

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

№ 642

гр. Варна, 08.09.2023 г.

АПЕЛАТИВЕН СЪД – ВАРНА, III СЪСТАВ, в закрито заседание на осми септември през две хиляди двадесет и трета година в следния състав:

Председател: Георги Йовчев

Членове: Николина П. Д.а
Даниела Ил. Писарова

като разгледа докладваното от Даниела Ил. Писарова Въззивно търговско дело № 20233001000481 по описа за 2023 година

за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е с правно основание чл.258 и сл.ГПК.

Образувано е по **въззивна жалба на ЕВРОТУР – Т ЕООД, ЕИК 131258284**, гр.Етрополе, чрез адв.П. М. от САК срещу решение №41/09.06.2023г., постановено по т.дело №9/2023г. по описа на Окръжен съд –Шумен, с което е отхвърлена предявената от дружеството претенция срещу ответника П. Д. А., за осъждането му като солидарен длъжник по Договор за оперативен лизинг от 17.03.2008г. и съгласно чл.13, ал.3 от същия договор, сключен между „Евротур – Т“ ЕООД и трето за производство лице „Драгоево“ЕООД, ЕИК 837066276, със седалище и адрес на управление в гр.Търговище, да заплати сумата 25 100 лева (двадесет и пет хиляди и сто лева) , предявени като частичен иск от общо 294 286 лева, представляващи част от необходимите ремонтни разходи за привеждане на процесната лизингова вещь - роторна трошачка „Макрум 4098“ - в нормално експлоатационно състояние, съобразно функционалното ѝ предназначение, както и за набавяне на липсващите, невърнати части и елементи, като погасен по давност както и е отхвърлен предявеният в евентуалност иск на “Евротур - Т“ЕООД, ЕИК 131258284 да бъде осъден П. Д. А., ЕГН *****, да заплати сумата 25 100 (двадесет и пет хиляди и сто) лева, предявени като частичен иск от общо 294 286 лв., представляващи част от необходимите

ремонтни разходи за привеждане на процесната лизингова вещь роторна трошачка „Макрум 4098“, в нормално експлоатационно състояние, съобразно функционалното ѝ предназначение, както и за набавяне на липсващите, невърнати части и елементи, представляващи причинени на ищеца имуществени вреди, явяващи се пряка и непосредствена последица от противоправно и виновно поведение на ответника П. А., като недоказан.

С жалбата се твърди, че постановеното решение е неправилно и незаконосъобразно, поради което се претендира отмяната му и вместо това предявеният иск да бъде уважен изцяло ведно с присъждане на страната сторените разноски.

Страната прави оплакване срещу приетото от съда погасяване на предявения главен иск с изтичане на повече от пет години, считано от 09.03.2015г. /предаване на частите от лизинговата вещь и установяване на дефекти по тях/ до подаване на исковата молба на 18.08.2021г. Счел е, че воденото между страните арб.дело №143/2015г. на АС при БТПП, не представлява процес, който спира или прекъсва давността съгласно чл.115, б.ж 33Д.

Твърди се, че по делото не е установено предаването на исковата молба от ищеца на куриер, от който момент следва да се счита предявен иска, поради което и съждението на съда за погасяване на претенцията по давност към 18.08.21г., не почива на събрани доказателства. Не се споделя констатацията на съда за началната дата, от която тече погасителна давност – 09.03.2015г., като се твърди, че съставеният на тази дата двустранен протокол единствено удостоверява факта на връщане от Драгоево ЕООД на Евротур Т ООД на описаните части от трошачна машина Макрум 4098, предмет на лизинговането. Напротив, въззивникът твърди, че изискуемостта на вземането на ищеца по делото е възникнала не от този момент, а много по-късно - от постановяване на решението по арб.дело №143/2015г. на АС при БТПП от 03.09.2019г. Поддържа се довод, че до определяне на вземането на ищеца по размер /с това арб.решение/, давност не би могла да тече.

На следващо място се твърди, че съдът е допуснал смесване на основанията за спиране на давността по чл.115, б.ж 33Д с тези за прекъсването ѝ съгласно чл.116, б.б 33Д. Твърди се, че давността е спряла да тече по време на воденото арбитражно производство, считано от подаване на

молбата по неговото образуване на 22.05.2015г. до постановяване на съдебния акт на 03.09.2019г. Поради това, към 18.08.2021г. петгодишната погасителна давност не е изтекла и този правен извод на съда е неправилен. На самостоятелно основание давността е спирала да тече в срока след постановяване на арб.решение и поради това, че ищецът е образувал изпълнително производство, по което са провеждани конкретни изпълнителни способности съгласно ТР №2/2013г. на ОСГК на ВКС. Твърдят се и основанията за прекъсване на давността съгласно чл.116, б.б и б.в вр.чл.117, ал.2 ЗЗД. Твърди се, че по образуваното въз основа на изпълнителен лист по арб.решение, изп.дело №866/2019г. на ЧСИ Д.З., рег.№876, ШОС, са провеждани принудителни изпълнителни действия, последните от които в периода 2019 – 2021г. Във връзка с тези си твърдения и доводи страната посочва номерата на образуваните за вземането изпълнителни производства – първоначално пред ЧСИ Д.З., а след това като: изп.дело №196/2021г. на ДСИ при РС – Търговище, изп.дело №56/2021г. на ЧСИ П.И., рег.№883 в КЧСИ, ВОС и понастоящем изп.дело №618/2021г. на същия ЧСИ. Въззивникът поддържа генерален довод, че всяко предприето действие за принудително удовлетворяване на вземането на взискателя /ищец/ прекъсва давността и по време на изп.производство давност не тече /цитира по-стара и нова съдебна практика/.

По отношение на предявения в евентуалност деликтен иск въззивникът твърди, че изложените от съда мотиви по същество са вътрешнопротиворечиви и несъответни на установените по делото факти. Твърди се, че страната е посочила правопораждащите факти спрямо иска както и уточнила размера на претенцията си. Конкретизирал е, че сумата представлява стойността на ремонтните разходи за привеждане на върнатите похабени и амортизирани части от роторната трошачна машина, в експлоатационна годност, респ. стойността за закупуване и подмяната им с нови при невъзможен ремонт. Поддържа се, че върнатите с протокола от 09.03.2015г. части от машината са напълно непригодни за работа като вина за това носи ответника П. А. в качеството му на материално отговорно длъжностно лице. Твърди се, че вредите са проявление именно на грубото и небрежно отношение на П.А. към лизинговото имущество в процеса на експлоатация, опазване и връщане на лизингодателя, като поведението му се изразява в бездействието му спрямо вещта и нейната поддръжка. Твърди се,

че в процеса са доказани всички елементи от фактическия състав на неправомерното увреждане, поради което искът му е доказан и основателен.

С жалбата не са правят нови доказателствени искания.

В срока по чл.263 ГПК е постъпил **отговор** на насрещната страна ЕВРОТУР Т ООД чрез адв.К.Р. от ВАК, за неоснователност на жалбата. Оспорва се и представителната власт на адв.М. във въззивното производство. Твърди се, че изложените в жалбата доводи и трактовки относно действия по спиране и прекъсване на давността, са несъстоятелни. На първо място се твърди, че цитираното от въззивника арб.решение на АС на БТПП е било отменено с влязло в сила решение по т.дело №783/2020г. на Първо т.о. на ВКС, поради което ефектът на спиране/прекъсване/ на давността както в исковото производство, така и по провежданите изпълнителни действия въз основа на отмененото изпълнително основание, са отпаднали, т.е. погасителната давност не се счита на прекъсната след отмяната на акта, който е послужил като изпълнително основание. Всички изпълнителни действия от цитираните ЧСИ по образуваните изп.дела са били заличени. На следващо място се твърди, че поради извършената от ищеца цесия в полза на трето лице, на процесното вземане в хода на процеса /пред РС/, ищецът няма материален интерес от воденото производство – същият се е удовлетворил с цената на цедираното вземане. Прави се довод, че излизане извън пределите на солидарната отговорност спрямо П. А., би довело да неоснователното обогатяване на ищеца.

На следващо място се твърди, че евентуалният иск по чл.45 ЗЗД не е доказан в нито една от предпоставките си. Твърди се, че ищецът не е установил предаването на вещите на П. А. като материално-отговорно лице по смисъла на чл.13 от договора за лизинг; че съгласно протокола от 09.03.2015г., страни са Евротур Т и Драгоево ЕООД. Въз основа на този протокол, ищецът се е сдобил със средствата, необходими за отстраняване недостатъците по приетите от него вещи, поради което страната прави довод, че е налице хипотезата на чл.65, ал.2 ЗЗД – кредиторът е приел нещо друго вместо дължимото. Това ново съглашение, сключено между двете търговски дружества /по което П. А. не е страна/ сочи, че отговорността на ответника не може да бъде ангажирана както на договорно, така и на деликтно основание; че за ищеца не съществува материален и процесуален интерес спрямо П. А.,

поради което и искът е неоснователен. Не на последно място страната твърди, че по делото са събрани доказателства /вкл. СТЕ/, че още към 2007г. машината е била силно амортизирана /с равностойност на вторична суровина/, не е налице остатъчна стойност като полезен за експлоатация актив, а освен това ищецът е приел върнатите му части от Драгоево ЕООД, които към днешна дата са на значителна стойност. Твърди се и преклудиране на възможността за търсене недостатъци на върнатите заместими вещи /арг. от правилата при продабжата чл.193 и сл. ЗЗД/

Въз основа на изложеното страната претендира потвърждаване на решението изцяло, а в случай на извод за неговата неправилност – исковете да бъдат отхвърлени поради това, че са недоказани, заведени след „даване вместо изпълнение“ от трето за процеса лице, след преклудиране възможността за търсене на отговорност за недостатъци по върнатите заместими вещи и след настъпване на погасителна давност относно претенцията, основана на договора, а освен това при липса на причинно-следствена връзка на непозволеното увреждане с конкретно поведение и действия от страна на ответника П. А.. Съдът следва да отчете и отпадането на интереса от иска, тъй като ищецът вече е бил удовлетворен чрез получената по договора за цесия цена срещу прехвърленото вземане.

Съдът констатира, че жалбата е подадена от легитимирана страна, в срока за обжалване на решението и при интерес от обжалване, от процесуално легитимиран пълномощник на ищеца /пълномощно на л.129 по делото на РС – Шумен/. В този смисъл възражението на насрещната страна в отговора съдът намира за неоснователно. Извършено е надлежно администриране на жалбата и отговора. Същевременно се констатира, че по делото не е представено пълномощно за адв.Р. за въззивното производство, а представеното по делото /на л.56/ касае учредено представителството на ответника пред РС – Шумен, където е било образувано първоначално делото. На страната следва да бъдат дадени указания във връзка с горните констатации.

Съобразно изложеното, съдът

ОПРЕДЕЛИ:

ПРИЕМА ЗА РАЗГЛЕЖДАНЕ въззивна жалба на **ЕВРОТУР – Т ЕООД, ЕИК 131258284**, гр.Етрополе, чрез адв.П. М. от САК, срещу решение №41/09.06.2023г., постановено по т.дело №9/2023г. по описа на Окръжен съд –Шумен, с което е отхвърлена предявената от дружеството претенция срещу ответника П. Д. А., за осъждането му като солидарен длъжник по Договор за оперативен лизинг от 17.03.2008г. съгласно чл.13, ал.3 от същия договор, сключен между „Евротур – Т“ ЕООД и трето лице „Драгоево“ЕООД, ЕИК 837066276, гр.Търговище, да заплати сумата **25 100 лева** (двадесет и пет хиляди и сто лева) , предявени като частичен иск от общо 294 286 лева, представляващи част от необходими ремонтни разходи за привеждане на лизингова вещь - роторна трошачка „Макрум 4098“, в нормално експлоатационно състояние, съобразно функционалното ѝ предназначение, както и за набавяне на липсващите, невърнати части и елементи, като погасен по давност; **ОТХВЪРЛЕН** е и предявеният в евентуалност иск на “Евротур - Т“ЕООД, ЕИК 131258284 да бъде осъден П. Д. А., ЕГН *****, да заплати сумата 25 100 (двадесет и пет хиляди и сто) лева, предявени като частичен иск от общо 294 286 лв., част от необходимите ремонтни разходи за привеждане на процесната лизингова вещь роторна трошачка „Макрум 4098“, в нормално експлоатационно състояние, съобразно функционалното ѝ предназначение, както и за набавяне на липсващите, невърнати части и елементи, представляващи причинени на ищеца имуществени вреди от противоправното и виновно поведение на ответника П. А..

Решението се обжалва изцяло.

УКАЗВА на въззиваемата страна П. Д. А., че следва да представи по ВТД №481/2023г. на ВНАС актуално пълномощно за процесуалния си представител адв.К. Ж. Р. от ВАК, за пред въззивен съд както и да потвърди действията по подадения от последната отговор на въззивна жалба. При неизпълнение съдът не ще вземе предвид становището по жалбата, депозирано от адв.К.Р..

УКАЗВА на въззиваемата страна П. Д. А. да посочи искането си по отношение на приложената към отговора разпечатка от АВп.

НАСРОЧВА производството в открито заседание на **21.11.2023г. от 14.30 часа**, за която дата и час да бъдат уведомени страните чрез пълномощниците си по делото.

УКАЗВА на страните, че следва най-късно до приключване на последното заседание по делото, ДА ПРЕДСТАВЯТ списък на разноските (чл.80 ГПК).

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____