

РЕШЕНИЕ

№ 192

гр. София , 31.03.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 13-ТИ ТЪРГОВСКИ в публично заседание на втори март, през две хиляди двадесет и първа година в следния състав:

Председател:	Анелия Цанова
Членове:	Христо Лазаров Николай Метанов

при участието на секретаря Елеонора Т. Михайлова
като разгледа докладваното от Анелия Цанова Въззивно търговско дело № 20201001002391 по описа за 2020 година

Производството е по реда на чл.258 и сл. ГПК.

С решение № 2064 от 16.03.2020г., постановено по т.д. № 14818/18г., СГС, I-12 състав е отхвърлил предявения от „Алта Фармасютикълс“ ЕООД срещу В.Р.В. иск с правно основание чл.422 ГПК за установяване съществуването на вземане по запис на заповед от 20.10.2014г. в размер на 200 000 евро, ведно със законната лихва от 01.08.18г. до окончателното ѝ изплащане, за която сума са издадени заповед да изпълнение и изп. лист от СРС, 163 състав по гр.д. № 50691/18г., с присъждане на разноски.

В законноустановения срок по делото е постъпила въззивна жалба от „Алта Фармасютикълс“ ЕООД, с която се обжалва първоинстанционното решение като неправилно и необосновано. Твърди, че първоинстанционният съд не е изложил в цялост и пълнота фактическата обстановка по делото, като само избирателно се е спрял върху някои от фактите и обстоятелствата, както и че мотивите на решението не отговарят на изискванията на чл.236, ал.2 ГПК. Като не е обсъдил и анализирал в цялата фактическата обстановка и доказателствата по делото, съдът бил достигнал до грешни правни изводи, приемайки, че записът на заповед е неясен и притежава порок по см. на чл.485, ал.2, пр. последно от ТЗ, който му извод бил неправилен като постановен в нарушение на материалния закон и съдебната практика. Записът на заповед нямал нито последователни падежи, нито падеж, който не е определен по начините, уредени в закона, като текстът на

документа не създавал неяснота относно действителния му смисъл или съмнение за волята на страните. Записът на заповед имал само един, ясно и еднозначно определен падеж- „на определен ден“ по см. на чл.486, ал.1, т.4 ТЗ. Иска се съдът да отмени обжалваното решение и вместо него постанови друго, с което предявеният иск бъде уважен, с присъждане на разноски.

По делото не е постъпил писмен отговор от В. В., който в открито съд. заседание оспорва предявения иск и иска съдът да потвърди обжалваното решение, с присъждане на разноски.

САС, ТО, 13 състав, след като обсъди оплакванията в жалбата във връзка с атакувания съдебен акт, намира следното:

Жалбата е допустима, подадена е в срока по чл. 259 ГПК от страна в процеса, която има правен интерес от обжалване на подлежащ на въззивен контрол валиден и допустим съдебен акт.

Преценявайки основателността на жалбата, съдът взе предвид следното:

Предявен е иск с правно основание чл. 422, ал. 1 ГПК.

В исковата молба на „Алта Фармасютикълс“ ЕООД се излага, че на 01.08.18г. е подало заявление за издаване на заповед за изпълнение на основание чл.417, т.10 ГПК- въз основа на запис на заповед, издаден на 20.10.2014г., с издател- „Афекс“ ЕООД за сумата от 200 000лв., с падеж- 20.12.15г., който запис на заповед е авалиран от ответника В. В.. Записът на заповед е предявен за плащане и на двамата солидарни длъжници, като 11.06.18г. на В.В., чрез адв. В., е връчена нот. покана рег. № 8035, т.ІІІ -п, № 143/25.05.18г. И двамата солидарни длъжници не са се явили в указания в поканата срок, за което са издадени съответните констативни протокола. На 19.09.18г. СРС е издал заповед за изпълнение по чл.417 ГПК за сумата от 200 000 евро- главница по записа на заповед, ведно със законната лихва от датата на подаване на заявлението-01.08.18г., както и за сумата от 13 263,32лв.- разноски. С разпореждане № 495201, СРС е констатирал, че на 20.09.18г. е подадено възражение от авалиста по записа на заповед, поради което и на дружеството е дадена възможност да предяви иск за установяване на вземането. Твърди, че вземането му произтича от валидно издаден запис на заповед, който съдържа всички необходими реквизити по см. на чл.535 ТЗ, поради което и се иска съдът да постанови решение,с което да приеме за установено, че В. В. му дължи сумата от 200 000евро- главница по записа на заповед, ведно със законната лихва от датата на заявлението до окончателното ѝ изплащане, както и 13 263,32лв. разноски, с присъждане на разноски.

С писмения си отговор В.Р.В. твърди, че искът е недопустим като предявен след изтичане на законноустановения едномесечен срок. Излага и че искът е неоснователен, тъй като записът на заповед е нищожен, тъй като падежът му е определен по начин, различен от предвидените в чл. 486, ал.1 ТЗ, като съдържа и два последователни падежа. Ако се приемело, че падежът е на предявяване, то предявяването е следвало да се извърши в 1 годишен срок от датата на издаване на ценната книга, а видно от нот. покани това било станало 3 години по- късно. Иска се съдът да отхвърли предявения иск, с присъждане разноски.

САС, ТО,13 състав намира от фактическа страна следното:

От приложеното по делото ч.гр.д. № 60691/18Г. по описа на СРС, 163 състав се установява, че на 01.08.2018г. „Алта Фармасютикълс“ ЕООД е подало заявление по чл.417 ГПК с вх. № 3061157, по което на 19.09.2018г. е издадена заповед за изпълнение на парично задължение въз основа на документ по чл. 417 от ГПК, с която е разпоредено “Ахекс“ ЕООД и В.Р.В. да заплатят солидарно на „Алта Фармасютикълс“ ЕООД сумата от 200 00 евро-главница по запис на заповед, издаден на 20.10.2014г., с падеж- 2012.2015г., ведно със законната лихва от 01.08.18г. до окончателното ѝ изплащане, и 13 263,32лв.- разноси по делото.

На 20.09.18г. по делото са постъпили писмените възражения на В. В. по чл.414 ГПК.

С разпореждане № 495201 от 26.09.18г. по г.гр.д. № 50691/18г., СРС, 163 състав е указал на заявителя „Алта Фармасютикълс“ ЕООД, че в едномесечен срок от получаване на съобщението може да предяви иск за установяване на вземането си.

На 15.10.18г. разпореждане № 495201 от 26.09.18г. е връчено на „Алта Фармасютикълс“ ЕООД, което на 06.11.2018г. е предявило настоящия иск.

По делото е приложен запис на заповед, издаден на 20.10.2014г. от „Афекс“ ЕООД, авалиран от В.Р.В., с падеж на плащане: до 20.12.15г.

С нот. покана, връчена на 13.06.18г., чрез адв. Н.В., В. В. е поканен да се яви на 16.07.18г. в кантората на нотариус В.И., за да му бъде предявен за плащане записът на заповед, на която датата, ведно от представения констативен протокол от 16.018г., В.В. не се е явил.

Видно от представения по делото от ищеца договор за паричен заем, на 20.10.2014г. между заявителя „Алта Фармасютикълс“ ЕООД- заеодател, и „Афекс“ ЕООД- заемател, е сключен договор за паричен заем за сумата от 20 000 евро, която заемна сума се предоставя след сключването на договора при получаване на искане от заемателя.

Пред настоящата съдебна инстанция не са ангажирани нови доказателства.

При така установената фактическа обстановка и с оглед правомощията си по чл.269 от ГПК, САС, ТО, 13 състав, намира от правна страна следното:

В действителност в постановеното от първоинстанционният съд решение липса изложение на фактическата обстановка, като мотивите на съдебния акт не отговорят на изискванията на чл.236, ал.2 ГПК, което нарушение само по себе си не води до отмяна на съдебното решение, а следва да бъде отстранено от въззивната инстанция.

Предявеният установителен иск е процесуално допустим- исковата молба е предявена в рамките на преклузивния срок по чл.415, ал.1 ГПК вр. с чл.422 ГПК, от лице- заявител по заповедното производство, от където произтича и правния му интерес от установяване съществуването на претендираното от него парично вземане спрямо длъжниците по заповедното производство.

За да бъде уважен предявения установителен иск от заявителя след оспорване с

възражение на вземането му по издаден запис на заповед, той следва да установи наличието на вземането, основано на менителничния ефект, а длъжникът- да докаже възраженията си- абсолютни /срещу формата и съдържанието на записа на заповед/ или лични- основани на отношенията с кредитора, включително погасяването на задълженията му.

Установеният с ТЗ формален режим за валидност на записа на заповед, включ. и за определяне на падежа /чл. 535, т. 3 във връзка с чл. 486, ал. 1 във връзка с чл. 537 ТЗ/ налага извода, че в записа на заповед падежът следва да бъде посочен ясно и по начин, който не буди съмнение и не дава основание за различно тълкуване. В случая издаденият запис на заповед е с падеж на определен ден и с поето от издателя задължение да плати паричната сума при предявяване на ценната книга, което предявяване не е относимо към уговаряне падеж „на предявяване“ по смисъла на чл.486 ал.1 т.1 от ТЗ, а към „предявяване за плащане“ по смисъла на т.3 на ТР №1/28.12.2005г. по т.д. №1/2004г. на ОСТК на ВКС, което разграничава значението на понятията именно в хипотезата на запис на заповед с определен падеж. В съдържанието на процесният запис на заповед изрично е посочено „с падеж на плащане: до 20.12.2015 г.“, с което падежът е определен по реда на чл.486 т.4 от ТЗ- на определен ден. Използването в текста на ценната книга на израза „при предявяване“ извън посочения падеж на плащане, в частта на ценната книга, с която е безусловно и неотменимо е поето задължение да се плати на „Алта Фармасютикълс“ ЕООД, сочи, че изразът не е относим към уговаряне на падеж „на предявяване“ по смисъла на чл.486 ал.1 т.1 от ТЗ, а към „предявяването за плащане“ с оглед упражняване на правата на платеща по чл.492 от ТЗ. В този смисъл е и трайната съдебна практика, обективизирана в решение №246 от 15.01.2015г. по т.д. №2879/2013г. на ВКС, ТК, I т.о. , решение № 213/22.12.14г. по т.д. № 2700/13г., ВКС, II т.о., решение №105/23.10.2012г. по т.д. №515/11г., ВКС, ТК, I т.о., решение № 155/07.11.2013г. по т.д. № 664/12г., ВКС, I т.о., решение № 148/15.11.17г. по т.д. №61/17г. на ВКС, I т.о.определение № 282/16.05.17г. по т.д. № 216/17г.1., ВКС, I т.о.

Употребеният в ценната книга предлог „до“ преди посочения ден на падежа 20.12.2015г. не се отразява на действителността на записа на заповед. Така уговореният падеж изразява крайния момент, в който задължението може да бъде погасено, което може обаче да бъде изпълнено и преди настъпването му.

Ето защо и съдът счита, че процесният менителничен ефект е редовен от външна страна.

Съгласно трайно установената и безпротиворечива съдебна практика, уреденото в чл.483- чл.485 ТЗ менителнично поръчителство /авал/ има самостоятелен и неакцесорен характер спрямо главното задължение, което обезпечава, поради което и авалистът не може да противопоставя на приносителя на менителничния ефект възражения, които би могъл да му противопостави самият хонорат /издател на записа на заповед/ - както абсолютни възражения за недействителност на ефекта, с изключение на възражението относно формата, така и лични възражения, произтичащи от каузално правоотношение между приносителя и

хonorата, като противопоставянето на лични възражения от авалиста, основани на каузално правоотношение между приносителя и хonorата, е допустимо само, ако авалистът също е страна по каузалното правоотношение или ако приносителят е недобросъвестен или е извършил злоупотреба с право, знаейки за наличието на лични възражения по каузалното правоотношение с хonorата- в този смисъл са решение № 17/2011г. на ВКС, II т.о. по т.д. № 213/2010г., решение № 40/2012г. на ВКС, I т.о. по т.д. № 148/2011г., решение № 26/2014г. на ВКС, II т.о. по т.д. № 1027/2013г.

По делото, във връзка с въведеното от ищцовото дружество твърдение за наличие на сключен между приносителя и хonorата договор за заем, разкриващ каузалната сделка, ответникът- авалист прави възражение, че посочената в договора за заем сума не е предадена реално, което е именно възражение за недобросъвестност и злоупотреба с право от страна на кредитора по каузалната сделка и поемател по запис на заповед, което и възражение следва да бъде обсъдено от съда.

Не се спори между страни, че на 20.10.2014г. между „Алта фармасютикълс“ ЕООД- заемодател /приносителя по запис на заповед/, и „Афекс“ ЕООД- заемател /хonorат по запис на заповед/, е сключен договор за паричен заем, по силата на който заемателят предоставя в заем на заемателя заемната сума- чл.2.01., която обаче заемна сума се предоставя едва след сключване на договора за заем и при получаване на отправено от заемателя искане- чл.2.03., доказателства, за каквото отправено от заемателя искане, както и за предаване на заемната сума, не са ангажирани от заемодателят- ищец, което налага извод за недоказаност съществуването на това договорно правоотношение, във връзка с което е издаден с обезпечителна функция процесният запис на заповед. Заемът е реален договор, който се сключва с предаването на сума. Ето защо и съдът следва да приеме, че в случая е налице недобросъвестност и злоупотреба с право от страна на кредитора по каузалната сделка, който въпреки липсата на възникнало парично вземане по твърдяната каузалната сделка, обезпечена от авалираният от ответника запис на заповед, претендира нейната дължимост по ценната книга.

С оглед на изложеното и съдът счита, че записът на заповед не удостоверява подлежащо на изпълнение вземане срещу авалиста, поради което и предявеният на основание чл.422 ГПК иск следва да бъде отхвърлен, до който краен извод, но по други съображения, е достигнал и първоинстанционният съд, чието решение следва да бъде потвърдено, но по изложените в настоящото решение мотиви.

ПО съдебните разноси: С оглед изхода на спора „Алта фармасютикълс“ ЕООД следва да бъде осъдено да заплати на В. В. на направените и във въззивното производство разноси в размер на 9500лв.- заплатен адв. хonorар.

Воден от изложеното, САС, ТО,13 състав,

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА решение № 2064 от 16.03.2020г. на СГС, I- 12 състав,
постановено по т.д. № 14818/18г.

ОСЪЖДА „Алта фармасютикълс“ ЕООД, ЕИК: 175256438, със съдебен адрес:
гр.София-1000, ул. „Иван Вазов“ № 24-26, ет.1, ап.3, Адвокатско дружество „П., В. и
съдружници“, да заплати на В.Р.В., ЕГН: *****, съдебен адрес: гр.София, бул. „Д.
Баучер“ 87, ет.2- адв. М.М., направените и във въззивното производство разноси в размер
на **9 500 лв.**- заплатен адв. хонорар.

РЕШЕНИЕТО може да се обжалва пред ВКС на Р.България в едномесечен срок от
съобщението до страните за изготвянето му при предпоставките на чл.280 ГПК.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____