

РЕШЕНИЕ

№ 69

гр. Враца, 16.09.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

ОКРЪЖЕН СЪД – ВРАЦА в публично заседание на пети септември през две хиляди двадесет и трета година в следния състав:

Председател: Калин Тр. Тодоров

при участието на секретаря Мария К. Ц.а
като разгледа докладваното от Калин Тр. Тодоров Търговско дело №
20231400900014 по описа за 2023 година
за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по предявен положителен установителен иск по чл. 422, ал. 1 вр. с чл. 417, т.10 ГПК вр. с чл. 485 и чл. 535 от ТЗ за установяване съществуването на вземане по запис на заповед.

С искова молба вх. № 987 от 08.02.2023г. ищецът „КВС България” ЕООД, ЕИК ***, гр.София, представлявано от управителя П. В., чрез адв. Е. Д., е предявил срещу ответника П. Ц. А., ЕГН ***** от гр.Враца, в качеството му на авалист по издаден запис на заповед от 23.04.2019г., положителен установителен иск за установяване дължимост на сумата 143 808, 18 лева (съгласно изменението направено с допълнителната искова молба) и законната лихва върху същата от датата на подаване на заявлението за издаване на заповедта за изпълнение – 09.11.2022г., до пълното ѝ изплащане, по издадена заповед за незабавно изпълнение по чл.417 ГПК № 2010 от 10.11.2022г. по ч.гр.д. № 3388/2022г. на РС-Враца, както и за присъждане на съдебните разноски по делото.

В **исковата молба** ищецът „КВС България” ЕООД, ЕИК ***, гр.София, твърди, че ответникът П. Ц. А. е поръчител/авалист по запис на заповед с издател „Грейнстор БГ” ЕООД - в несъстоятелност, ЕИК ***, с дата на издаване 23.04.2019 г. и падеж 15.11.2019 г. за сумата 200,000 лв. Поддържа, че издателят на записа на заповед е обявен в несъстоятелност с Решение № 260473 от 15.07.2022 г. по т.д. № 700/2021 г. по описа на СГС и че производството по несъстоятелност е спряно на основание член 632, ал.1 от ТЗ. Посочва, че по ч.гр.д. № 20221420103388/2022 г. по описа на ВрРС, VI гр.

с-в е издадена Заповед № 2010 за изпълнение на парично задължение въз основа на документ по чл. 417 ГПК от 10.11.2022 г. и изпълнителен лист № 1900/11.11.2022 г. срещу П. А., както и че с Разпореждане № 123/06.01.2023 г., получено от него на 30.01.2023 г., Районен съд - гр. Враца му е указал възможността за подаване на установителен иск в едномесечен срок. Моли съда, да установи, че П. Ц. А. му дължи сумата 200,000 (двеста хиляди) лева, като поръчител/авалист по запис на заповед с издател „Грейнстор БГ“ ЕООД - в несъстоятелност, ЕИК *** с дата на издаване 23.04.2019 г. и падеж 15.11.2019 г. за сумата 200,000 лв.; както и законна лихва върху горепосоченото парично задължение от датата на подаване на заявлението за издаване на заповед за изпълнение по чл. 417 от ГПК с вх. № 16441/09.11.2022 г. до пълното му изплащане, както и да му присъди съдебно-деловодните разноски по делото.

Ответникът П. Ц. А. от гр. Враца, чрез пълномощник адв. М. М. от АК-Враца, в срока по чл.367, ал.1 ГПК, в отговора на исковата молба оспорва предявения иск като неоснователен и недоказан. Твърди, че записът на заповед, от който ищецът черпи правата си, в конкретния случай не представлява самостоятелна правна сделка, а е издаден с обезпечителна функция към Договор за покупко-продажба на стоки от 23.04.2019 г., сключен между ищеца и „Грейнстор БГ“ ЕООД и свързания с него Договор за поръчителство (Приложение 1) от същата дата, съгласно който той се е задължил да отговаря спрямо „КВС България“ ЕООД за изпълнението на задълженията на „Грейнстор БГ“ ЕООД по договора за покупко-продажба на стоки, както и че в чл. 11, б. "г" от договора за покупко-продажба изрично е уговорено задължението на купувача да издаде запис на заповед в полза на продавача, а съгласно чл. 14, при заплащане на цялата цена по договора, записа на заповед се анулира. Поддържа, че съществува каузално правоотношение, от което би следвало да произтичат вземанията на ищеца, и по което претендираните вземания не съществуват; че от соченото каузално правоотношение произтича и отговорността му за чуждото задължение, в качеството му на поръчител, която отговорност е обезпечил чрез авалиране на записа на заповед; че съществуването на претендираното вземане следва да бъде разглеждано на плоскостта на поръчителството по ЗЗД като форма на обезпечение, а не на плоскостта на менителничното поръчителство, защото е видно, че е приел да отговаря за изпълнение на задълженията на „Грейнстор БГ“ ЕООД не абстрактно, като авалист по записа на заповед, а като солидарен длъжник по сключения договор за поръчителство. В тази връзка прави възражение за погасяване на отговорността му като физическо лице - поръчител по чл. 147 ЗЗД, поради изтичане на 6-месечния срок от настъпване на падежа на главното задължение (15.11.2019 г.), в който срок кредиторът не е предявил иск срещу главния длъжник. Посочва, че е останала сума за плащане 153 720.15 лв., от които след извършените частични плащания е останала сумата 43 720.15 лв. На следващо място, прави възражение за недължимост на претендираната сума и поради липсата на предявяване на

записа на заповед, което е следвало да бъде извършено на падежа или в един от двата следващи работни дни, което има за последица ненастъпване на изискуемостта на задължението по записа на заповед. Изтъква също, че има недостатък във формата на записа на заповед, тъй като е издаден чрез пълномощник, който не е бил изрично упълномощен да поема менителнични задължения от името на „Грейнстор БГ“ ЕООД, че този порок на записа на заповед води до недействителност на поетото с него задължение, на която по аргумент от разпоредбата на чл. 485, ал. 2 ТЗ, авалистът има право да се позове, поради което прави и възражение за недействителност на записа на заповед като основание за изключване на отговорността му като поръчител по нея. Моли съда да отхвърли предявения иск, като неоснователен и недоказан, и да му присъди направените от него разноски по делото.

С допълнителна искова молба ищецът поддържа изложеното в исковата молба по отношение самостоятелния/неакцесорен характер на авала, като го подкрепя с цитати от решения на ВКС. Твърди, че ответникът П. А., като авалист по записа на заповед, не е страна по каузалното правоотношение между ищеца и издателя на записа на заповед, което не се променя от факта, че ответникът е подписал и договор за поръчителство, съгласно член 138 и следващите от ЗЗД. Поддържа, че записът на заповед е с конкретен падеж на плащане, съгласно член 486, ал.1, точка 4 от ГПК, поради което предявяването му за плащане се явява само предпоставка за поставянето на длъжника в забава и представлява единствено необходимо съдействие от кредитора за изпълнение на задължението, както и че непредявяването за плащане не води до загубване на правата по отношение на издателя на записа на заповед и неговия авалист. Посочва също, че процесният запис на заповед не страда от твърдения в отговора на исковата молба порок във формата - че е подписан от пълномощник без представителна власт; че това само по себе си дори не представлява порок във формата, който се отразява на действителността на записа на заповед, а още по-малко на отговорността на авалиста, както и че дори да има пороци във волята, задължението на авалиста ще бъде действително, като се позовава на член 461, чл. 462 и чл.483 от ТЗ. Изтъква, че каузалното правоотношение е неотнормируемо до степен, че съдебната практика приема, че дори частично плащане по него не освобождава авалиста от отговорност. Не оспорва, че записът на заповед е издаден във връзка с каузално правоотношение - Договор за покупко-продажба на стоки от 23.04.2019 г., сключен между него и „Грейнстор БГ“ ЕООД (в несъстоятелност), по който задълженията на последното дружество не са изцяло заплатени в крайния срок за плащане - 15.11.2019 г., и по този начин съвпада с падежа на записа на заповед. Правото да се получат бонусите и отстъпките по Договора обаче е обусловено от пълното изплащане в срок до 15.11.2019 г., поради което след като „Грейнстор БГ“ ЕООД (н.) не е изплатило изцяло своите парични задължения по Договора към него в срок, то няма и правото да получи посочените отстъпки и бонуси, поради което просрочената сума, която дължи по Договора под формата на главница, не е

43 720.15 лв., а 143 808.18 лв., без в тази сума да са включени неустойките за забава, предвидени в Договора. Прави изменение на иска, като намалява цената му на 143 808.18 лева.

В срока по чл.373, ал.1 от ГПК по делото е постъпил **отговор** от ответника **на допълнителната искова молба**, в който същият заявява, че изцяло поддържа изложеното в отговора на исковата молба и направените с него възражения срещу иска и отново моли съда да отхвърли изцяло предявения иск като неоснователен и недоказан и да му присъди направените разноски по делото.

Конституираното в процеса, на основание чл.220 ГПК, като трето лице-помагач на страната на ответника П. Ц. А. - „Грейнстор БГ“ ЕООД, ЕИК: *** (в несъстоятелност), със седалище и адрес на управление: ***, представлявано от управителя Ц. Т. Д., редовно призовано за съдебно заседание, не взема становище по предявения иск и не изпраща свой представител в съдебното заседание.

В проведеното съдебно заседание ищецът, чрез процесуалния си представител, поддържа предявения иск и моли съда да го уважи; ответникът, чрез процесуалния си представител, оспорва иска и моли съда да го отхвърли, като неоснователен.

В съдебното заседание пълномощникът на ответника представи като ново писмено доказателство Решение № 260315/11.08.2023 г. по т.д. № 700/2021 г. на СГС, с което производството по несъстоятелност на „Грейнстор БГ“ ЕООД е възобновено, прекратени са правомощията на органите на управление на дружеството, назначен е временен синдик и е постановено започване на осребряване на имуществото на дружеството, с искане за спиране на производството по настоящото дело до приемане на вземането на ищеца в производството по несъстоятелност на „Грейнстор БГ“ ЕООД. Мотивите на ответника са, че предвид акцесорната му отговорност, в качеството му на поръчител на „Грейнстор БГ“ ЕООД, е налице обусловеност между изхода на настоящото производство и приемане на вземанията на ищеца в производството по несъстоятелност на „Грейнстор БГ“ ЕООД, който е главния длъжник; в случай, че това вземане не бъде прието, то отговорността на ответника би отпаднала, тъй като непредявените в производството по несъстоятелност вземания се погасяват; с оглед избягване на неоснователното осъждане на ответника да заплати на ищеца вземане, което е погасено.

Съдът, като прецени събраните по делото писмени доказателства и заключението на вещното лице по назначената съдебно-счетоводна експертиза, както и доказателствата по приложеното ч.гр.д. № 3388/2022г. на ВРС, намери за установено от фактическа страна, следното:

Установи се делото, че с Договор за покупко-продажба на стоки от 23.04.2019 г., сключен между ищеца „КВС България“ ЕООД, като продавач, и третото лице-помагач „Грейнстор БГ“ ЕООД, като купувач, продавачът е продал на купувача свои стоки при посочени в договора и Общите условия

към него условия (чл.1). В чл. 11, б. "г" от договора за покупко-продажба изрично е уговорено задължение на купувача да издаде запис на заповед в полза на продавача, за да гарантира паричните си задължения към КВС. В чл.16 от договора купувачът се е задължил да обезпечи изпълнението на задължението си за плащане на цената на закупените стоки, като издаде в полза на продавача записи на заповед, авалирани от законния представител на купувача. Съгласно чл. 14 от договора, при заплащане на цялата цена по договора КВС анулира записа на заповед, издаден в негова полза от купувача. Според чл.20 от договора при сключване на договора законният представител на купувача подписва договор за поръчителство, съгласно който той лично, солидарно с купувача, ще отговаря спрямо „КВС България“ ЕООД за всички парични задължения на купувача по този договор, съгласно Приложение № 1.

Видно е от приложения договор за поръчителство от 23.04.2019г. към Договор за покупко-продажба на стоки от 23.04.2019 г. към Общи условия на КВС (Приложение № 1), сключен между „КВС България“ ЕООД и ответника П. Ц. А., че поръчителят се е задължил при условията на този договор, неотменимо и безусловно, да отговаря солидарно спрямо КВС за изпълнението на всички задължения на „Грейнстор БГ“ ЕООД по основния договор за покупко-продажба на стоки (чл.1-3).

Установи се също, че със запис на заповед, издаден на 23.04.2019 г. в гр.София (л. 10 по делото), „Грейнстор БГ“ ЕООД, гр.София, представлявано от П. А., в качеството му на пълномощник, като издател, неотменимо и безусловно се е задължил да плати на „КВС България“ ЕООД или на негова заповед, на падежа - 15.11.2019г., сумата 200 000 лева. Записът е издаден без протест и без разноски и е подписан за издателя от пълномощника П. А.. В записа на заповед е инкорпориран авал, в който П. Ц. А., ЕГН *****, с подписа си е гарантирал като поръчител за издателя плащането на записа на заповед. Записът на заповед не е предявяван на издателя и на авалиста за плащане.

Със записа на заповед е приложено и пълномощно с нотариална заверка на подписа от 24.07.2017г., извършена от нотариус Евгени Спасов с район на действие РС-Враца, рег. № 598 на НК, с което Ц. Т. Д., в качеството ѝ на управител и едноличен собственик на капитала на „Грейнстор БГ“ ЕООД, е упълномощила П. Ц. А. да представлява представляваното от нея дружество и да упражнява редица правомощия, подробно изписани в пълномощното.

Установи се, от приложените по делото в заверен препис решения, а и от служебно направената справка в ТР, че с Решение № 260473 от 15.07.2022 г. по т.д. № 700/2021 г. по описа на СГС „Грейнстор БГ“ ЕООД е обявено в несъстоятелност и производството по несъстоятелност е спряно на основание чл. 632, ал.1 от ТЗ; с Решение № 260315/11.08.2023 г. по т.д. № 700/2021 г. на СГС производство по несъстоятелност на „Грейнстор БГ“ ЕООД е възобновено, прекратени са правомощията на органите на управление на дружеството, назначен е временен синдик и е постановено започване на осребряване на имуществото на дружеството.

Въз основа на подадено на 09.11.2022г. от „КВС България“ ЕООД заявление за издаване на заповед за изпълнение по чл.417 ГПК в Районен съд - Враца е образувано ч.гр.д. № 3388/2022г. по описа на съда, по което на 10.11.2022г. съдът е издал заповед № 2010 за изпълнение на парично задължение по чл.417 от ГПК и изпълнителен лист от 11.11.2022 г., по силата на които длъжника П. Ц. А., ЕГН ***** от гр.Враца е осъден да заплати на кредитора „КВС България“ ЕООД сумата 200 000 лв. – задължение по запис на заповед, издаден на 23.04.2019 г. в гр.София от „Грейнстор БГ“ ЕООД, гр.София, и авалиран от П. Ц. А., с падеж - 15.11.2019г., ведно със законната лихва върху главницата, считано от датата на подаване на заявлението за издаване на заповед за изпълнение - 09.01.2022 г., до пълното му изплащане, както и разносните по заповедното производство 4 000,00 лв. държавна такса и 4 341, 95 лв. адвокатски хонорар. Срещу издадената заповед за незабавно изпълнение в срок е подадено възражение по чл.414 ГПК от длъжника и в предвидения в чл. 415, ал. 1 от ГПК едномесечен срок, заявителят е предявил установителния иск против ответника по настоящото дело.

За установяване размера на погасените и дължимите по договора за покупко-продажба на стоки от 23.04.2019 г. суми по делото е назначена съдебно-счетоводна експертиза, изпълнена от вещото лице Г. Л.. От заключението на експертизата, неоспорено от страните, което съда приема изцяло като обективно, професионално и пълно, изготвено след извършена проверка на приложените по делото доказателствени материали, както и допълнително предоставени документи от „КВС България“ ЕООД и от ТД на НАП - София (също приети като доказателства по делото по изрично искане на ищеца), се установи, че всички издадени фактури за доставки на стоки /семена-хибридна царевица и хибрид слънчоглед/ по процесния договор от 23.04.2019г. са осчетоводени текущо като вземане по дебита на сметка „Клиенти“, аналитична партида 1130637 „Грейнстор БГ“ ЕООД в общ размер 256 710.00 лв. и е отчетен приход от продажби на сертифицирани семена по кредита на сметка „Приходи от продажби на сертифицирани семена“ в размер 256 710,00 лв. На 09.07.2019г. са издадени две кредитни известия за върната стока: Кредитно известие № 8707003607 към фактура № 8707003537 от 02.05.2019г. - 2 511,00 лв. и Кредитно известие № ***** към фактура № 8707003603 от 28.06.2019г. - 390,00 лв., които са осчетоводени текущо като се сторнира вземане по дебита на сметка „Клиенти“, аналитична партида 1130637 „Грейнстор БГ“ ЕООД в общ размер 2901.00 лв. и е сторниран отчетен приход от продажби на сертифицирани семена по кредита на сметка „Приходи от продажби на сертифицирани семена“ в размер 2 901,00 лв. Според заключението по процесните фактури и кредитни известия не е начисляван 20% ДДС, в съответствие със ЗДДС. Всички издадени от „КВС България“ ЕООД фактури и кредитни известия за доставки на стоки /семена-хибридна царевица и хибрид слънчоглед/ по процесния договор са включени в дневника за продажби по ДДС за данъчен период месеца на издаването им и

справката- декларация по ЗДДС е подадена в ТД на НАП – София. Поради не предоставена счетоводна информация от третото лице-помагач вещото лице не е установило дали са извършвани счетоводни записвания по договора в счетоводството на „Грейнстор БГ“ ЕООД. От заключението се установява също, че в счетоводството на „КВС България“ ЕООД всички издадени фактури за доставка на стоки и кредитни известия за върната стока по договора от 23.04.2019г. са осчетоводени надлежно, на всички издадени фактури е отразен срок на плащане 15.11.2019г., като данните за фактурите, датата на осчетоводяване и подадените в ТД на НАП-София справки-декларации по ЗДДС са надлежно отразени в таблици. С Писмо изх. № 10-94-04-146/24.08.2023г. на офис „Център“ при ТД на НАП- София, на вещото лице е дадена информация, че процесните седем броя фактури и два броя кредитни известия са декларирани от „Грейнстор БГ“ ЕООД с основание „обратно начисляване по чл. 163а, ал. 2 от ЗДДС“ в дневници за покупки към СД по ЗДДС в периода м. 04/2014 г. - м. 08/2019 г. включително с контрагент „КВС България“ ЕООД, ЕИК ***. Според заключението към 18.08.2023г. по счетоводни данни размерът на вземането на „КВС България“ ЕООД по договора за покупко-продажба от „Грейнстор БГ“ ЕООД е 143 809,00 лв., по фактури и стойност подробно описани в Таблица № 3. Към същата дата няма издадени и осчетоводени кредитни известия при „КВС България“ ЕООД във връзка с отстъпки/бонуси по процесния договор, на основание т.12 от договора. От заключението се установява също, че към 31.12.2019г. по счетоводни данни размерът на вземанията на „КВС България“ ЕООД от „Грейнстор БГ“ ЕООД е 378 039,51 лв., в т.ч. по доставки на семена през 2018г. - 124 230,51 лв. и доставки на семена през 2019г. - 253 809,00 лв. Тези вземания са осчетоводени по дебита на сметка „Клиенти“, аналитична партида 1130637 „Грейнстор БГ“ ЕООД и са намерили отражение в ГФО на „КВС България“ ЕООД за 2019г.

Преди да се произнесе по съществото на спора съдът дължи произнасяне по направеното от ответника искане за спиране на производството:

Разпоредбата на чл. 637, ал. 1 от ТЗ установява задължение за съда да спре висящото производство по имуществено гражданско или търговско дело срещу страна по делото, по отношение на която е открито производство по несъстоятелност. Тази норма е процесуална и затова императивна, поради което при липсата на отрицателните предпоставки, посочени в нейния текст, производството по делото следва да бъде спряно. С оглед самостоятелния характер на авала, като задължение, което възниква единствено по силата на едностранното волеизявление на авалиста и е независимо от задължението, което обезпечава, изискването за спиране на производството по делото по силата на чл. 637, ал. 1 ТЗ за ответника - длъжник в производство по несъстоятелност, не може да бъде приложено за ответника в исковото производство, спрямо когото правилата на несъстоятелността не се отнасят. В този смисъл са Определение № 347 от 11.05.2011 г. на ВКС по ч. т. д. №

106/2011 г., I т. о., ТК, Определение № 33 от 18.01.2013 г. на ВКС по ч. т. д. № 852/2012 г., II т. о., ТК. От горното следва, че откриването на производство по несъстоятелност по отношение на длъжника – издател на запис на заповед, не е предпоставка за спиране на съдебно производство, водено срещу авалиста по записа на заповед. Друг аргумент в подкрепа на този извод се съдържа в разпоредбата на чл. 637, ал.2 от ТЗ - ако вземането по записа на заповед бъде прието в производството по несъстоятелност при условията на чл. 693 от ТЗ исковото производство ще следва да бъде прекратено само по отношение на несъстоятелния търговец, но не и спрямо поръчителя по менителничния ефект.

С оглед изложеното, по отношение на ответника в настоящото производство П. Ц. А. - авалист по записа на заповед, не са налице основания за спиране на производството по установителния иск и искането му за спиране е неоснователно.

При изложената по-горе фактическа обстановка, съдът приема следното от правната страна на спора:

С иска по чл. 422 от ГПК се цели установяване на съществуването на вземане, реализирано по реда на заповедното производство в хипотезите на подадено възражение от страна на длъжника или когато заповедта за изпълнение е връчена на длъжника при условията на чл.47, ал.5 от ГПК или когато съдът е отказал да издаде заповед за изпълнение (чл.415, ал.1 ГПК). В това производство по същество се установява дали вземането съществува и дали е изискуемо. Искът е положително установителен и съгласно разпределяне на доказателствената тежест при условията на пълно и главно доказване ищецът следва да докаже факта, от който произтича вземането му и размера на последното. Целта на предявяването на установителен иск по чл. 422 ГПК е да се установи със сила на присъдено нещо, че ищецът има вземане срещу ответника, като заповедта за изпълнение на паричното задължение и решението по иска по чл. 422 ГПК съставляват двете кумулативни предпоставки за издаването на изпълнителен лист.

Съобразно указанията, дадени в Тълкувателно решение № 4/18.06.2014 г. по т.д. № 4/2013 г. на ОСГТК на ВКС, предметът на делото по иска предявен по реда на чл. 422 от ГПК, се определя от правното твърдение на ищеца в исквата молба за съществуването на подлежащо на изпълнение вземане, за което е издадена заповедта за изпълнение. Подлежащото на изпълнение вземане в хипотезата на издадена заповед за изпълнение по чл. 417, т.10 от ГПК въз основа на запис на заповед е вземането по редовен от външна страна менителничен ефект.

Записът на заповед като институт намира уредбата си в глава 31 на ТЗ /чл. 535- 538/, като в чл. 537 ТЗ изрично е предвидена препратка към тази на менителницата. Правилата за последната се прилагат към записа на заповед съответно, доколкото са съвместими с естеството му.

Записът на заповед съставлява абстрактна, формална, едностранна търговска сделка, за която законът допуска да поражда права. Тя възниква в

резултат на едностранно волеизявление на издателя ѝ, което цели пораждање на менителнични субективни права и задължения. За да се създаде действително менителнично задължение е достатъчно волеизявление на издателя, направено при съблюдаване на изискванията на закона за форма. Веднъж създаден менителничния ефект служи като материалноправна основа за създаване и прибавяне на други допълнителни едностранни волеизявления, насочени към пораждање на нови менителничноправни ефекти - авал, джиро и т.н. Действителността на допълнителното волеизявление не засяга действителността на основното такова по първоначалната сделка, нито на другите допълнителни волеизявления, освен поради недостатък на формата.

Записът на заповед е формален писмен акт, към който законодателят е поставил строги изисквания относно реквизитите му, установени по императивен начин в нормата на чл. 535 ТЗ, и липсата на някой от тях води до недействителност на ценната книга.

С оглед изложеното по-горе, в тежест на поемателя по записа на заповед е да установи спазване на формата на записа на заповед, която е условие за неговата действителност, валидно пораждање на авал по записа на заповед и настъпване на изискуемостта на задължението.

В случая в представената по делото ценна книга се съдържа наименованието „запис на заповед“, както в заглавието на акта, така и в контекста на същата в съответната логическа и граматическа връзка с другите изрази. Индивидуализирано е лицето, което е поело задължението да плати - „Грейнстор БГ“ ЕООД, с посочване на всички правно индивидуализиращи данни. Обективизирано е и изявлението му, като издател, че се задължава "безусловно" и "неотменимо" да заплати определена сума – 200 000 лева. Падежът на записа на заповед е уговорен, съобразно нормата на чл. 537 ТЗ вр. чл. 486, ал.1, т. 4 ТЗ – на определен ден – 15.11.2019г. Като ремитент (поемател), комуто следва да се плати, е посочен „КВС България“ ЕООД. В записа на заповед като място на издаване и място на плащане е посочен гр. София. Менителничният ефект е издаден на 23.04.2019 г. и е положен подпис за издателя „Грейнстор БГ“ ЕООД от П. Ц. А., като пълномощник.

Следователно, процесната книга на заповед има задължителните реквизити и форма, предвидени в чл. 535 от ТЗ, поради което съдът я намира за редовен от външна страна валиден менителничен ефект, който е породил валидно менителнично задължение.

Законът допуска плащането на ценната книга да бъде обезпечено изцяло или отчасти чрез поръчителство (авал), което може да се даде както от трето лице, така и от лице, чиито подпис вече е сложен върху менителницата (чл.483 ТЗ). Към института на авала намират приложение нормите на чл. 465 ТЗ и от чл. 483 до чл. 485 от ТЗ.

Менителничното поръчителство (авал), се учредява чрез едностранно волеизявление, изразено върху менителничния документ или върху прикрепен върху него лист (алонж), където авалистът следва да положи саморъчен подпис. Съобразно разпоредбата на чл. 537 ТЗ вр. чл. 484, ал. 2 ТЗ,

подписът на лицевата страна на менителничния документ презюмира поемане на авал, освен ако подписът е на издателя.

В случая процесният запис на заповед обективира и друга менителнична сделка – менителнично поръчителство /авал/. Върху лицевата страна на записа на заповед, след менителничното волеизявление и подписа за издателя, е удостоверено и валидно менителнично поръчителство по задължението по записа на заповед, поето от ответника П. Ц. А.. Текста за същото съдържа ясно изявление, че ответника гарантира като поръчител за издателя изплащането на записа на заповед, като собственоръчно е изписал трите си имена и се е подписал под волеизявлението си.

Доколкото е спазена установената в ТЗ форма, съдът намира, че е възникнало валидно менителнично поръчителство /авал/, поето от ответника по делото.

Правните последици от волеизявлението на авалиста са, че за него се поражда задължение, което по вид, съдържание и предпоставки за принудително осъществяване се определя от обезпеченото задължение, като авалистът дължи същата по вид престация, както и авалата (хonorата), предвид разпоредбата на чл. 485, ал. 1 ТЗ. При това положение и с оглед нормата на чл. 513, ал. 1 ТЗ ответника П. Ц. А. отговаря солидарно с издателя на менителничния ефект „Грейнстор БГ“ ЕООД.

С писмения отговор на исковата молба ответникът е релевирал възражения, че записът на заповед, от който ищецът черпи правата си, в конкретния случай не представлява самостоятелна правна сделка, а е издаден с обезпечителна функция към Договор за покупко-продажба на стоки от 23.04.2019 г., сключен между ищеца и „Грейнстор БГ“ ЕООД и свързания с него Договор за поръчителство (Приложение 1) от същата дата, съгласно който той се е задължил да отговаря спрямо „КВС България“ ЕООД за изпълнението на задълженията на „Грейнстор БГ“ ЕООД по договора за покупко-продажба на стоки; че съществува каузално правоотношение, от което би следвало да произтичат вземанията на ищеца, и по което претендираните вземания не съществуват; че от соченото каузално правоотношение произтича и отговорността му за чуждото задължение, в качеството му на поръчител, която отговорност е обезпечил чрез авалиране на записа на заповед.

Съд приема, че в рамките на това производство ответникът не може да противопостави на ищеца възражения, черпени от съществуването на каузалното правоотношение, за чието обезпечение е издадена ценната книга, защото не са налице предвидените в закона предпоставки за това.

Съгласно нормата на чл. 485, ал. 1 ТЗ поръчителят отговаря както лицето, за което е поръчителствал, а на основание чл. 461 ТЗ нищожността на една менителнична сделка не се отразява върху възникналите въз основа на нея други менителнични правоотношения, щом като от външна страна нищожната сделка отговаря на предвидените в закона изисквания относно нейната форма и съдържание.

В случая се установи, че записът на заповед е съобразен с императивните изискванията за форма и съдържание. Поради самостоятелния характер на задължението на мениителничния поръчител, същият не може да противопостави на приносителя на мениителничния ефект възраженията, които би могъл да му противопостави издателя на ценната книга, в това число личните (относителни) възражения, произтичащи от каузалното правоотношение. На основание чл. 485, ал. 2 ТЗ задължението на поръчителя е действително и когато задължението, за което е дадено, е недействително поради каквато и да било причина, освен поради недостатък във формата. Допустимо е авалистът да релевира лични възражения на издателя, произтичащи от каузалното правоотношение между издателя и поемателя единствено в хипотезата, когато авалистът също е страна по него.

В разглеждания случай авалиста П. Ц. А. не е страна по заявеното каузално правоотношение - Договор за покупко-продажба на стоки от 23.04.2019 г. Страни по него са ищеца „КВС България“ ЕООД – поемателя, и „Грейнстор БГ“ ЕООД - издателя на ценната книга.

Когато страни по каузалното правоотношение са само поемателят и издателят, свързаните с него относителни възражения на издателя могат да бъдат противопоставени от авалиста на приносителя, само ако последният е недобросъвестен по смисъла на чл. 465 ТЗ или е извършил злоупотреба с право по смисъла на чл. 289 ТЗ, въвеждащ императивна забрана за упражняването на права въз основа на търговска сделка и договарянето въобще, ако се извършва само с намерение да се увреди другата страна. (решение № 17 от 21.04.2011 г. по т. д. № 213/2010 г., ТК, II ТО на ВКС; решение № 120 от 30.07.2010 г. по т. д. № 908/2009 г., ТК, II ТО на ВКС; решение № 40/05.06.2012 г. по т. д. № 148/2011 г. на ВКС, ТК, I ТО; решение № 26 от 24.04.2014 г. по т. д. № 1027/2013 г., ТК, II ТО; решение № 92/06.07.2017 г. по т. д. № 569/2016 г., постановени по реда на чл. 290 ГПК и др.). В настоящото производство авалистът не е заявил твърдения за недобросъвестност на приносителя или за извършена злоупотреба с право, поради което и не са събирани доказателства в тази насока.

По изложените съображения съдът заключава, че в случая ответникът-авалист не се намира в хипотеза на някое от посочените изключения спрямо правилото, поради което възраженията му, произтичащи от заявеното каузално правоотношение, не са част от спорния предмет и разглеждането им е недопустимо.

С отговора на исковата молба ответникът е изложил доводи, че съществуването на претендираното вземане следва да бъде разглеждано на плоскостта на поръчителството по ЗЗД като форма на обезпечение, а не на плоскостта на мениителничното поръчителство, защото е видно, че е приел да отговаря за изпълнение на задълженията на „Грейнстор БГ“ ЕООД не абстрактно, като авалист по записа на заповед, а като солидарен длъжник по сключения договор за поръчителство. В тази връзка е направил възражение за погасяване на отговорността му като физическо лице - поръчител по чл. 147

33Д, поради изтичане на 6-месечния срок от настъпване на падежа на главното задължение (15.11.2019 г.), в който срок кредиторът не е предявил иск срещу главния длъжник.

Настоящият състав намира за неоснователно и това възражение на ответника.

Авалирането означава, че подписалото се в това качество лице поема дълга по записа на заповед солидарно с издателя и съдържа съгласието на авалиста да отговаря спрямо кредитора на самостоятелно основание за чуждия дълг, наред с длъжника, чието изпълнение гарантира и дори вместо него, т. е. сделката не е акцесорна. Тази специфика на менителничното поръчителство го различава от института на поръчителството по гражданското право, поради което за авала не се прилагат разпоредбите на чл. 146, ал. 3, чл. 147 и чл. 148 33Д.

Липсата на акцесорност на авала спрямо каузалното правоотношение което обезпечава, на още по-голямо основание изключва връзка на акцесорност между същия, в качеството на обезпечение, спрямо друго обезпечение на каузалното правоотношение, каквото се явява поръчителството. Авалът не е обезпечение на поръчителството, за да би се приело, че с погасяването на последното, поради изтичане на 6-месечния срок за предявяване на иск срещу длъжника, се погасява задължението на авалиста, в случай че последният е противопоставил, като възражение за недобросъвестност при придобиването и злоупотреба с право от хонората, знание на последния за непредявен срещу длъжника иск в 6-месечен срок от настъпване изискуемостта на вземането му. Да се възприеме противното би означавало да се заобиколи закона относно уредената неакцесорност на авала. Предвид неакцесорността му към каквото и да било друго задължение, което обезпечава, дори да би бил учреден като обезпечение на обезпечението, последици на чл. 147, ал. 1 33Д по отношение авала не биха били приложими. Интересът на кредитора в конкретния случай е бил да се сдобие с две независими едно от друго обезпечения, респ. да избегне последиците от погасяване на поръчителството, в случай че не би предявил иска си срещу длъжника в преклузивния срок по чл. 147, ал. 1 33Д. Такъв правен интерес не е в противоречие със закона и добрите нрави. В съответствие с преждеизложеното, настоящият състав приема, че погасяването на поръчителството, на основание чл. 147, ал. 1 33Д, не предполага погасяване и задължението на авалиста, независимо че авалът, аналогично на даденото поръчителство от същото лице, обезпечава същото каузално правоотношение. В този смисъл е Решение № 216 от 3.01.2017 г. на ВКС по т. д. № 3204/2015 г., I т. о., ТК, постановено в производството по чл. 290 ГПК по сходен с настоящия казус.

Не може да бъде споделено и направеното от ответника възражение за недължимост на претендираната сума поради липсата на предявяване на записа на заповед, което е следвало да бъде извършено на падежа или в един от двата следващи работни дни, което има за последица ненастъпване на

изискуемостта на задължението по запис на заповед.

Видно е от процесния запис на заповед, че падежът на задължението е определен, съгласно чл. 486, ал.1, точка 4 от ГПК – на определен ден - 15.11.2019г.

Когато записът на заповед е издаден с конкретен падеж на плащане, предявяването му за плащане се явява само предпоставка за поставянето на длъжника в забава и представлява единствено необходимо съдействие от кредитора за изпълнение на задължението. Това означава, че непредявяването за плащане не води до загубване на правата по отношение на издателя на запис на заповед и неговия авалист. В този смисъл е и (тълкувателната) практика на ВКС - т. 3 от Тълкувателно решение № 1 от 28.12.2005 г. на ОСТК на ВКС, Решение № 162 от 12.12.2019 г. на ВКС по т. д. № 651/2018 г., II т. о., ТК.

Изложеното прави възражението на ответника за недължимост на претендираната сума поради липсата на предявяване на запис на заповед неоснователно.

Такова е и възражението, направено с отговора на исковата молба, за недействителност на запис на заповед, поради недостатък във формата му, с твърдения, че е издаден чрез пълномощник, който не е бил изрично упълномощен да поема менителнични задължения от името на „Грейнстор БГ“ ЕООД, че този порок на запис на заповед води до недействителност на поетото с него задължение, на която по аргумент от разпоредбата на чл. 485, ал. 2 ТЗ, авалистът има право да се позове.

На първо място, издаването на запис на заповед от пълномощник без представителна власт само по себе си не представлява порок във формата, а е порок при формиране на волята на издателя. Както бе посочено по-горе в мотивите, дори да има пороци във волята, задължението на авалиста ще бъде действително. От самостоятелната правна природа на авала, установена с разпоредбата на чл. 485, ал. 2 ТЗ следва, че дори да не са налице материалноправните предпоставки за възникване на валидно менителнично задължение за авалата, като напр. пороци във волята, недееспособност, неправосубектност и др., задължението на авалиста ще бъде действително (виж Решение № 120 от 30.07.2010 г. на ВКС по т. д. № 988/2009 г., ТК, II т. о., ТК).

На следващо място, член 461 от ТЗ предвижда, че ако менителницата носи подписите на лица, които не могат да се задължават по менителница, неистински подписи, подписи на несъществуващи лица или подписи, които по друга причина не могат да задължат лицата, които са подписали или от името на които менителницата е подписана, задълженията на останалите подписали лица са действителни. В допълнение към това, член 462 от ТЗ предвижда, че който подпише менителница като представител, без да има представителна власт, или като превиши властта си, се задължава лично по менителницата, а член 483 от ТЗ предвижда, че авалът може да се даде както от трето лице, така и от лице, чийто подпис вече е сложен върху

менителницата.

На трето място, дори и да се приеме, че записът на заповед е подписан без представителна власт на пълномощника, в случая следва да се приложи разпоредбата на член 301 от Търговския закон (ТЗ), съгласно която, когато едно лице действа от името на търговец без представителна власт, се смята, че търговецът потвърждава действията, ако не се противопостави веднага след узнаването.

В случая записът на заповед е доведен до знанието на „Грейнстор БГ“ ЕООД с конституирането му като подпомагаща страна и връчването му на исковата молба с доказателствата към нея, част от които е и записът на заповед. Съгласно практиката на ВКС (Решение № 202 от 6.02.2012 г. на ВКС по т.д. № 87/2011 г., II т.о., ТК) в хипотезата на член 301 от ТЗ не са въведени специални изисквания за способа, по който търговецът узнава, поради което това узнаване включва и връчването на книжа на търговеца по съдебно производство. В производството дружеството беше редовно конституирано и призовано за откритото съдебно заседание на 5.09.2023 г., но на него нито се появи негов представител, нито пък бе изпратено някакво писмено становище, включително във връзка със записа на заповед. Предвид гореизложеното, дори да се приеме, че записът на заповед наистина е бил подписан без представителна власт, то по силата на член 301 от ТЗ същият е бил потвърден от страна на „Грейнстор БГ“ ЕООД с връчването му като доказателство към исковата молба в хода на производството по делото, поради което той надлежно го обвързва, като издател.

С оглед изложеното процесният запис на заповед не е недействителен, поради недостатък във формата му.

По изложените съображения и доколкото ищецът е представил валиден запис на заповед, задължението по който е изискуемо и не е погасено нито от издателя, нито от ответника-авалист, които отговарят солидарно, на основание чл. 485, ал. 1 ТЗ вр. с чл. 537 ТЗ, ответникът по делото, като авалист, не може да се освободи от менителничния ефект, поради което дължи на ищеца претендираната сума от 143 808, 18 лева (съгласно изменението на иска, направено с допълнителната искова молба), ведно със законната лихва върху същата от датата на подаване на заявлението за издаване на заповедта за изпълнение – 09.11.2022г., до пълното ѝ изплащане, по издадената заповед за незабавно изпълнение по чл.417 ГПК № 2010 от 10.11.2022г. по ч.гр.д. № 3388/2022г. на РС-Враца . Предявеният иск с правно основание чл. 422 от ГПК е доказан по своето основание и размер и като такъв следва да се уважи, като основателен.

По отношение на разноските:

Съдът следва да се произнесе за дължимостта на разноските, както в заповедното, така и в исковото производство с осъдителен диспозитив, съобразно постановките в т.12 на Тълкувателно решение № 4 от 18.06.2014 г. на ВКС по тълк. д. № 4/2013 г., ОСГТК.

На основание чл. 78, ал. 1 ГПК ответникът следва да заплати на ищеца

направените разноси, както следва: в заповедното производство – сумата 4 000,00 лв. държавна такса и 4 341, 95 лв. адвокатски хонорар , присъдени със заповедта за изпълнение; в настоящото производство – сумата 4000. 00 лв. държавна такса.

Водим от горните мотиви, на основание чл. 422 от ГПК, съдът

РЕШИ:

ПРИЗНАВА ЗА УСТАНОВЕНО по отношение на П. Ц. А., ЕГН *****, с адрес ***, в качеството му на авалист, че ДЪЛЖИ на „КВС България” ЕООД, ЕИК ***, със седалище и адрес на управление ***, представлявано от управителя П. В., сумата 143 808, 18 лева – част от задължение по запис на заповед, издаден на 23.04.2019 г. в гр.София от „Грейнстор БГ” ЕООД, гр.София, и авалиран от П. Ц. А., с падеж - 15.11.2019г., ведно със законната лихва върху главницата, считано от датата на подаване на заявлението за издаване на заповед за изпълнение - 09.11.2022 г., до пълното му изплащане, по издадена заповед за незабавно изпълнение по чл.417 ГПК № 2010 от 10.11.2022г. по ч.гр.д. № 3388/2022г. на РС-Враца.

ОСЪЖДА П. Ц. А., ЕГН *****, с адрес ***, ДА ЗАПЛАТИ на „КВС България” ЕООД, ЕИК ***, със седалище и адрес на управление ***, представлявано от управителя П. В., направените по ч. гр. д. № 3388/2022г. по описа на Врачански районен съд разноси в размер 4 000,00 лв. държавна такса и 4 341, 95 лв. адвокатски хонорар и направените в настоящото производство разноси за държавна такса 4000. 00 лв.

След влизане в сила на решението заверен препис от същото да се приложи по ч.гр.д. № 3388/2022г. по описа на Врачански районен съд.

Решението е постановено при участието на „Грейнстор БГ” ЕООД, ЕИК: *** (в несъстоятелност), със седалище и адрес на управление: гр. София, ***, ***, ***, представлявано от управителя Ц. Т. Д., като трето лице-помагач на страната на ответника П. Ц. А..

Решението може да се обжалва чрез Окръжен съд – Враца пред Апелативен съд - София в двуседмичен срок от връчването на препис от него на страните.

Съдия при Окръжен съд – Враца: _____