

# ОПРЕДЕЛЕНИЕ

№ 3

гр. гр. Добрич, 07.01.2022 г.

**ОКРЪЖЕН СЪД – ДОБРИЧ** в закрито заседание на седми януари през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Теменуга Ив. Стоева

Членове: Георги М. Павлов  
Павлина Н. Паскалева

като разгледа докладваното от Георги М. Павлов Въззивно частно гражданско дело № 20213200500826 по описа за 2021 година

Производството е по чл. 419, ал. 1 ГПК.

Въззивно частно гражданско дело № 826/2021 г. по описа на Окръжен съд – Добрич е образувано по частна жалба, подадена от Д. ЯНК. М. ЕГН \*\*\*\*\* с наст. и пост. адрес гр. Д., със съд. адрес гр. В., адв. М. Ж. срещу Заповед за изпълнение на парично задължение въз основа на документ по чл. 417 ГПК № 1231/20.10.2021 г. по ч. гр. д. № 3247/2021г. по описа на Районен съд - Добрич, в частта в която се уважава молбата за незабавно изпълнение.

Длъжникът обжалва горепосочения съдебен акт с оплаквания за съществено нарушение на съдопроизводствените правила и на материалния закон, като моли за неговата отмяна.

Кредиторът не изразява становище по частната жалба.

**ДОБРИЧКИЯТ ОКРЪЖЕН СЪД**, на основание чл. 419, ал. 1 ГПК, като взе предвид доводите на страните и събраните по делото доказателства, намира следното:

Частната жалба е подадена от надлежна страна и отговаряща на изискванията на чл. 275, ал. 2 във вр. с чл. 260 - 261 ГПК.

Частната жалба е подадена от длъжника в установения от чл. 419, ал. 1 едномесечен срок от връчване на заповедта за изпълнение.

Частната жалба е допустима и следва да се разгледа по същество.

Разглеждана по същество, частната жалба се явява неоснователна.

Съображенията на настоящия състав на Съда са следните:

Производството по чл. 418, ал. 1 ГПК за издаване на заповед за незабавно изпълнение и изпълнителен лист е специално, строго формално, едностепенно и едностранно.

Разпоредбата на чл. 418, ал. 2 ГПК очертава рамките на проверката, която съдът извършва в заповедното производство – дали документът по чл. 417 ГПК е редовен от външна страна и

удостоверява подлежащо на изпълнение вземане срещу длъжника.

Подаденото от молителя заявление отговаря на изискванията на утвърдения образец съгласно Наредба № Н-2/18.02.2020 г. за утвърждаване на образци на заповед за изпълнение, заявление за издаване на заповед за изпълнение и други книжа във връзка със заповедното производство, издадена от министъра на правосъдието ( обн. ДВ, бр. 15/21.02.2020 г., изм. и доп. 103/04.12.2020 г., в сила от 01.01.2021 г. ), действаща към датата на подаване на заявлението.

В настоящия случай, подаденото от кредитора заявление за издаване на заповед за незабавно изпълнение по чл. 417, т. 10 ГПК срещу длъжника е основано на запис на заповед, издаден от длъжника за поетите по ценната книга задължения.

Наличието на предпоставките за допускане на незабавно изпълнение следва да се преценяват с оглед редовността на записа на заповед от външна страна и удостоверяването на подлежащо на изпълнение вземане срещу длъжника.

Записът на заповед има двойствено битие – на ценна книга и на правна сделка – вж.

**Василев, Л.** Облигационно право. Отделни видове облигационни отношения. С., 1958, с. 544, **Калайджиев, А.** Чекът в българското право. С., 1992, с. 22, **Павлова, М.** Записът на заповед и менителницата. С., 1998, с. 23, **Герджиков, О.** Търговски сделки. С., 2008, с. 295.

Аксиоматично се приема, че ценната книга е документ. Българското позитивно право не съдържа определение на родовия термин „документ”. Материалното гражданско и търговско право разглеждат документа като форма на сделката или като обект на права - Вж. **Калайджиев, А.** Безкасовото плащане. С. 1999, с. 436. Гражданският процес изследва документа като доказателство и доказателствено средство. От гледна точка на гражданското съдопроизводство документът може да се разглежда като правно – и доказателственорелевантен факт ( доказателство ) и като източник на информация за тях ( доказателствено средство ) - вж. **Стамболиев, О.** Доказването в гражданския процес. С., 2010, с. 77, **Сталев, Ж., А. Мингова, О. Стамболиев, В. Попова, Р. Иванова.** Българско гражданско процесуално право. С., 2012, с. 265. В гражданското законодателство се съдържат дефиниции за някои видове документи – „официален документ” – чл. 179 ГПК, „частен документ” – чл. 180 ГПК.

В литературата са дефинирани различни определения на понятието „документ”, но всички се свеждат до виждането, че документът е вещ, върху която със знаци ( писмени или електронни ) е материализирано изявление - Вж. **Калайджиев, А., Б. Белазелков, В. Станчева, Г. Димитров, Д. Марков, М. Йорданова.** Електронният документ и електронният подпис. Правен режим. С., 2004, с. 46, **Калайджиев, А.** Коментар на Закона за публично предлагане на ценни книжа. С., 2005, с. 23. **Стамболиев, О.** Доказването в гражданския процес. С., 2010, с. 77, **Сталев, Ж., А. Мингова, О. Стамболиев, В. Попова, Р. Иванова.** Българско гражданско процесуално право. С., 2012, с. 273.

Всяка вещ, на която са присъщи следните три кумулативно дадени характеристики: 1. наличие на материален носител, обективизиращ относително трайно съответното изявление; 2.

наличие на изявление и 3. начин на материализиране на изявлението, е документ - Вж.

**Стамболиев, О.** Цит. Съч., с. 79.

Ценните книги са *numerus clauses*. Терминът „ценна книга” се използва в законодателството – вж. чл. 317, ал. 1 ТЗ.

Българското позитивно право не съдържа дефиниция на термина „ценна книга”. Чл. 2, ал. 1 ЗППЦК съдържа дефиниция на инвестиционните ценни книжа.

Общоприето в литературата е виждането, че ценната книга е документ, материализиращ права по начин, изискващ упражняването им да се осъществява чрез неговото предявяване, а прехвърлянето на правата - чрез предаването му - Вж. **Диков, Л.** Курс по търговско право. С, 1935, с. 880, **Кацаров, К.** Систематичен курс по българско търговско право. С, 1947, с. 535, **Таджер, В.** Курс по гражданско право. Том II. С, 1972, с. 154, **Иванов, Г.** Коносамент. Правна същност. Отговорност на превозвача. Хагски правила. С, 1973, с. 43, **Павлова, М.** Записът на заповед и менителницата. С, 1998, с. 26, **Калайджиев, А.** Чекът в българското право. С, 1992, с. 23, **Калайджиев, А.** Безкасовото плащане, С., 1999, с. 438, **Калайджиев, А., В. Димитров, Д. Димитров, Й. Чомпалов, Д. Райкова, В. Томова.** Коментар на Закона за публично предлагане на ценни книжа. С, 2000, с. 23, **Касабова, К.** Правни аспекти на финансовите инструменти. С, 2007, с. 48.

Детерминираността на правата от ценната книга с правата върху ценната книга е основание законодателят изрично да запрети битието на записа на заповед като електронен документ - чл. 1, ал. 2, т. 1 ЗЕДЕУИ.

Ценните книги могат да бъдат само писмени, но не и електронни документи.

Записът на заповед съответства на изискванията за ценна книга.

Правната природа на записа на заповед като документ отхвърля възможността да има битието на безналична ценна книга. Безналичните ценни книжа не са документи.

Безналичната ценна книга е инвестиционно право, което не е материализирано в документ, разпоредителните сделки с което се вписват в централния регистър или водена от издателя книга, и чийто безналичен характер е предвиден от закона.

Записът на заповед като налична конститутивна търговска ценна книга не може да бъде предмет на публично предлагане - арг. чл. 3 ЗППЦК.

Правната природа на записа на заповед като налична конститутивна търговска ценна книга дефинитивно го изключва от приложното поле на ЗПФИ, регламентиращ финансовите инструменти като безналични ценни книжа, предлагани публично и свободно прехвърлими – арг. чл. 3, т. 1 във вр. параграф 1, т. 1 ДР ЗПФИ.

От изложения анализ може да се изведе следната дефиниция на записа на заповед като ценна книга: частен диспозитивен документ, конститутивна, търговска и налична ценна книга на заповед, която инкорпорира волеизявлението на издателя ( чието съдържание е обещанието да плати парична сума на поемателя ), акцесорните на ценната книга сделки ( джиро, авал и пр. ) и произтичащите от тях права ( преки и регресни менителнични права )

по такъв начин, че упражняването и прехвърлянето на правата по ценната книга се осъществява чрез предаване на документа.

Титулярът на ценната книга притежава две категории права: 1. вещни права върху материалния носител - ( собственост или залог ) - права върху книгата и 2. акцесорни на тях облигационни права - преки и регресни права по книгата – права по книгата – вж.

**Калайджиев, А. Чекът в българското право. С., 1992, с.23.**

Записът на заповед, освен като ценна книга, може да се разглежда и като сделка - върху материалния носител са записани волеизявления, насочени към пораждане на права и задължения върху равнопоставени субекти.

В правоотношенията, произтичащи от процесния запис на заповед участват две лица - издател и поемател.

В качеството си на едностранна сделка, записът на заповед представлява абстрактно едностранно изявление, по силата което издателят обещава да плати на поемателя или на негова заповед определена сума.

В разглеждания случай, между страните по записа на заповед ясно се разграничават следните сделки:

1. "Издаване на ценната книга" е сделка, по силата на която издателят прехвърля на поемателя собствеността върху менителничния ефект и произтичащите от тях акцесорни права.

Фактическият състав на издаването е завършен, когато действителната с оглед на формата си ценна книга бъде предадена на поемателя.

Изискването за предаване на документа дефинира издаването като абстрактен и реален договор - Вж. **Калайджиев, А. Чекът в българското право. С., 1992, с. 130, Калайджиев, А. Безкасовото плащане, С., 1999, с. 464.**

Издаването е деривативно правно основание, освен ако поемателят е придобил менителничния ефект не от издателя, а от неовластено трето лице, без да е бил недобросъвестен или да е проявил груба небрежност – чл. 471, ал. 2 ТЗ.

Поемателят придобива правото на собственост върху ценната книга, както и произтичащите от нея права - правото да предяви менителничния ефект за плащане – чл. 491 и сл. ТЗ, правото да получи сумата по книгата от платеща, правото да извърши протест поради неплащане – чл. 496 и сл. ТЗ.

Издаването легитимира поемателя като законен приносител на записа на заповед.

Поемателят има право да прехвърли ценната книга на трети лица посредством джиро или гражданскоправни транслативни актове.

2. "Обещание за плащане" - едностранна сделка, която включва волеизявлението на издателя и е адресирана до поемателя, чиято правна последица е възникването на задължението на издателя да плати ефекта. Сделката "обещание за плащане" изисква наличието на два елемента, за да породи действие - написването на реквизитите, установени в чл. 535 ТЗ и

уведомяване за нареждането, което се извършва чрез предаване на документа.

Записът на заповед изисква писмена форма за своята действителност. Правилото се обосновава чрез граматическото тълкуване на редица разпоредби на менителничното право. Чл. 535 ТЗ изброява задължителните за издателя елементи на съдържанието, което предполага включването им в писмен документ. Цитираните текстове недвусмислено посочват, че наименованието на документа „запис на заповед“ трябва да се съдържа в "текста" на документа ( ценната книга ). Писмената форма се обуславя от правната същност на записа на заповед като ценна книга. Начинът, по който е написан текстът на ценната книга е без значение: ръкописно - с писалка, химикалка, молив; чрез отпечатване - на печатарска машина, на пишеща машина, на принтер на компютър или на друго печатащо устройство; чрез литографиране, гравирание, фотографиране; чрез комбинация от посочените способности. Няма значение дали реквизитите и другите елементи от съдържанието са попълнени от издателя или от трето лице. Само подписът трябва да е саморъчен. Законът не предвижда специални изисквания относно материалния носител, върху който е обективиран текстът. Реквизитите на ценната книга, както и другите уговорки се вписват върху лицева страна на материалния носител. Обратната страна служи за отбелязване на джирата и протестите - вж. чл. 468, ал.1 ТЗ. Липсата на писмена форма - например обективирането на волята на издателя устно или чрез конклюдентни действия, прави менителничния ефект нищожен - чл. 26, ал. 2 ЗЗД. Аналогично е положението в случай, че издателят съзнателно унищожи ценната книга. Ако записът на заповед бъде унищожен от издателя по невнимание или унищожаването е действие на неовластено трето лице, ценната книга не е нищожна. В последните две хипотези лицето, което има правен интерес, може да поиска от съда да издаде решение, с което да замести липсващия документ - чл. 560 ГПК.

Съдържанието на записа на заповед обхваща три вида уговорки - съществено съдържание ( реквизити ), несъществено съдържание, което се състои от факултативните уговорки и уговорки, които не произвеждат действие, защото са недействителни.

Несъществените ( факултативни или случайни ) елементи от съдържанието на ценните книги са всички уговорки, които не са реквизити, но изменят правното действие на менителничните ефекти. Факултативните елементи се обособяват в три групи с оглед на техните правни последици: 1. Нормативно уредени несъществени уговорки, които пораждат правно действие: „Не на заповед“ – по силата на тази уговорка, написана от издателя, менителничният ефект се прехвърля по реда за прехвърляне на вземания - чл. 466, ал. 2 ТЗ, „Без протест“, „без разноси“ или друг равнозначен израз – чрез тази уговорка, подписана върху ценната книга, издателят и всеки джирант или авалист освобождават приносителя от извършването на протест поради неприемане или поради неплащане, за да предявят обратните си искове – чл. 500, ал. 1 ТЗ, 2. Уговорки, които по начало са забранени или не са уредени от закона - т.н. „валутна клауза“, с която се идентифицира каузалното отношение между издателя и поемателя на ценната книга и има само информативно значение без да променя съдържанието на менителничния ефект и не влияе върху действието му. Нищожна е уговорката за лихва във менителница и запис на заповед, платими на определен срок след

издаване или платими на определен ден – чл. 459, ал. 1 ТЗ; 3. Уговорки с правопрепятстващо спрямо менителничните ефекти действие и придават неопределеност на обещанието за плащане или обезсилват даден реквизит или условен характер на обещанието за плащане.

Елементите, обуславящи съществените последици на сделката, уговорките, които отделят сделката от останалите и я обособяват като самостоятелно правно явление, представляват нейното съществено съдържание (реквизити). Реквизитите на запис на заповед са: наименованието „запис на заповед“, безусловно обещание да се плати определена сума пари; падеж; място на плащането; името на лицето, на което или на заповедта на което трябва да се плати; дата и място на издаването; подпис на издателя - чл. 535 ТЗ.

За да е налице подлежащо на изпълнение вземане, не е необходимо записът на заповед да е бил предявен за плащане. По своята правна същност предявяването на запис на заповед представлява покана за изпълнение на менителничното задължение. Не съществува като правно задължение изискване за предявяване на запис на заповед за плащане.

Предявяването за плащане се явява предпоставка само за поставянето на длъжника в забава и представлява необходимото съдействие на кредитора за изпълнение на задължението. Неплатеният на падежа запис на заповед е несъдебно изпълнително основание и въз основа на него кредиторът може да се снабди с изпълнителен лист – т. 3 от ТР 1-2005-ОСТК.

Процесният запис на заповед отговаря на изискванията на чл. 535 ТЗ за форма и съдържание и удостоверява подлежащо на изпълнение менителнично вземане на поемателя към издателя.

Възраженията на главния менителничен длъжник относно подправка на подписа на издателя на ценната книга и относно липсата на каузално правоотношение, по повод и във връзка с което е издаден менителничния ефект са неотносими в настоящото производство и следва да се релевират в съответното производство по чл. 422 ГПК.

С оглед изложените доводи се налага извода на неоснователност на подадената частна жалба, поради което същата следва да се отхвърли, а заповедта за изпълнение – да се потвърди.

С оглед гореизложените съображения и на основание чл. 278 във вр. с чл. 419, ал. 1 ГПК,  
**ДОБРИЧКИЯТ ОКРЪЖЕН СЪД**

## **ОПРЕДЕЛИ:**

**ПОТВЪРЖДАВА** Заповед за изпълнение на парично задължение въз основа на документ по чл. 417 ГПК № 3166/20.10.2021 г. по ч. гр. д. № 3247/2021г. по описа на Районен съд - Добрич, в частта в която се уважава молбата за незабавно изпълнение.

**ОПРЕДЕЛЕНИЕТО НЕ ПОДЛЕЖИ НА ОБЖАЛВАНЕ.**

**Председател:** \_\_\_\_\_

**Членове:**

1. \_\_\_\_\_

2. \_\_\_\_\_