 289

Дата: 09.03.2022 г.

ДО

ОБЩОТО СЪБРАНИЕ НА

ГРАЖДАНСКА И ТЪРГОВСКА КОЛЕГИЯ

НА ВЪРХОВЕН КАСАЦИОНЕН СЪД

СТ А Н О В И Щ Е

НА ВИСШИЯ АДВОКАТСКИ СЪВЕТ

по тълкувателно дело № 2/2021 г.

УВАЖАЕМИ ВЪРХОВНИ КАСАЦИОННИ СЪДИИ,

С Разпореждане на Председателя на ВКС от 09.06.2021 г. е образувано тълкувателно дело № 2/2021 г. по описа на Общото събрание на съдиите от Гражданска и Търговска колегия на ВКС по някои въпроси, свързани с разпределението в изпълнителното производство.

На основание чл. 129, ал. 4 от Закона за съдебната власт (ЗСВ) излагам на вниманието Ви становище по поставените за тълкуване въпроси, предмет на образуваното тълкувателно дело № 2/2021 г. по описа на ОСГТК на ВКС.

I. По първия формулиран въпрос:

„Какъв е обхватът на съдебната проверка по реда на чл. 463 ГПК относно законосъобразността на оспорваното разпределение –

ограничен ли е съдът от оплакванията в жалбата или може служебно да провери законосъобразността на обжалваното разпределение?”

1. Противоречива практика, мотивирала предложението за приемане на тълкувателно решение:

1.1. Според преобладаващата част от съдебната практика в производството по чл. 463 ГПК съдът не е ограничен от оплакванията в жалбата, а служебно проверява законосъобразността на разпределението, тъй като и правилата за привилегиите (чл. 136 ЗЗД) са императивни (в този смисъл *Решение № 271/29.01.2020 г. на САС по в.гр.д.№ 296/2020 г., Решение № 147/17.01.2019 г. на САС по в.ч.гр.д.№ 124/2019 г., Решение № 2856/19.12.2019 г. на САС по в.ч.гр.д.№ 5021/2019 г., Решение № 122/05.07.2017 г. на ПАС по в.гр.д.№ 376/2017 г., Решение № 177/03.10.2017 г. на ПАС по в.гр.д.№ 523/2017 г.*). В някои съдебни решения се уточнява, че служебно се следи за прилагането на чл. 136, чл. 458 и чл. 459 от ГПК /така *Решение № 44/02.02.2018 г. на ОС-Плевен по в.гр.д.№ 35/2018 г.*/.

Съдебните състави се позовават на препращането в чл. 463, ал. 1 ГПК към разпоредбата на чл. 278 ГПК и в частност на нейната алинея втора, където се предвижда, че „при отмяна на обжалвания акт съдът сам решава въпроса по делото”, т.е. съдът в производството по частни жалби действа като пълен въззив, а не само като контролно-отменителна инстанция. „Това именно е целял и законодателят с предвиденото в чл. 463, ал. 1 ГПК препращане към реда по чл. 278 ГПК - да предвиди отклонение от иначе контролно-отменителните правомощия на съда при обжалване действията на съдебния изпълнител.”

Като допълнителен аргумент се сочи „естеството и предназначението на разпределението, предвиждащо поредност на удовлетворяване на определени вземания от определена събрана сума, поради което логически невъзможно е да се провери правилността само на част от отредените суми, без да се провери правилността на цялостното разпределение на събраната сума съобразно чл. 136 ЗЗД”.

Приема се още, че „след като жалбата има суспензивен ефект спрямо цялото разпределение, то и предмет на жалбата е цялото разпределение, а не само част от него, още повече, че е допустимо жалбата да бъде и бланкетна. Ето защо при обжалване на разпределение съдът разполага с правомощия служебно да провери правилността на същото.....” (вж. *Решение № 271/29.01.2020 г. на САС по в.гр.д.№ 296/2020 г., Решение № 147/17.01.2019 г. на САС по в.ч.гр.д.№ 124/2019 г.*)

Че окръжният съд в производството по чл. 463 ГПК не е ограничен от изложеното в жалбата се споделя и в следните влезли в сила решения на **окръжни съдилища**: *Решение № 44/02.02.2018 г. на ОС-Плевен по в.гр.д.№ 35/2018 г., Решение № 50/11.02.2019 г. на ОС-София по в.гр.д.№ 21/2019 г. и Решение № 1971/18.03.2019 г. на СГС по в.гр.д.№ 15937/2018 г.* (съдебните състави и по двете решения се позовават в мотивите си на ТР № 6/15.01.2019 г. по ТД № 6/2017 г. на ОСГТК на ВКС и Решение № 147 от 17.01.2019 г. на

САС по в. ч. гр. д. № 124/2019 г.), *Решение № 62/18.02.2019 г. на ОС-Плевен по в.гр.д.№ 44/2019 г., Решение № 65/21.02.2018 г. на ОС-Стара Загора по в.гр.д.№ 1498/2017 г., Решение № 211/06.12.2017 г. на ОС-Шумен по в.гр.д.№ 177/2017 г., Решение № 248/04.06.2018 г. на ОС-Русе по в.гр.д.№ 264/2018 г., Решение № 323/23.11.2018 г. на ОС-Сливен по в.гр.д.№ 519/2018 г., Решение № 482/26.11.2018 г. на ОС-Русе по в.гр.д.№ 730/2018 г.*

1.2. Според второто становище съдът в производството по чл. 463 ГПК действа като контролно-отменителна инстанция – т.е. извършва проверка и се произнася по законосъобразността на обжалваното действие на ЧСИ само по изричните доводи, наведени в жалбите, сезиращи съда (така *Решение № 1180/29.06.2018 г. на ОС-Бургас по в.гр.д.№ 807/2018 г., Решение № 1460/15.03.2017 г. на ОС-Благоевград по в.ч.гр.д.№ 121/2017 г., Решение № 1832/30.04.2015 г. на ОС-Благоевград по в.гр.д.№ 313/2015 г., Решение № 5465/21.07.2017 г. на СГС по в.гр.д.№ 5566/2017 г., Решение № 7027/08.09.2016 г. на СГС по в.гр.д.№ 9881/2016 г., Решение № 19527/22.12.2014 г. на СГС по в.гр.д.№ 15276/2014 г., Решение № 722/15.04.2015 г. на ОС-Варна по в.гр.д.№ 511/2015 г.*).

Съдебните състави, които споделят това разбиране, считат, че препращането от чл. 463, ал. 1 ГПК към разпоредбата на чл. 278 ГПК е в цялост, включва и приложението на алинея четвърта на чл. 278 ГПК, която препраща към правилата за обжалване на решенията във въззивното производство. Във въззивното производство съдът е ограничен от правилото на чл. 269 ГПК – съдът се произнася служебно само по валидността, по допустимостта – в обжалваната част, а по всички останали въпроси е ограничен от посоченото в жалбата. В това производство, заради разпоредбата на чл. 278, ал. 4 ГПК, се прилага и разпоредбата на чл. 271, ал. 1 ГПК, която забранява да се влошава положението на жалбоподателя с въззивното решение, ако няма подадена жалба от другата страна. Поради това съдебните състави приемат, че „*съдът не разполага с правомощие за преценка досежно правилността на обжалвания акт изцяло без съответно конкретно оплакване от страна на жалбоподателите*”, а служебният контрол върху оспореното разпределение се ограничава „*единствено върху тези негови пороци, които обуславят нищожност или недопустимост*” (така *Решение № 7027/08.09.2016 г. на СГС по в.гр.д.№ 9881/2016 г.*).

2. Становище по първи въпрос:

Висшият адвокатски съвет счита за правилно първото разбиране, независимо че действащият ГПК, за разлика от ЗГС (отм.) не съдържа изрично правило досежно правомощията на съда, който разглежда жалбите срещу извършеното от съдебния изпълнител разпределение. Чл. 855 от ЗГС (отм.) изрично е предвиждал, че ако съдът намери жалбите за уважителни, прави съответните изменения в извършеното от съдията-изпълнител разпределение и му връща изпълнителното дело за предаване на разпределените суми на правоимащите.

Сегашната уредба не е изрична, но при тълкуване на разпоредбите една с друга и при изясняване характера на производството по разпределение на сумите от реализиран принудителен способ, се стига до същия извод – че въззивният съд, респ. апелативният съд, извършва цялостна проверка на разпределението, независимо от наведените в жалбата оплаквания, защото винаги действа като съд по същество на спора.

Разпределението е акт на съдебния изпълнител, с който се определя кои вземания подлежат на удовлетворение, какъв е редът на удовлетворяването им и каква сума се полага за пълно или частично изплащане на всяко едно вземане.

В разпределението участват тези вземания, които са били предявени до деня на изготвяне на разпределението (чл. 456, ал. 1 ГПК), като редът за удовлетворяване на вземанията се определя съобразно реда на привилегиите по чл. 136 ЗЗД, а степента на удовлетворяването – съобразно правилото за съразмерно удовлетворяване на вземания с еднакъв ред (чл. 136, ал. 3 ЗЗД).

Разпоредбата на чл. 463, ал. 1 ГПК предвижда, че жалбата срещу разпределението се разглежда от окръжния съд по реда на чл. 278 ГПК. Редът по чл. 278 ГПК предвижда въззивният съд сам да реши въпроса по жалбата, ако отмени обжалваното разпределение. За да може да реши сам въпроса по жалбата, съдът ще трябва да бъде свободен да направи цялостна преценка на разпределението, а не да се ограничи единствено до направените в жалбата оплаквания, затова при разглеждане на жалба срещу разпределение съдът разполага с правомощие служебно да провери правилността на разпределението, включително като събере доказателства и при установена неправилност – да изготви ново разпределение.

Вярно е, че препращането от чл. 463 ГПК е към разпоредбата на чл. 278 ГПК в цялост, което предполага и прилагане на правилата за обжалване на решения, които ограничават съда, с разпоредбата на чл. 269 ГПК, относно проверката на правилността до направените в жалбата оплаквания.

Налице е обаче произнасяне от страна на ВКС с Тълкувателно решение 6 от 2017 г. на ОСГТК, в което е прието, че „ограниченията относно обхвата на дейността на въззивния съд, предвидени в чл. 269, изр. второ ГПК, не се прилагат в производството по частни жалби“.

При това положение, с оглед препращащата разпоредба на чл. 463 ГПК към чл. 278 ГПК и даденото от ВКС задължително тълкуване за дейността на въззивния съд при разглеждане на частни жалби по реда на чл. 278 ГПК, отговорът на въпроса за обхвата на проверката, която извършва въззивният съд (респ. апелативният съд) при разглеждане на жалби срещу разпределението, е еднозначен – въззивният съд извършва цялостна проверка на разпределението, без да е ограничен от направените в жалбата оплаквания.

Аргумент в подкрепа на този извод са и разпоредбите на чл. 455, ал. 2 ГПК и чл. 462, ал. 2 ГПК, които не допускат частично влизане на разпределението в сила. Щом разпределението не може да влезе частично в сила (по отношение на необжалваната част) и за съдебния изпълнител е

налице забрана да изплаща каквито и да било суми на необжалвалите вискатели, а трябва да изчака докато разпределението влезе в сила, не би следвало да има каквото и да било съмнение, че въззивният съд извършва цялостна проверка на разпределението.

Това разбиране се поддържа и в литературата¹, като се изтъкват съображения, че засиленият контрол при обжалване на разпределението е следствие на правата, които то засяга – удовлетворяването на вискателите.

Следва да се има предвид и друго – съдебният контрол при обжалване на разпределението е по приложението на чл. 136 ЗЗД, която е императивна правна норма, а за императивните разпоредби въззивният съд следи служебно, затова и проверката, която съдът извършва е служебна проверка за законосъобразността на разпределението.

С оглед изложеното Висшият адвокатски съвет счита, че отговорът на първия въпрос би следвало да бъде: „При извършване на съдебна проверка по реда на чл. 463 ГПК относно законосъобразността на оспорваното разпределение, съдът не е ограничен от оплакванията в жалбата и може служебно да провери законосъобразността на обжалваното разпределение“.

II. По втория формулиран въпрос:

„Какви са правомощията на съда след отмяна на обжалвано пред него разпределение, изготвено от СИ, респ. след отмяна на решение на окръжния съд, с което се потвърждава оспореното разпределение – да реши въпроса по същество, като сам извърши ново разпределение, или да върне делото на СИ, респ. на окръжния съд за извършване на ново разпределение?“

1. Противоречива практика, мотивирала предложението за приемане на тълкувателно решение:

По този въпрос е налице противоречива практика както на апелативните, така и на окръжните съдилища.

1.1. Според едното становище при обжалване на разпределение и отмяна на обжалвания акт съдът сам решава въпроса по делото, като разполага с правомощия при установена неправилност да изготви ново разпределение (в който смисъл са следните решения на апелативни съдилища: *Решение № 147/17.01.2019 г. на САС по в.ч.гр.д.№ 124/2019 г., Решение № 225/23.01.2020 г. на САС по в.ч.гр.д.№ 66/2020 г., Решение № 2192/27.09.2019 г. на САС по в.гр.д.№ 4202/2019 г., Решение № 81/10.03.2020 г. на Апелативен съд – Велико Търново по в.гр.д.№ 51/2020 г., Решение № 128/19.11.2019 г. на Апелативен съд – Варна по в.ч.гр.д.№ 526/2019 г., Решение № 839/21.04.2020 г. на САС по в.гр.д.№ 297/2020 г., Решение №*

¹ „Българско гражданско процесуално право“, десето преработено и допълнено издание, „Сиела Норма“ АД, гр. София, 2020 г., стр. 1311

2856/19.12.2019 г. на САС по в.ч.гр.д.№ 5021/2019 г., Решение № 72/12.03.2010 г. на Апелативен съд – Велико Търново по в.ч.гр.д.№ 101/2010 г., Решение № 2355/29.10.2019 г. на САС по в.гр.д.№ 4889/2019 г.; в този смисъл са и следните решения на окръжни съдилища: Решение № 1460/15.03.2017 г. на ОС-Благоевград по в.ч.гр.д.№ 121/2017 г., Решение № 1971/18.03.2019 г. на СГС по в.гр.д.№ 15937/2018 г., Решение № 62/18.02.2019 г. на ОС-Плевен по в.гр.д.№ 44/2019 г., Решение № 50/11.02.2019 г. на ОС-София по в.гр.д.№ 21/2019 г., Решение № 5465/21.07.2017 г. на СГС по в.гр.д.№ 5566/2017 г.).

Съдебните състави, които споделят това разбиране, се позовават на препращането в чл. 463, ал. 1 ГПК към разпоредбата на чл. 278 ГПК и в частност на нейната алинея втора, където се предвижда, че „при отмяна на обжалвания акт съдът сам решава въпроса по делото”, т. е. съдът в производството по частни жалби действа като пълен въззив, а не само като контролно-отменителна инстанция. Това становище се поддържа и в доктрината².

1.2. Според второто становище в практиката, при установена незаконосъобразност на изготвеното от съдебния изпълнител разпределение, то следва да бъде отменено изцяло и делото да бъде върнато на СИ за извършване на ново разпределение при съобразяване на дадените от съда задължителни указания (в този смисъл са следните решения на апелативни съдилища: Решение № 122/05.07.2017 г. на ПАС по в.гр.д.№ 376/2017 г., Решение № 186/13.11.2019 г. на ПАС по в.гр.д.№ 350/2019 г., Решение № 205/05.12.2019 г. на ПАС по в.гр.д.№ 561/2019 г., Решение № 14/17.02.2020 г. на ПАС по в.гр.д.№ 38/2020 г., Решение № 2/10.01.2017 г. на ПАС по в.гр.д.№ 711/2016 г., Решение № 290/21.04.2020 г. на Апелативен съд-Бургас по в.ч.гр.д.№ 98/2020 г.; в този смисъл са и следните решения на окръжни съдилища: Решение № 65/21.02.2018 г. на ОС-Стара Загора по в.гр.д.№ 1498/2017 г., Решение № 323/23.11.2018 г. на ОС-Сливен по в.гр.д.№ 519/2018 г., Решение № 482/26.11.2018 г. на ОС-Русе по в.гр.д.№ 730/2018 г., Решение № 44/02.02.2018 г. на ОС-Плевен по в.гр.д.№ 35/2018 г., Решение № 211/06.12.2017 г. на ОС-Шумен по в.гр.д.№ 177/2017 г., Решение № 214/07.12.2017 г. на ОС-Шумен по в.гр.д.№ 303/2017 г.).

В решенията съдебните състави приемат, че при установено незаконосъобразно разпределение съдът не би могъл да изготви ново, тъй като разполага само с контролно-отменителни правомощия по отношение на законосъобразността на действията на съдебния изпълнител по разпределението на постъпилите суми.

² „Граждански процесуален кодекс. Приложен коментар”, ИК „Труд и право”, София, 2012 г., стр. 1101 и „Българско гражданско процесуално право. Десето преработено и допълнено издание”, Сиела, София, 2020 г.

2. Становище по втори въпрос:

Висшият адвокатски съвет счита за правилно първото становище, съобразно което въззивният съд (респ. апелативният съд) действа като пълен въззив.

Този извод следва от изричното правило на чл. 278, ал. 2 ГПК, който задължава въззивния съд да се произнесе по същество на спора, ако отмени обжалваното разпределение, а с оглед препращащата разпоредба на чл. 463, ал. 2 ГПК към чл. 274 ГПК, това важи и при обжалване решението на окръжния съд пред съответния апелативен съд.

При наличието на изрично правило, че съдът сам решава въпроса по жалбата, като за целта и сам може да събира доказателства (чл. 278, ал. 2 ГПК), отговорът относно характера на производството би следвало да е еднозначен – производството по обжалване на разпределение има характер на пълен въззив.

Да се приеме обратното, че производството при обжалване на разпределение има контролно-отменителен характер (каквото по принцип е обжалването на действията на съдебния изпълнител) и ако въззивният (респ. апелативният) съд отмени разпределението, следва да го върне на съдебния изпълнител за ново произнасяне, освен че е неправилно по изложените по-горе съображения, би довело и неприемливи практически резултати – до безкрайно протакане на принудителното производство, защото всяко ново и ново разпределение пак би подлежало на обжалване, каквото няма как да е била целта на законодателя.

Ето защо Висшият адвокатски съвет счита, че отговорът на втория въпрос би следвало да бъде: „При обжалване на разпределение и отмяна на обжалвания акт съдът сам решава въпроса по делото, като разполага с правомощия при установена неправилност да измени или изготви изцяло ново разпределение“.

III. По третия формулиран въпрос:

„Ползват ли се с привилегията по чл. 136, ал. 1, т. 1 ЗЗД длъжниците, но незаплатени авансово от взискателя такси по изпълнителното производство?“

1. Противоречива практика, мотивирала предложението за приемане на тълкувателно решение:

1.1. Според първото становище длъжниците, но незаплатени авансово от взискателя такси, не представляват разноски, сторени от взискател, които да се ползват с привилегията по чл. 136, ал. 1, т. 1 ЗЗД (в този смисъл са следните актове на апелативни съдилища: *Решение № 136/03.08.2016 г. на Апелативен съд-Варна по в.ч.гр.д.№ 396/2016 г.*, *Определение № 115/17.04.2018 г. на Апелативен съд-Бургас по в.ч.гр.д.№ 91/2018 г.*; в този смисъл са и следните решения на окръжни съдилища: *Решение № 245/16.11.2018 г. на ОС-Ловеч по*

в.гр.д.№ 488/2018 г., Решение № 1180/29.06.2018 г. на ОС-Бургас по в.гр.д.№ 807/2018 г., Решение № 961/23.11.2017 г. на ОС-Бургас по в.гр.д.№ 1672/2017 г.).

Съдебните състави, които поддържат тази теза, приемат, че „тези суми съставляват частно вземане на ЧСИ като възнаграждение за положения от него труд и според правилото на чл. 79, ал. 2 ГПК са дължими от длъжника, но това частно вземане не е сред вземанията по чл. 136, ал. 1, т. 1 ЗЗД”.

В Решение № 245/16.11.2018 г. на ОС-Ловеч по в.гр.д.№ 488/2018 г. е прието, че „съдебният изпълнител не разполага въобще с право да участва в разпределението, което е обяснимо с факта, че законодателят е уговорил таксите да се заплащат авансово от взискателя....Невнесените от взискателя такси подлежат на събиране след удовлетворяване на всички привилегирани вземания....Противното становище според настоящия състав противоречи както на логиката на закона и разясненията, дадени в Тълкувателно решение № 2 от 26.06.2015 г. на ОСГТК на ВКС, така и на житейската логика, доколкото ЧСИ, неизпълнявайки едно свое задължение, а именно да събере авансово дължимите такси от взискателя, ще бъде награден с привилегия.”

1.2. Според другото становище начислените и неплатени авансови такси се включват в т. 1 на чл. 136, ал. 1 ЗЗД – разноски по изпълнението, с оглед разпоредбата на чл. 79, ал. 2 ГПК, съгласно която когато таксите по изпълнението не са внесени от взискателя, се събират от длъжника (в този смисъл са следните решения на апелативни съдилища: Решение № 156/14.07.2017 г. на Апелативен съд-Велико Търново по в.гр.д.№ 296/2017 г., Решение № 56/24.03.2016 г. на ПАС по в.гр.д.№ 83/2016 г., Решение № 142/14.07.2016 г. на ПАС по в.гр.д.№ 408/2016 г., Решение № 281/17.12.2018 г. на Апелативен съд-Велико Търново по в.гр.д.№ 493/2018 г., Решение № 8 от 29.01.2014 г. на ВНАС по в. ч. гр. д. № 30/2014 г.; в този смисъл са и следните решения на окръжни съдилища: Решение № 6040/12.07.2016 г. на СГС по в.гр.д.№ 6226/2016 г., Решение № 86 от 15.04.2016 г. на ОС - Кюстендил по в. гр. д. № 133/2016 г., Решение № 85 от 29.03.2017 г. на ОС - Добрич по в. гр. д. № 6/2017 г., Решение № 1029 от 8.06.2018 г. на ОС - Варна по в. гр. д. № 1490/2017 г., Решение № 2149 от 3.05.2018 г. на ОС - Благоевград по в. ч. гр. д. № 343/2018 г.).

2. Становище по трети въпрос:

Висшият адвокатски съвет счита, че дължимата, но неизплатена сума, представляваща незаплатени от взискателя авансови такси в изпълнителното производство, се ползва с привилегията по чл. 136, ал. 1, т. 1 ЗЗД, но само ако таксите са начислени с оглед конкретния изпълнителен способ, при осъществяване на който е получена сумата, подлежаща на разпределение.

Съгласно чл. 80 от Закона за частните съдебни изпълнители (ЗЧСИ), за всяко действие на частния съдебен изпълнител дължимата такса, определена с тарифата по чл. 78, ал. 2, се внася авансово.

Общото правило на чл. 79, ал. 1 ГПК възлага разноските по изпълнението за сметка на длъжника, като въвежда отклонение от това правило в три случая:

- Делото се прекрати по реда на чл. 433 ГПК, освен поради плащане след започване на изпълнителното производство;
- При изоставяне от вискателя на изпълнителните действия или отмяната им от съда;
- Когато разноските са направени за изпълнителен способ, който не е приложен.

Таксите по изпълнението при всички случаи представляват разноски, които винаги са за сметка на длъжника и като разноски подлежат на удовлетворяване с поредност по чл. 136, ал. 1, т. 1 ЗЗД. Възможно е обаче дължимите авансови такси да не са били внесени от вискателя преди извършване на съответното поискано изпълнително действие. За тези случаи разпоредбата на чл. 79, ал. 2 ГПК въвежда изрично правило, че когато таксите по изпълнението не са внесени от вискателя, се събират от длъжника.

Събирането на вземанията от длъжника става чрез реализирането на съответен изпълнителен способ – продажба на недвижим имот, на движима вещ и пр.

Сумите, получени от продажбата на имуществото, принадлежащо на длъжника, подлежат на разпределение (чл. 460 ГПК), ако сумата е недостатъчна за удовлетворяване на всички вискатели. Щом като съдебният изпълнител може да събере вземането, представляващо неплатени авансово такси, от самия длъжник, то това „събиране на сумите“, предвидено в чл. 79, ал. 2 ГПК, може и следва да бъде извършено именно при разпределение на сумите, получени от осъществения изпълнителен способ (независимо дали се касае за продажба на недвижим имот, движима вещ и пр.).

Логиката на законодателя да включи разноските по принудителното изпълнение с първа по ред привилегия от стойността на продавания имот по чл. 136, ал. 1, т. 1 ЗЗД е проста – без тези разноски, изпълнителният способ въобще няма как да бъде реализиран и никой от вискателите няма да получи каквито и да било суми, затова вискателят, който е започнал изпълнителното производство и е предприел съответният изпълнителен способ, има право на разноските, които е направил за това. Обстоятелството, че вискателят не е бил внесъл авансово дължимите суми за такси за изпълнението, не променя характера на вземането като такова за разноски, нито поредността за удовлетворяването му. Този извод следва от правилото, че разноските по изпълнението са винаги за сметка на длъжника и вискателят може да ги събере пряко от длъжника, ако не са внесени предварително (чл. 79 ГПК).

Същото е приел и ВКС в т. 6 от Тълкувателно решение №2 от 26.06.2015 г. по Тълкувателно дело № 2/2013 г. на ОСГТК на ВКС – че с право

на предпочтително удовлетворение по чл. 136, ал. 1, т. 1 ЗЗД се ползват разноските на първоначалния взыскател по осъществяването на изпълнителния способ, постъпленията от които се разпределят. Дали разноските за такси за изпълнението са направени от взыскателя и му се дължат по реда на чл. 136, ал. 1, т. 1 ЗЗД, или тези такси не са заплатени, но представляват разноски, не променя поредността на удовлетворяването им, защото законодателят, като урежда удовлетворяването поредността на разноските за осъществения принудителен способ, не прави разлика дали тези разноски са внесени от взыскателя, или са дължими от длъжника, на основание чл. 79, ал. 1 ГПК.

Следва да се има предвид и друго. Разпоредбата на чл. 81 от ЗЧСИ, озаглавена „Освобождаване от авансови такси“ предвижда, че дължимите авансови такси по изпълнението на вземания за издръжка, на работник от трудово правоотношение, за предаване на дете, както и при възлагане на публични държавни и общински вземания за събиране по чл. 2, ал. 2 и 3 ЗЧСИ, не се внасят от взыскателя, а се събират от длъжника.

Ако се приеме за правилно разбирането, че незаплатените авансови такси не се ползват с привилегията по чл. 136, ал. 1, т. 1 ЗЗД, ще се окаже, че съдебният изпълнител, който е бил длъжен да извърши поисканите изпълнителни действия по отношение на вземанията, посочени в чл. 81 ЗЧСИ, не може да събере вземанията за разноски, представляващи авансови такси, които на практика той е авансирал (вместо взыскателя, който е освободен от предварително внасяне на такси), извършвайки поисканото действие – резултат, който е очевидно несправедлив.

Ето защо Висшият адвокатски съвет счита, че отговорът на третия въпрос би следвало да бъде: „Дължимата, но неизплатена сума, представляваща незаплатени от взыскателя авансови такси в изпълнителното производство, се ползва с привилегията по чл. 136, ал. 1, т. 1 ЗЗД, но само ако таксите са начислени с оглед конкретния изпълнителен способ, при осъществяване на който е получена сумата, подлежаща на разпределение.“

IV. По четвъртия формулиран въпрос:

„Ползва ли се с привилегията по чл. 136, ал. 1, т. 2 ЗЗД вземането на общината за такса „битови отпадъци“?“

1. Противоречива практика, мотивирала предложението за приемане на тълкувателно решение:

По този въпрос е налице противоречива практика както на апелативните, така и на окръжните съдилища.

1.1. Според първото становище вземането за неплатена такса "битови отпадъци" не представлява привилегировано вземане по чл. 136, ал. 1, т. 2 от ЗЗД. Този извод се извежда от естеството на привилегиите като право на предпочтително удовлетворяване на едно вземане, което се урежда с

изключителни правни норми, които не могат да се тълкуват разширително и характера на вземането за такса за битови отпадъци.

По своята правна същност таксата за битови отпадъци е нещо различно от дължимите за имота данъци към държавата и общината, а нормата на чл. 136 ЗЗД, с която се въвеждат изключенията от общото правило на чл. 133 ЗЗД, е недопустимо да се прилага разширително (в този смисъл са следните актове на апелативни съдилища: *Решение № 8/26.01.2015 г. на ПАС по в.гр.д.№ 29/2015 г.*, *Решение № 16/14.02.2020 г. на ВНАС по в.ч.гр.д.№ 61/2020 г.*, *Решение № 58/02.04.2015 г. на ПАС по в.гр.д.№ 140/2015 г.*, *Решение № 147/17.01.2019 г. на САС по в.ч.гр.д.№ 124/2019 г.*, *Решение № 286/17.02.2015 г. на САС по в.гр.д.№ 570/2015 г.*, *Решение № 1213/12.06.2014 г. на САС по в.гр.д.№ 1802/2014 г.*, *Решение № 2216/07.10.2019 г. на САС по в.ч.гр.д.№ 4707/2019 г.*, *Решение № 2549/06.12.2017 г. на САС по в.гр.д.№ 6137/2017 г.*, *Решение № 810/09.04.2019 г. на САС по ч.гр.д.№ 653/2019 г.*, *Решение № 1577/16.07.2012 г. на САС по ч.гр.д.№ 2142/2012 г.*, в този смисъл са и следните решения на окръжни съдилища: *Решение № 689/07.07.2016 г. на ОС-Бургас по в.гр.д.№ 1105/2016 г.*, *Решение № 6275/21.09.2012 г. на СГС по в.гр.д.№ 2087/2012 г.*, *Решение от 05.10.2017 г. на ОС-Бургас по в.гр.д.№ 829/2017 г.*, *Решение от 07.11.2017 г. на ОС-Бургас по в.гр.д.№ 1546/2017 г.*).

За да достигнат до този извод, съдебните състави, които поддържат това становище, се позовават на разграничението между такса и данък, като приемат, че *"[т]аксата за битови отпадъци е заплащане за една вече извършена от съответната община услуга "по събирането, извозването и обезвреждането в депа или други съоръжения на битови отпадъци, както и за поддържането на чистотата на териториите за обществено ползване в населените места" /чл. 62 от ЗМДТ/, което категорично я отличава от понятието за "данък" върху тази сграда.....и макар определено от нормата на чл. 162, ал. 2, т. 3 от ДОПК като публично общинско вземане, вземането на общината за такси битови отпадъци е различно от това за данъци."* /така Решение № 58/02.04.2015 г. на ПАС по в.гр.д.№ 140/2015 г./.

Допълнителни аргументи се извеждат от тълкуването на разпоредбите на Закона за местните данъци и такси, където в чл. 1 от ЗМДТ са изброени изчерпателно местните данъци (данък върху недвижимите имоти; данък върху наследствата, данък върху даренията, данък при възмездно придобиване на имущество; данък върху превозните средства; патентен данък и туристически данък), сред които не попада такса за битови отпадъци.

Освен това самото определение за таксата „битови отпадъци“ се съдържа в глава Трета, наименована "Местни такси", а не "Местни данъци". Съдебните състави приемат още, че *"разпоредбата по чл. 9б от ЗМДТ касае само процедурата по установяване, обезпечаване и събиране на местните такси, приравнявайки я с тази относно местния данък, но това обстоятелство не означава приравняване по правна характеристика и правни последици на местния данък с таксата битови отпадъци"*.

В Решение № 147/17.01.2019 г. на САС по в.ч.гр.д.№ 124/2019 г. е прието, че „[в]земания по чл. 136, ал. 1, т. 2 ЗЗД са не всички публични вземания, а конкретни такива – за данък върху недвижимите имоти. В този ред не влизат никакви такси – държавни или местни, дори и те да са свързани с недвижим имот. При това ТБО се дължи за услуга, несвързана с имота, а с дейността на лицата, които го стопанисват, като само начинът ѝ на изчисляване все още се свързва с даден имот – чрез данъчната му оценка.”

В Решение № 2216/07.10.2019 г. на САС по в.ч.гр.д.№ 4707/2019 г. съдът отхвърля тълкуване, основано на „историческото интерпретиране на разпоредбата на чл. 136, ал. 1, т. 2 ЗЗД, доколкото от самото си създаване през 1950 г. тя не е включвала друг вид държавни, а впоследствие и публични вземания, извън тези за данъци – върху имот, а впоследствие и върху МПС. Никога от създаването си разпоредбата не е включвала и такси – каквито и да било, а винаги тяхната привилегия е била тази по чл. 136, ал. 1, т. 6 ЗЗД. Следва да се отбележи, че разпоредбата на чл. 136, ал. 1, т. 2 ЗЗД е било изменяна многократно (през 1993 г., през 1999 г. и през 2006 г.), но законодателят не е счел за нужно да включва в тази привилегия и друг вид публични вземания, по-специално – ТБО. Ето защо тази местна такса не се включва в реда по чл. 136, ал. 1, т. 2 ЗЗД.”

1.2. Според второто становище вземането на общината за такса „битови отпадъци” представлява привилегировано вземане по смисъла на чл. 136, ал. 1, т. 2 ЗЗД (в този смисъл са следните актове на апелативни съдилища: Решение № 290/21.04.2020 г. на БАС по в.ч.гр.д.№ 98/2020 г., Решение № 25/22.01.2018 г. на БАС по в.ч.гр.д.№ 408/2017 г., Определение № 151/20.04.2017 г. на БАС по в.ч.гр.д.№ 111/2017 г., Решение № 206/27.06.2014 г. на БАС по в.ч.гр.д.№ 186/2014 г., Решение № 440/28.11.2013 г. на БАС по в.ч.гр.д.№ 332/2013 г., Решение № 253/29.07.2015 г. на БАС по в.ч.гр.д.№ 213/2015 г., Решение № 89/08.05.2012 г. на ВНАС по в.ч.гр.д.№ 223/2012 г., Решение № 1082/27.07.2009 г. на САС по гр.д.№ 1447/2009 г., Решение № 487/04.03.2013 г. на САС по в.ч.гр.д.№ 778/2013 г.; в този смисъл са и следните решения на окръжни съдилища: Решение № 39/19.02.2019 г. на ОС-Враца по в.гр.д.№ 40/2019 г., Решение № 210/18.03.2019 г. на ОС-Бургас по в.гр.д.№ 152/2019 г., Решение № 528/25.05.2016 г. на ОС-Бургас по в.гр.д.№ 777/2016 г., Решение № 611/14.07.2017 г. на ОС-Бургас по в.гр.д.№ 788/2017 г., Решение № 976/29.11.2017 г. на ОС-Бургас по в.гр.д.№ 1129/2017 г.).

Съдебните състави, които споделят това становище, приемат, че местните такси също (наред с местните данъци) са публични вземания по смисъла на чл. 162, ал. 2, т. 3 от ДОПК и поради това, че приходите от тях постъпват също в общинските бюджети на основание чл. 9а, ал. 3 ЗМДТ, съставляват общински вземания. Таксата за битови отпадъци възниква по повод собствеността върху недвижим имот и въпреки че срещу нея за общината възниква задължението да предостави услуга, вземането за нея с оглед публичния му характер по повод имота следва да бъде поставено като

привилегировано в разпределението по реда на чл. 136, ал. 1, т. 2 ЗЗД, вместо по реда на чл. 136, ал. 1, т. 6 ЗЗД.

В Решение № 39/19.02.2019 г. на ОС-Враца по в.гр.д.№ 40/2019 г. съдебният състав е посочил като основни аргументи в подкрепа на становището, че таксата „битови отпадъци“ се включва в привилегията по чл. 136, ал. 1, т. 2 ЗЗД, публичния характер на това общинско вземане и неотделяемостта му от вземането на общините за данъка върху недвижимия имот, предмет на принудително изпълнение, както и факта, че приходите и от двете вземания постъпват в общинските бюджети. За да достигне до този извод, съдът е анализирал развитието на законодателството във връзка с уредбата на местните данъци и такси. Съдът се е позовал на факта, че „едва с влизането в сила през 2006 г. на ДОПК изрично е регламентиран публичният характер на общинското вземане за таксите, установени със закон, докато разпоредбата на чл. 136 от ЗЗД е по-ранна и не е изрично хармонизирана с регламентацията на събирането на публичните вземания”. Съдебният състав критикува формалния прочит на чл. 136 ЗЗД, според който с привилегия от втори ред се удовлетворяват само вземанията на държавата за данъци, което буквално тълкуване според съда не обслужва целта на закона, а разпоредбата следва да се тълкува разширително. Отново в подкрепа на тезата си съдът разсъждава, че „в периода на приемането на Закона за задълженията и договорите местните данъци и такси са постъпвали в приход на единния държавен бюджет, при което съгласно Закона за местните данъци и такси /обн., Изв., бр. 104 от 28.12.1951 г., в сила от 01.01.1952 г.; отм. ДВ, бр. 117 от 10.12.1997 г., в сила от 01.01.1998 г. / и Наредбата за събиране на данъците и таксите с променено наименование Наредба за събиране на държавните вземания /обн., Изв., бр. 13 от 12.02.1952 г. /, тези местни данъци и такси са били третираны само като държавни вземания. С последващото приемане на Закона за местните данъци и такси и на ДОПК обаче държавните и общинските, респ. публичните и частните вземания са разграничени и дефинирани, като характер на публични общински вземания е придаден както на местните данъци, така и на таксата битови отпадъци.”

2. Становище по четвърти въпрос:

Висшият адвокатски съвет счита за правилно първото разбиране, а именно, че вземането на общината за такса „битови отпадъци“ не се ползва с привилегията на чл. 136, ал. 1, т. 3 от ЗЗД, като принципните съображения в подкрепа на това разбиране са следните:

- Разпоредбите, които уреждат привилегиите, въвеждат изключение от общото правило на чл. 133 ЗЗД, съгласно който цялото имущество на длъжника служи за общо удовлетворение на неговите кредитори, а изключителните разпоредби не могат да се тълкуват разширително;

- Обстоятелството, че такса „битови отпадъци“ е обявена от законодателя за публично общинско вземане с разпоредбата на чл. 162, ал. 2, т. 3 от ДОПК, не може да доведе до обратния извод, че таксата „битови отпадъци“ е равнозначна на данъка по отношение на имота. Таксата „битови отпадъци“ е възнаграждение за предоставена услуга от общината и ако законодателят е преценил, че това вземане следва да се ползва с привилегия при изпълнение по реда на ГПК, щеше да го предвиди изрично;
- Таксата „битови отпадъци“ се удовлетворява принудително с привилегия като публично вземане, когато изпълнението върху недвижим имот се осъществява по реда на ДОПК. Конкуренцията обаче между производствата по ДОПК и ГПК е разрешена с разпоредбата на чл. 191 ДОПК, която, по отношение на удовлетворяването на общината за такса „битови отпадъци“, не предвижда никакви особени правила, нито препраща към чл. 219 ДОПК, за да е мислимо въобще, че вземането за такса „битови отпадъци“ е приравнено на вземането на общината за данъци върху имота;
- Когато законодателят урежда привилегия за таксите като публичноправни вземания на държавата и общините, го урежда изрично – в този смисъл е разпоредбата на чл. 722, ал. 1, т. 6 ТЗ, който урежда привилегията на държавата и общините и за данъци, и за такси.

Разбирането, че такса „битови отпадъци“ не попада сред привилегированите вземания по чл. 136, ал. 1, т. 2 ЗЗД се поддържа и в литературата³.

Ето защо, Висшият адвокатски съвет счита, че отговорът на четвъртия поставен въпрос следва да бъде „Вземането на общината за такса „битови отпадъци“ не се ползва с привилегията по чл. 136, ал. 1, т. 3 от ЗЗД“.

ПРЕДСЕДАТЕЛ НА ВИСШИЯ
АДВОКАТСКИ СЪВЕТ:

ИВАЙЛО ДЕРМЕНДЖИЕВ

³ ”Обезпеченията в материалното и в процесуалното право”, ИК „Труд и право”, София, 2018 г., стр. 43