

РЕШЕНИЕ

№ 210

гр. София, 02.04.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 5-ТИ ТЪРГОВСКИ, в публично заседание на двадесет и шести март през две хиляди двадесет и четвърта година в следния състав:

Председател: Величка Борилова

Членове: Зорница Гладилова
Мария Райкинска

при участието на секретаря В. Ил. Иванова
като разгледа докладваното от Величка Борилова Въззивно търговско дело
№ 20241001000111 по описа за 2024 година

взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.240, ал.1 ГПК и се развива по молба/искане на «Вас Мит»ЕООД, ЕИК 175046920, чрез адв.В. А. за отмяна на постановеното неприсъствено Решение № 260612/22.12.2020 г. по т.д. № 1206/2020 г. по описа на СГС, ТО.

В искането се твърди дружеството молител да е получило на 18.09.2023 г. покана за доброволно изпълнение по изпълнително дело, образувано по молба на „Пътстрой 92“АД. За изпълнително основание и за производството във връзка с което то било издадено „ВАС МИТ“ЕООД не било уведомявано преди получаване на поканата. Едва след направена справка в СГС по името на дружеството същото било уведомено за номерата на три образувани искиви производства срещу него от „Пътстрой-92“АД.

Предвид изложените обстоятелства досежно узнаването от страна на дружеството молител за образуванияте и приключили срещу него производства се поддържа настоящето искане за отмяна на постановеното неприсъствено решение по т.д. № 1206/2020 г. да е подадено в едномесечния срок по чл.240 ГПК.

Твърди се за посоченото дело дружеството да не е било редовно призовано, вкл. при условието на чл.50, ал.2 ГПК, т.к. не му е връчван редовно препис от исковата молба и от определението за насрочване в открито с.з.

Като се излагат подробни съображения досежно необосноваността на извода на първоинстанционния съд относно наличието на предпоставките по чл.50, ал.2 ГПК по отношение на молителя, се поддържа в случая да е налице хипотезата на чл.240, ал.1, т.1 ГПК.

В условието на евентуалност се поддържа наличие на хипотезата на чл.240, ал.1, т.3 ГПК, без да се излага наличието на друго особени непредвидени обстоятелства освен липсата на данни за извеждане от страна на СГС на изводът му за надлежно връчване на съобщението, с което на ответника-молител е направен опит да се връчи препис от исковата молба.

Във връзка с тях се иска отмяна на първоинстанционното решение и връщане делото на СГС за продължаване на съдопроизводствените действия от фазата на връчването на исковата молба на ответника.

В отговора по искането насрещната страна на първо място оспорва неговата процесуална допустимост с аргумент, че предвиденият срок за искане на отмяна на решението е изтекъл.

В условието на евентуалност се поддържа неоснователност на молбата/искане с оглед категоричната установеност наличието на предпоставките по чл.50, ал.2 ГПК по отношение на „ВИС МИТ“ЕООД при връчването на книгата по делото. Поддържа се на посочения в търговския регистър адрес на управление на дружеството да няма офис и служители на същото, както и отличителни знаци и табели, от които да е видно, че именно на същия има негов офис и представителство. Последното било установено не само от призовкаря при СГС, но и от служителите на съдебния изпълнител по изп.дело.

Поддържа се и да не са налице особени непредвидени обстоятелства, които да попречат на ответника своевременно да узнае за връчването на книгата по делото.

Пред настоящата инстанция е допуснато събирането на нови доказателства.

Софийският апелативен съд в решаващия състав, като съобрази доводите на молителителя и данните по първоинстанционното дело, намира следното:

Молбата, иницирала настоящето производство е процесуално допустима, като подадена в преклузивния едномесечен срок по чл.240, ал.1 ГПК от надлежно процесуално легитимирана страна – ответникът в първоинстанционното производство, срещу когото е постановено неприсъствено решение.

За пълнота на изложението решаващият състав приема, че следва да отговори още веднъж /след определението от 20.02.2024 г. по насрочване на делото в о.с.з./ на доводите за недопустимост на молбата, поради депозирането ѝ извън преклузивния срок по чл.240, ал.1 ГПК, наведени в отговора по нея, депозиран от ищеца в първоинстанционното производство.

Както буквалното, така и граматическото тълкуване на посочената правна норма предпоставят извод, че едномесечният срок за отмяна на неприсъствено решение започва да тече от момент, определен ясно в текста на закона с осъществяването на обективен факт – връчване на решението на страната.

Според установената константна практика на касационната инстанция, към която решаващият състав се присъединява /Определение № 880/26.11.2014 г. по ч. гр. д. № 6283/2014 г. на IV г. о., и Определение № 685/27.12.2016 г. по ч. т. д. № 2059/2016 г., II т. о. Определение № 176/05.03.2019 г. по ч. т. д. № 316/2019 г., II т. о./, при подадена молба за отмяна на основание чл. 240, ал. 1, т. 1 ГПК с твърдения за липса на предпоставките за прилагане на чл. 50, ал. 2 и ал. 4 ГПК, вкл. и по отношение на връчване на неприсъственото решение, въпросът за ненадлежното връчване на неприсъственото решение и начина на прилагане на разпоредбите на чл. 50, ал. 2 и ал. 4 и чл. 47, ал. 1 ГПК е по съществото на спора и не е от значение за допустимостта на молбата за отмяна, а за нейната основателност.

Отделно от това се приема, че моментът на връчването на неприсъственото решение в съответствие с установените в ГПК правила за призоваване, е единствено релевантен за началото на преклузивния срок и допустимостта на молбата по чл. 240, ал. 1 ГПК следва да се преценява спрямо него. В цитираната норма е посочен изрично началният момент, от който започва да тече преклузивният срок за подаване на молбата за отмяна - момента на връчване на неприсъственото решение. Този момент обаче не е идентичен с момента на узнаване на решението.

Узнаването на решението е релевантен факт за производството по отмяна на влязло в сила решение, в което според чл. 303, ал. 1, т. 5 ГПК началният момент на срока за подаване на молбата е свързан с узнаване на влязлото в сила решение.

В настоящето производство, образувано по молбата за отмяна на неприсъствено

решение по реда на чл. 240, ал. 1 ГПК, узнаването на решението не е правно релевантно. Текстът на чл. 240, ал. 1 ГПК изрично определя началото на срока за подаване на молбата за отмяна на неприсъственото решение и той е връчването, а не узнаването на решението. Нормата е ясна, има императивен характер и е недопустимо разширителното ѝ тълкуване /Определение № 550/12.07.2010 г. по ч. т. д. № 529/2010 г. II т. о., Определение № 811/24.09.2012 г. по ч. т. д. № 35/2012 г. на II т. о. И др./.

Ето защо и т.к. в молбата, инициирала настоящето производство, молителят изобщо не твърди, а и по делото липсват доказателства неприсъственото решение да му е било връчвано редовно по смисъла на ГПК, правнонесъстоятелно се явява възражението в отговора по молбата за недопустимост на настоящето производство.

Отсъствието на валидно връчване обосновава извод, че срокът по чл. 240, ал. 1 от ГПК, броен от датата на постъпване на молбата за отмяна в СГС - 19.10.2023 г., е спазен, респ. че молбата е процесуално допустима и подлежи на разглеждане по същество.

Разгледана по същество се явява и основателна, по следните съображения:

Настоящото производство е за отмяна на постановено от първоинстанционния съд неприсъствено решение, поради което и правомощията на въззивната инстанция се изразяват в осъществяване на проверка за наличие на основанията, изрично и изчерпателно посочени в процесуалния закон, допускащи такава отмяна.

Когато констатира наличието им, въззивният съд следва да отмени неприсъственото решение и да връща делото за произнасяне на присъствено решение /Решение № 164 от 23.07.2013 г. на ВКС по гр. д. № 710/2012 г., I г. о., ГК/.

В случая дружеството молител поддържа наличието на посочените в чл.240, ал.1, т.1 две отделни и самостоятелни предпоставки за отмяна на постановено срещу нея неприсъствено решение – 1/ ненадлежно връчване на преписа от исковата молба и 2/на призовките за съдебното заседание.

Установява се безсъмнено от данните по първоинстанционното дело, че препис от исковата молба е бил изпратен за връчване на адреса на управление на „Вас Мит“ЕООД, посочен и в ТР - гр.София, ул.“Илиенско шосе“ № 2.

Съобщението е върнато в цялост с отбелязване от длъжностното лице по връчване на съдебни книжа към СГС, че фирмата е била наемател на адреса, но е напуснала през месец февруари 2020 г., а новия такъв е неизвестен. Отбелязано е, че информацията е от порттиер - Р. Т..

Съобразявайки последното първоинстанционният съд е приел с разпореждане, че е налице хипотезата на чл.50 ал.2 ГПК и с съобщението следва да се счита за връчено на посоченото основание.

Последващи съобщения, призовка за единственото проведено по делото о.с.з., вкл. съобщение за връчване на постановеното по делото решение първоинстанционният съд не е изпращал на страната, който факт се установява безсъмнено от приложените в цялост и без каквото и да е отбелязване върху тях такива по делото.

Установява се обаче от извършената справка на общодостъпния електронен портал на Агенцията по геодезия, картография и кадастър, че на адресът в гр.София, район „Надежда“, ул.“Илиянско шосе“ № 2, представляващ ПИ с № 68134.1379.2055, са разположени три отделни сгради, с три отделни идент. номера - №№ 68134.1379.2038.1, 68134.1379.2055.4 и 68134.1379.2058.1.

От тях за първата сграда е отразено, че представлява промишлена такава на два етажа, със застроена площ от 610 кв.м., втората - сграда със смесено предназначение, на три етажа, със застроена площ от 7847 кв.м. и третата - също промишлена, на три етажа, със застроена площ от 580 кв.м.

Разпитана в о.с.з. свидетелката И. Б., работеща във фирма, която обслужва счетоводно „Вас Мит“ЕООД сочи, че на адреса в гр.София, представляващ р-н Надежда, ул.“Илиянско шосе“ № 2 към момента има три сгради, които са на един и същ административен адрес. От

тях едната - средната, представлявала фабрика на Телетек, която била нова - преди 2019 г. там се намирала друга сграда, която била съборена и в която първоначално се намирал офисът на „Вас Мит“ ЕООД. След като сградата била съборена дружеството се преместило в съседната сграда, намираща се на същия адрес, червена, в дясната страна на парцела, в която се помещавал и офисът на „Съни Консултинг“, където работела свидетелката.

Сочи, че на административния адрес „Илиенско шосе“ № 2 счетоводната къща се помещава от 2007 г., а „Вас Мит“ ЕООД - от 2016 г. За периода от 2016 г. до настоящия момент единствения портierer, който свидетелката познава, защото тя представлявала и собственика на сградата и плащала на портiererите, бил този, който се намирал в сградата, която била бутната през 2019 г. След 2019 г. в друга сграда няма портiererи, а достъпът е автоматичен, като на входа на сградата има табели, които указват, че там е адресът на „Вас Мит“ ЕООД и счетоводното дружество, в което работи Б.. Вратата била стъклена и в момента, в който някой влезе, че виждало, така че който искал да намери офисите и на двете дружества, можел да го стори.

Твърди още, че е упълномощена с нот.заверено пълномощно от 2019 г. - 2020 г. да получава всички съобщения за „Вас Мит“ ЕООД, защото тя преимуществено била в офиса, а служители на последното дружество - не. Твърди че на адреса всеки ден между 9.00 ч. - 17.00 ч. има служител, който е там. Освен това звънецът за „Вас Мит“ ЕООД звънял и в нейната стая - звънциите /от входната врата, за достъп/ на офис 1 и офис 2 - нейния и на молителя, били свързани и звънели на едно място - в нейния офис.

Решаващият състав приема, че следва да кредитира показанията на свидетеля Б., доколкото същите са последователни и безпротиворечиви, плод на личните й възприятия, като вкл. се подкрепят изцяло и от анализа на извършената справка на общодостъпния ел.сайт на АГКК и от приобщената покана за доброволно изпълнение от ЧСИ Б. Б.. В последната служителят, връчващ съобщенията на ЧСИ е отразил, че на адреса има три сгради, едната от които в строеж, в едната - червената, е установил контакт със служители на счетоводно дружество „Съни консултинг“. Този служител не е отбелязал на адреса да има портierer.

Въз основа съвкупният анализ на приобщените по настоящето дело доказателства решаващият състав приема за безсъмнено установено, че вкл. към датата, на която длъжностното лице по връчване на книжа към СГС е отразило, че дружеството молител е напуснало адреса си на управление и новия адрес е неизвестен - 11.08.2020 г., към момента на приключване на производството пред първоинстанционния съд, както и на устните състезания пред настоящата инстанция, офисът /адресът на управление/ на дружеството - молител се е намирал все на вписания адрес на управление в търговския регистър - гр.София, р-н Надежда, ул.“Илиенско шосе“ № 2.

Този анализ обосновава и извод за оборване материалната доказателствена сила на съобщението от 11.08.2020 г. като официален удостоверятелен документ, поради което дружеството - ответник по исковете, не се явява надлежно призовано по делото. Всички ангажирани доказателства установяват към момента на връчване на съобщението с препис от исквата молба „Вас Мит“ ЕООД да не е напуснало вписания в търговския регистър адрес на управление, поради което и не е била налице една от изискуемите предпоставки по чл. 50, ал. 2 ГПК за прилагане на призовката по делото, без реалното й връчване на адресата й.

Приема се в съдебната практика / Решение № 546 от 13.01.2012 г. на ВКС по гр. д. № 508/2011 г., IV г. о., ГК/ , че за да бъде надлежно осъществено връчване на търговец по реда на чл. 50, ал. 2 ГПК чрез прилагане на съобщението към делото, то търговецът следва да е напуснал адреса, вписан в търговския регистър без да впише новия си адрес. За да се удостовери последното обстоятелство връчителят следва да извърши проверка дали на адреса има табела с фирма на търговеца, сграда или помещения, в които да пребивават служителите му или други негови представители; да събере сведения от съседни познат ли е търговец с това наименование, пребивавал ли е на този адрес и кога. Тези сведения следва да бъдат отразени от връчителя в съобщението, вкл. и в случаите, когато не могат да се съберат данни дали търговецът е пребивавал на адреса, а констатацията, че на адреса няма представители на адресата, без отразяване извършена ли е обстойна проверка дали в

сградата или сградите /установи се от останалите доказателства да са три на брой/ няма помещения, обитавани от търговеца, опорочава връчването на съобщението.

Като не изпълнил задълженията си по посочения начин, длъжностното лице по връчване на книжата при СГС е отразил неверните обстоятелства дружеството-молител да е напуснало адреса си на управление и да не е уведомило за нов такъв, като неговите действия са довели до нередовната процедура по уведомяването му за инициираното исково производство и поради факта, че след прилагане на съобщението от 11.08.2020 г. последващите книжа по делото за молителя не са били изпращани фактически, а само са прилагани по делото, последният не е могъл да осъществи правото си на участие и защита в исковото производство.

Предвид изложеното се налага да са налице наведените в молбата с правно основание чл.240, ал.1, т.1 ГПК предпоставки за отмяна на постановеното по първоинстанционното дело неприсъствено решение.

Съобразно изходът от спора и по арг. от чл.78, ал.1 ГПК в полза на молителя следва да се присъдят сторените от него пред настоящата инстанция разноски за платена ДТ за производството в размер на 25 лв. и адвокатско възнаграждение на процесуалния му представител, което налага произнасяне по своевременно въведеното възражение от насрещната страна за прекомерност на последното.

Отразено е в представения списък за разноските по чл.80 ГПК и доказателствата към него за извършено плащане от „Вас Мит“ЕООД към адв.В. А., че на същата е платено възнаграждение в размер на 7 202,77 лв., съобразно приложените фактура, платежно нареждане за извършено плащане и извлечение от банкова сметка за постъпило такова.

Решаващият състав приема така платено възнаграждение за прекомерно, независимо, че отговоря на минималното, според чл.9, ал.4, във вр. с чл.7, ал.7, ал.2, т.7 от Наредба № 1/2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения в редакцията ѝ, относима към казуса.

Изводът на съда за прекомерност на платеното възнаграждение се основава на извършената преценка досежно характера на производството и неговата продължителност, фактическата и правна сложност на спора и извършените в неговия ход процесуални действия от страните - приобщено е едно писмено доказателство и е изслушан един свидетел в единствено проведеното по делото открито съдебно заседание.

С оглед на последните няма как да се приеме, че заплатения размер на адвокатско възнаграждение на процесуалния представител на молителя пред въззивната инстанция следва да бъде възмезден от насрещната страна само и единствено поради това, че коментираната наредба е определила размера на минималните адвокатски възнаграждения по дела с идентичен материален интерес единствено вземайки предвид последния, без да държи сметка и за останалите обстоятелства, даващи отражение върху него.

По изложените съображения решаващият състав приема, че съобразяването на размера дължимото се за предоставена правна помощ възнаграждение на страните с нормата на чл.7, ал.2, т.4 от Наредба № 1/2004 г. - т.е. единствено с материалния интерес на спора, представлява ограничение на конкуренцията и не е присъщо на преследването на легитимни цели, поради което същата е несъвместима с член 101, параграф 1 ДФЕС във връзка с член 4, параграф 3 ДЕС и в случая не я прилага.

Затова счита, че насрещната по спора страна следва да понесе разноски с оглед изхода от спора в размер на половината от платеното от молителя, а именно 3 601 лв.

Мотивиран от горното и на посочените основания, Софийският апелативен съд, ТО, 5-и състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ постановеното неприсъствено Решение № 260612/22.12.2020 г. по т.д. № 1206/2020 г. по описа на СГС, ТО.

ВРЪЩА делото на СГС, ТО, за ново разглеждане от друг съдебен състав, като новото разглеждане на делото започне от връчване на ответника на преписи от исковата молба и приложенията и даване на указания по чл. 367 - 370 ГПК.

ОСЪЖДА „Пътстрой 92“ АД, ЕИК 121015330 да заплати на „Вас Мит“ ЕООД разноси по делото пред настоящата инстанция в общ размер от 3 626 лв., от които 25 лв. за ДТ по производството и 3 600 лв. за платено адвокатско възнаграждение на процесуалния му представител.

Решението е окончателно.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____