

# РЕШЕНИЕ

№ 186

гр. София, 21.03.2023 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 15-ТИ ТЪРГОВСКИ**, в публично заседание на десети октомври през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Даниела Дончева

Членове: Красимир Маринов  
Капка Павлова

при участието на секретаря Росица Й. Вьонг  
като разгледа докладваното от Красимир Маринов Въззивно търговско дело  
№ 20221001000440 по описа за 2022 година

за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 258-273 ГПК.

Образувано е по въззивна жалба вх. № 260511/30.03.2022 г. – п.к. 28.03.2022 г., допълнена с въззивна жалба вх. № 260518/31.03.2022 г. – п.к. 29.03.2022 г., подадени от „Цам Балкан Инвест“ ООД, гр. Бургас, ж.к. „Лазур“, бл. 65, вх. А, ет. 2, ап. 4, с ЕИК:201083093 чрез адвокат П. Ч. от АК-Бургас срещу решение № 7/21.02.2022 г., постановено по гр. дело № 571/21.02.2022 г. по описа на Окръжен съд – Видин, с което е прието за установено, че А. Р. А., с. \*\*\*, общ. \*\*\*, ул. „\*\*\*\*“ № \*\*\*, с ЕГН:\*\*\*\*\* дължи на П. А. П., с. \*\*\*, общ. \*\*\*, ул. „\*\*\*\*“ 1, с ЕГН:\*\*\*\*\* сумата от 48 200 лв. въз основа на запис на заповед от 15.03.2013 г., по който длъжник и издател А. Р. А. безусловно се е задължил да плати без протест срещу представянето на същия на 20.12.2017 г., сумата от 48 200 лв. на П. А. П. като записът на заповед е предявен за плащане на издателя на уговорения падеж - 20.12.2017 г., но въпреки това плащане не е извършено, както и законната лихва върху главницата, считано от 12.11.2018 г. (датата на подаване на заявлението) до изплащане на вземането, за която сума е издадена заповед за изпълнение по чл. 417 ГПК № 2778/12.11.2018 г., по ч. гр. дело № 2821/2018 г. по описа на Районен съд – Видин; както и А. Р. А. е осъден да заплати на основание чл. 78, ал. 1 ГПК на П. А. П. сумата от 964 лв., представляваща разноси в заповедното производство и сумата 1 231 лв. – разноси в съдебното производство.

Жалбоподателят счита решението за неправилно и мотивирано от погрешно, непълно и превратно тълкуване на събрания по делото доказателствен материал, както и задължителната съдебна практика по чл. 290 ГПК. Мотивите на съда били механично пренесени от решение № 13/28.07.2017 г. по търг. дело № 2642/2015 г. на I-во т.о. на ВКС, което било неотнормативно към

разгледания казус. Поради това моли апелативния съд да отмени обжалваното решение и постанови ново, с което да отхвърли предявените искове. Претендира присъждане на разноски.

Излага съображения в подкрепа на възраженията си, че съгласно мотивите по т. 17 от тълкувателно решение № 4 по тълк. дело № 4/2013 г. ОСГТК и правилото на чл. 154, ал. 1 ГПК, ищецът, при въведено от него каузално правоотношение с исковата молба, е следвало да докаже наличието на наемно правоотношение въз основа договор за наем от 13.02.2010 г. и допълнително споразумение към него от 15.03.2013 г., предаването на сумата от 48 200 лв., както и дължимостта ѝ към момента на предявяване на иска, което не било сторено с оглед събраните по делото доказателства, опровергаващи твърденията на ищеца; че съдът изобщо не изследвал направеното от „Цам Балкан Инвест“ ООД с отговора на исковата молба възражение за водене на симулативен процес по смисъла на чл. 3 ГПК, какъвто бил налице, при което действителната цел на ищеца и ответника била прекратяване на дружеството „Цам Балкан Инвест“ ООД и източване на активите му, използвайки обстоятелството, че съпругата на ответника – В. А. все още била счетоводител на дружеството, а А. Р. А. бил вписан като управител до 26.11.2021 г.; че съдът допуснал процесуални нарушения като неправилно разпределил доказателствената тежест между страните с оглед реално и фактически заявените защитни твърдения и респ. твърдени факти, както и в решението се позовавал на правна квалификация, дадена от подпомагащата страна – „относителна симулация“, а не на действителната такава предвид направените твърдения, която следвало да бъде определена от съда – „абсолютна симулация“ (липса на каквото и да било съглашение), а така също и в мотивите на решението съдът е следвало да посочи, че то е постановено при участието на подпомагаща страна; че изводите на съда били направени при неправилна интерпретация на събраните по делото доказателства, същевременно без някои от тях да са взети предвид, без съобразяване относно допустимостта на свидетелските показания със забраната по чл. 164 ГПК; че без обосноваване на изводите от фактическа и правна страна, при което съдът не е направил крайния извод, подкрепен от събраните по делото доказателства, че процесният заем бил абсолютно симулативен.

В срока по чл. 263, ал. 1 ГПК ищецът П. А. П. чрез адвокат А. Й. от АК – Видин е подал отговор, с който оспорва въззивната жалба и моли въззивния съд да я остави без уважение като неоснователна и потвърди обжалваното решение. Претендира присъждане на разноски, включително адвокатско възнаграждение за настоящата инстанция в размер на 1 970 лв. на основание чл. 7, ал. 2, т. 4 от Наредба № 1 за минималните размери на адвокатското възнаграждение.

В съдебно заседание пред въззивния съд жалбоподателят „Цам Балкан Инвест“ ООД редовно призован не е изпратил представител. Депозирал е писмено становище вх. № 21067/10.10.2022 г. чрез адвокат И. Б., с което поддържа въззивната си жалба и направените с нея искания.

От своя страна, въззиваемият П. А. П. чрез адвокат А. Й. поддържа отговора си, с който оспорва въззивната жалба. Моли апелативния съд да потвърди обжалваното решение като правилно и законосъобразно. Претендира присъждане на разноски за въззивното производство.

Софийският апелативен съд, след като се запозна с доводите на страните и доказателствата по делото, намира жалбата за процесуално допустима – подадена е в законоустановения срок за обжалване по чл. 259, ал. 1 ГПК от процесуално легитимирана страна, имаща правен интерес от обжалване и срещу подлежащ на обжалване съдебен акт, а разгледана по същество я намира за неоснователна поради следните съображения:

Производството пред Окръжен съд – Видин е образувано по искова молба на П. А. П. срещу А. Р. А., с която се предявени искове, както следва:

Главен иск с правно основание чл. 422 вр. чл. 415 вр. чл. 124, ал. 1 ГПК, с който се претендира да бъде признато за установено, че ответникът дължи на ищеца сумата от 48 200 лв. въз основа на запис на заповед от 15.03.2013 г., по който длъжник и издател ответникът безусловно се е задължил да плати без протест срещу представянето на същия на 20.12.2017 г., сумата от 48 200 лв. на ищеца като записът на заповед е предявен за плащане на издателя на уговорения падеж - 20.12.2017 г., но въпреки това плащане не е извършено, както и законната лихва върху главницата, считано от 12.11.2018 г. (датата на подаване на заявлението) до изплащане на вземането, за която сума е издадена заповед за изпълнение по чл. 417 ГПК № 2778/12.11.2018 г., по ч. гр. дело № 2821/2018 г. по описа на Районен съд – Видин.

Предявени в условията на евентуалност – ако главният иск бъде отхвърлен като неоснователен, осъдителни искове с правно основание чл. 79, ал. 1 вр. чл. 240 ЗЗД; чл. 55 ЗЗД, чл. 34 ЗЗД, чл. 59 ЗЗД и чл. 86, ал. 1 ЗЗД, а именно:

Ответникът да бъде осъден да заплати на ищеца сумата от 48 200 лв., представляваща дължима сума по запис на заповед от 15.03.2013 г., по договор за заем от 13.02.2010 г., изменен с допълнително споразумение (анекс) от 15.03.2013 г., сключени и подписани между ищеца като заемодател и ответника като заемател, и разписка от 13.02.2010 г., за получена сума по договор за заем от 13.02.2010 г., както и законната лихва върху главницата считано от подаването на иска до окончателното и изплащане, който осъдителен иск се предявява на няколко отделни евентуални основания в следната поредност едно спрямо друго, като всяко следващо следва да се счита като евентуално спрямо предходното: на първо място на договорно основание по силата на заемно правоотношение, материализирано в договор за заем от 13.02.2010 г., изменен с допълнително споразумение (Анекс) от 15.03.2013 г., сключени и подписани между ищеца като заемодател и ответника като заемател, и разписка от 13.02.2010 г., за получена сума по договор за заем от 13.02.2010 г.; на второ място на основание института на неоснователно обогатяване - чл. 55 ЗЗД, и на основание института на чл. 34 ЗЗД, и на обогатяване за чужда сметка – чл. 59 ЗЗД.

Ищецът А. Р. А. твърди, че по силата на запис на заповед от 15.03.2013 г. ответникът А. Р. А. безусловно се задължил да му плати без протест срещу представянето на същия на 20.12.2017 г. сумата от 48 200 лв. Записът на заповед бил предявен за плащане на издателя на уговорения падеж - 20.12.2017 г., но въпреки това плащане не било извършено, както и към настоящия момент.

Процесният запис на заповед бил издаден от ответника, за да обезпечи негово задължение за заплащане - връщане на предоставени му на заем парични средства в размер на 48 200 лв., съгласно договор за заем от 13.02.2010 г., изменен с допълнително споразумение (анекс) от 15.03.2013 г., сключени и подписани между ищеца като заемодател и ответника като заемател, по силата на които ответникът поел задължение да заплати (върне) на ищеца заемната парична сума в срок до 20.12.2017 г., като изискуемостта настъпвала с изтичането на крайния срок за изпълнение - 20.12.2017 г. Паричното задължение било изискуемо - с настъпил падеж, но до този момент не било платено, като така длъжникът А. Р. А. изпаднал в неизпълнение, съответно в забава за изпълнението на паричното си задължение към ищеца. В договора и анекса към него, страните декларирали и установили безспорно помежду си, че заемателят получил от заемодателя заемната сума в размер на 48 200 лв., в какъвто смисъл била и разписка от 13.02.2010 г.

Първоначално, заемната сума пари следвало да бъде заплатена (върната) на заемодателя до

15.03.2013 г., но поради бездействието на длъжника - заемател, страните се договорили да удължат срока на връщане на заемната сума пари до 20.12.2017 г., като за целта сключили и подписали допълнително споразумение (анекс) от 15.03.2013 г., според което, освен удължаването на срока за връщане на заема (сроктът бил удължен до 20.12.2017 г., като нов падеж), страните договорили и подписването и издаването на процесния запис на заповед от 15.03.2013 г., от страна на длъжника, за да обезпечи своето задължение за заплащане - връщане на предоставените му на заем парични средства в размер на 48 200 лв., съгласно договора за заем.

Въпреки настъпването на така установения краен срок за изпълнение - заплащане на дължимата парична сума, а именно 20.12.2017 г., плащане не било извършено. Предвид настъпилата изискуемост на дължимото облигационно парично задължение за заплащане - връщане на посочената сума в размер на 48 200 лв., както и предвид това, че процесният запис на заповед бил предявен за плащане на издателя на уговорения падеж - 20.12.2017 г., както и предвид неизпълнението на длъжника, на основание чл. 417 ГПК, на 12.11.2018 г., в деловодството на Районен съд – Видин, П. А. П. депозирал заявление за издаване на заповед за изпълнение на парично задължение въз основа на документ по чл. 417 ГПК. Със заявлението било поискано длъжникът А. Р. А. да бъде задължен да заплати на П. А. П., следните суми: - главница в размер на 48 200 лева, представляваща дължима сума по запис на заповед от 15.03.2013 г., както; - законната лихва върху претендираната главница, считано от датата на подаване на заявлението в съда до окончателното погасяване на задължението; - 964 лева - държавна такса в размер на 2 % от търсената сума за образуване на заповедното производство. Въз основа на така подаденото заявление било образувано ч. гр. дело № 2821/2018 г. по описа на Районен съд – Видин, по което била издадена заповед за изпълнение по чл. 417 ГПК № 2778/12.11.2018 г. в полза на заявителя срещу длъжника за така претендираните суми.

Срещу заповедта за изпълнение, на основание чл. 414 ГПК вр. чл. 134 ЗЗД и във връзка с определение № 74/22.03.2019 г., постановено по в. ч. гр. дело № 113/2019 г. по описа на Окръжен съд – Видин, от „Цам Балкан Инвест“ ООД чрез адвокат П. Ж. Ч. от АК-Бургас и като кредитор на длъжника А. Р. А. било подадено възражение по чл. 414 ГПК.

Ищецът счита това възражение за подадено от лице, което не разполагало с надлежна процесуална легитимация, както и надлежна представителна власт. От една страна адвокат П. Ч. не бил надлежно упълномощен от единствения законен представител на дружеството „Цам Балкан инвест“ ООД - неговия управител, а от трето лице, което имало единствено качеството на съдружник - М.. Поради това, всички извършени от него действия не могли валидно да ангажират дружеството „Цам Балкан Инвест“ ООД и по този начин така подаденото възражение по чл. 414 ГПК било процесуално недопустимо действие и не следвало да се зачетат последиците му. Всички процесуални действия, предприети по заповедното производство от адвокат П. Ч., действащ като пълномощник на един от съдружниците, не можело да бъдат зачетени от заповедния съд, като действия на процесуално-легитимирана страна, при това в едностранното по своя характер заповедно производство. Същевременно, срещу издадената заповед за изпълнение на парично задължение въз основа на документ по чл. 417 ГПК, не било подадено възражение по чл. 414 от ГПК от длъжника А. А. в законоустановения срок за това, като по този начин заповедта за изпълнение била влязла в сила като не била атакувана с възражение по чл. 414 ГПК, подадено от процесуално-легитимирано лице, притежаващо представителна власт да стори това и то в установения за това двуседмичен срок, и подлежала на изпълнение въз основа на издадения изпълнителен лист.

На следващо място, ищецът счита, че възражението по настоящото заповедно производство било подадено от „Цам Балкан инвест“ ООД чрез адвокат Ч., след изтичането на двуседмичния срок по чл. 414 ГПК, изтичането на който стабилизира заповедта за изпълнение и тя влизала в сила. По този начин, дори и хипотетично да приеме съда, че възражението било подадено валидно и от оправомощено за това лице, или от негов законен представител в лицето на адвокат П. Ч., то същото било подадено след изтичане на двуседмичния срок по чл. 414 ГПК като така заповедта за изпълнение била стабилизирана и влязла в сила, въпреки късно подаденото възражение от адвокат Ч., който не бил надлежен представител на дружеството, защото този адвокат не бил овластен за това от представляващия - управителя на дружеството.

Въпреки гореизложеното, с определение от 21.10.2020 г., издадено на основание чл. 415, ал. 1 ГПК, по ч. гр. дело № 2821/2018 г. по описа на Районен съд – Видин, на заявителя било указано за възможността му да предяви иск за установяване на вземането си в едномесечен срок от връчването на определението, като до внесе дължимата държавна такса и в същия срок представи доказателства за предявяване на иска.

От значение било обстоятелството, че заповедта за изпълнение била връчена по надлежен ред, при това лично на единствения законен представител на дружеството- длъжник, а именно неговия управител, и в установения за това срок, възражение от процесуално легитимирано лице не било подадено. Дали заповедта за изпълнение била влязла в сила или не, следвало да бъде обсъдено от съда по иска по чл. 422 вр. чл. 415, ал.1 ГПК, на основание т.10а, от тълкувателно решение №4/2013 г. от 18.06.2014 г. по тълк. дело № 4/2013 г. на ОСГТК на ВКС, който извършвал самостоятелна преценка за наличието на тези специални процесуални предпоставки (дали е подадено в срок и от надлежно процесуално-легитимирана страна, разполагаща с представителна власт, възражението по чл. 414 ГПК) за предявяване на иска, и не бил обвързан от констатациите по тях на съда в заповедното производство.

Поради това, настоящият съдебен състав, сезиран с иска по чл. 422 вр. чл. 415 ГПК, следвало най-напред да извърши самостоятелна преценка относно допустимостта на предявения установителен иск, и ако установи, че заповедта за изпълнение била влязла в сила, а подаденото срещу нея възражение било недопустимо като подадено от лице, което не било процесуално легитимирано и без мандат за това, то съдът по този иск, следвало да прекрати настоящото производство и да разпореди, че заповедта за изпълнение била влязла в сила.

Въпреки това, предвид неизпълнението на изискуемото и ликвидно парично задължение по представения запис на заповед от 15.03.2013 г. и указанията на заповедния съд по чл. 415, ал. 1 ГПК за възможността да предяви иск за установяване на вземането в едномесечен срок от получаване на съобщението, ищецът поддържа, че има правен интерес и основание за завеждане на иск по чл. 422 вр. чл. 415 вр. чл. 124, ал. 1 ГПК срещу длъжника А. Р. А., по силата на който да се установи съществуването на претендираното в заповедното производство парично вземане за заплащане на сумата по представения запис на заповед в размер на 48 200 лева, както и законната лихва върху главницата, считано от 12.11.2018 г. (датата на подаване на заявлението) до изплащане на вземането.

По отношение на предявените в условията на евентуалност осъдителни иски, ищецът твърди, че въз основа на така изложените факти и обстоятелства било налице заемно правоотношение между заемодателя-ищец и заемателят-ответник, по силата на което за заемателя било възникнало задължение за връщане на паричната сума в размер на 48 200 лв. в срок до

20.12.2017 г., като изискуемостта настъпвала с изтичането на крайния срок за изпълнение - 20.12.2017 г. Паричното задължение било изискуемо - с настъпил падеж, но до този момент не било платено, като така длъжникът-заемател А. Р. А., изпаднал в неизпълнение, съответно в забава за изпълнението на паричното си задължение към ищеца-заемодател за връщане на дадената в заем парична сума. Заемодателят предал реално на заемателя, а последният приел реално заемната парична сума на 13.02.2010 г., съгласно подписаната разписка от 13.02.2010 г., за получена сума по договор за заем от 13.02.2010 г. В условията на евентуалност, в случай че съда приеме, че не бил уговорен срок за връщане на дадените в заем парични средства, ищецът заявява, че настоящата искова молба служела като покана за изпълнение - връщане на дадените в заем парични средства, за които ответникът евентуално следвало да бъде поканен да заплати, като така ищецът канел ответника-заемател да върне получената в заем парична сума.

По повод предявените евентуални основания на осъдителния иск, представляващо института на неоснователното обогатяване - чл. 55 ЗЗД, и на основание института на чл. 34 ЗЗД, и на обогатяване за чужда сметка - чл. 59 ЗЗД, ищецът твърди, че липсата на основание, било то първоначално или в следствие унищожаване на основанието с обратна сила или при неосъществено или отпаднало основание, или пък когато договорът бѐдел признат за нищожен или бѐдел унищожен, всяка от страните трябвало да върне на другата страна всичко, което била получила от нея, и водело до недължимо получаване на определено благо - предоставени и получени парични средства от благодетелстваното лице А. Р. А., които парични средства били получени от него, като така той се обогатявал за сметка на този който ги дал - ищецът П. А. П.. Според дефиницията на закона това лице, което се обогатило заради факта, че получило или се ползвало от определено благо без основание или въз основа на неосъществено или отпаднало основание, било длъжно да го върне на онзи, който му го дал. Още повече, обогатяването на А. Р. А. било за сметка на обедняването на П. А. П., като така обогатилът се бил длъжен да върне това, с което се обогатил. Следователно, в полза на ищеца възниквало вземане за връщане на даденото без основание, или пък вземане за даденото по договора, който евентуално бил признат за нищожен или бил унищожен, или евентуално вземане за това с което ответникът, се обогатил за сметка на ищеца. По този начин се осъществявала хипотезата на института на неоснователното обогатяване, или по чл. 34 ЗЗД, или обогатяване за чужда сметка - на лице с даване на материално благо, а именно парични средства в размер на 48 200 лева, безспорно получаване на тези парични средства от ответника - благодетелстваното лице, и ако съдът сметнел, че липсвали подробно описаните по-горе основания или те бѐдели прогласени за нищожни или бѐдели унищожени, то тогава липсвало и надлежно основание за получаването на посочената сума пари и за благодетелстването от нея. Налице било и явно увреждане на ищеца - той дал нещо без основание и така претърпял имуществена вреда - загуба и обедняване, за сметка на обогатяването на ответника. Идеята на закона и установения правен ред, била, че размяната на блага трябвало да става на базата на валидни основания - правоотношения. Получено ли било нещо при липса на основание, тогава получаването благо (в случая парични средства) не било оправдано и този, който го получил или се благодетелствал от него трябвало да го върне.

В едномесечния срок по чл. 131, ал. 1 ГПК ответникът А. Р. А. не е подал отговор на исковата молба.

В същия срок, отговор на исковата молба от името на ответника е подаден от „Цам Балкан Инвест“ ООД на основание чл. 134 ЗЗД и съгласно влязло в сила на 08.10.2020 г. определение № 74/22.03.2019 г., постановено по в. ч. гр. дело № 113/2019 г. по описа на Окръжен съд – Видин.

С определение по делото от съдебно заседание на 14.05.2021 г. „Цам Балкан Инвест“ ООД е конституирано като трето лице – помагач на ответника.

С отговора „Цам Балкан Инвест“ ООД оспорва предявените искове по основание и размер, фактическите твърдения в исковата молба и истинността на приложените към исковата молба писмени доказателства. Поддържа доводите, развити в депозираното писмено възражение от 14.02.2019 г. по ч. гр. дело № 2821/2018 г. по описа на Районен съд – Видин.

Счита, че искът бил предявен след изтичане на преклузивния срок за предявяване на иска по чл. 422 ГПК, поради което моли за прекратяване на производството и обезсилване на издадените заповед за изпълнение по чл. 417 ГПК и изпълнителен лист.

Навежда твърдения за отрицателни обстоятелства / факти, а именно, че ищецът не разполагал с паричните средства, вписани в цитирания договор за заем от 13.02.2010 г. и поради това не е предал реално заемната сума.

В този смисъл представеният договор се явявал симулативен по смисъла на чл. 17 ЗЗД досежно уговорката за предоставени в заем средства в размер на 48 200 лв.

Недействителността на основното съглашение рефлектирала и върху действителността на издадения в обезпечение запис на заповед, а при несъществуване на задължението по главницата не можело да се претендират и акцесорни вземания (лихви).

Оспорва и моли съда да прогласи нищожността на договора за заем от 13.02.2010 г. поради липса на основание и привидност.

Възразява срещу искането за допускане на свидетелски показания за установяване предаването на сумата и с установяване на изложените в исковата молба фактически твърдения и последващите за разговори между страните, което било в протИ.речие с разпоредбата на чл. 164, ал. 1, т. 3, пр. II-ро ГПК и не отговаряло на изискванията по чл. 156, ал. 2 ГПК.

Прави възражение за водене на симулативен процес, респективно за такъв по чл. 3 ГПК, в каквато връзка излага обстоятелства и съображения, че ищецът и ответникът били свързани лица при сключването и изпълнението на договор за покупко-продажба на дружествени дялове от 03.08.2018 г. на дружеството „Цам Пропъртис Мениджмънт“ ООД, който договор също бил привиден и съответно елемент на схема по източване на активи от „Цам Балкан Инвест“ ООД чрез „Цам Пропъртис Мениджмънт“ ООД, които обстоятелства били предмет на гр. дело № 1697/2020 г. на Районен съд – Бургас, с предмет – разваляне на договор поради сключването му при измама, гр. дело № 8455/2018 г. на Районен съд – Бургас, както и няколко прокурорски преписки. В подкрепа на тези си твърдения посочва и обстоятелства, които били такива по смисъла на чл. 155 ГПК, от които било видно, че ответникът при неблагоприятно съдебно развитие за себе си и съответно положително за ищеца, бездействал, а при благоприятно съдебно развитие в полза на ответника, последният активно протИ.действа на подобно благоприятно развитие. Навежда и обстоятелства, от които се налагало извод, че ответникът и неговата съпруга В. Л. А. се опитвали да отклонят средства от „Цам Балкан Инвест“ ООД.

Настоящият въззивен съдебен състав на Апелативен съд – София намира, че така предявените искове в условията на евентуалност с правно основание съответно главния иск - чл. 422 вр. чл. 415 вр. чл. 124, ал. 1 ГПК; евентуално предявените искове - чл. 79, ал. 1 вр. чл. 240 ЗЗД; чл. 55 ЗЗД, чл. 34 ЗЗД, чл. 59 ЗЗД и чл. 86, ал. 1 ЗЗД, са процесуално допустими и правилно главният иск е бил разгледан по същество от първоинстанционния съд, респ. поради уважаването

му не е разгледал евентуално предявените иски, с оглед на което обжалваното решение се явява допустимо.

В тази връзка, относно допустимостта на установителния иск по чл. 422 вр. чл. 415 вр. чл. 124, ал. 1 ГПК, въззивният съд намира следното:

От писмените доказателства по приложеното ч. гр. дело № 2821/2018 г. по описа на Районен съд – Видин се установява, че заповедното производство е образувано по заявление от 12.11.2018 г., подадено от П. А. П. за издаване на заповед за изпълнение по чл. 417, т. 10 ГПК въз основа на запис на заповед от 15.03.2013 г. срещу издателя му А. Р. А.. Такава заповед е издадена - № 2778/12.11.2018 г., както и изпълнителен лист от същата дата, за сумите по заявлението, а именно: 48 200 лв. – главница по записа на заповед, предявен за плащане на 20.12.2017 г.; законната лихва върху главницата, считано от подаване на заявлението – 12.11.2018 г. и сумата от 964 лв. – разноски в заповедното производство за заплатена държавна такса.

Длъжникът А. Р. А. не е подал възражение по чл. 414 ГПК срещу така издадената заповед за изпълнение по чл. 417, т. 10 ГПК, но такова възражение от името на длъжника е подадено от „Цам Балкан Инвест“ ООД първоначално на 14.02.2019 г., а впоследствие и на 17.04.2019 г., което дружество чрез адвокат П. Ч. е овластено за това на основание чл. 134 ЗЗД съгласно определение № 74/22.03.2019 г., постановено по в. ч. гр. дело № 113/2019 г. по описа на Окръжен съд – Видин, влязло в сила на 08.10.2020 г. Поради това следва да се приеме, че е налице валидна представителна власт на посочения адвокат да представлява „Цам Балкан Инвест“ ООД за подаване на възражение по чл. 414 ГПК от името на длъжника А. Р. А., още повече, че впоследствие с уведомление по настоящото въззивно производство, представено с молба от 13.04.2022 г., законният представител на дружеството – управителят Е. И. М., оттегляйки занапред пълномощията на адвокат П. Ч. същевременно потвърждава извършеното до момента упълномощаване. Освен това, възражението на „Цам Балкан Инвест“ ООД по чл. 414 ГПК от името на длъжника е подадено и в законния двуседмичен срок по чл. 414, ал. 2 ГПК (ред. ДВ. бр. 86/27.10.2017 г.) – първоначално на 14.02.2019 г., а впоследствие и на 17.04.2019 г., доколкото дружеството не е уведомявано за издадената срещу А. Р. А. заповед за изпълнение по чл. 417 ГПК и предвид, че определението на съда по реда на чл. 134 ЗЗД е постановено на 22.03.2019 г. и влязло в сила на 08.10.2020 г. Същевременно, установителният иск е подаден в едномесечния срок по чл. 415, ал. 4 ГПК - указанията на заповедния съд по чл. 415 ГПК до заявителя П. А. П. за предявяване на иска са дадени с определение от 21.10.2020 г., препис от което връчен на 30.10.2020 г., а исковата молба по настоящото исково производство е депозирана на 25.11.2020 г.

Предвид гореизложеното, въззивният съд намира, че главният установителен иск по чл. 422 вр. чл. 415 вр. чл. 124, ал. 1 ГПК, съответно и евентуално предявените осъдително иски са процесуално допустими, с оглед и на което обжалваното решение се явява допустимо, а относно законосъобразността му по същество на спора, на основание чл. 269 ГПК, въззивният съд извърши преценка в рамките на наведените с въззивната жалба доводи, при което намира следното от фактическа и правна страна:

От приложения в цитираното по-горе заповедно производство оригинал на запис на заповед се установява, че на 15.03.2013 г. ответникът А. Р. А. с издаването на същия безусловно се е задължил да плати на ищеца П. А. П. без протест срещу представянето на документа на 20.12.2017 г. сумата от 48 200 лв. Записът на заповед е предявен за плащане на така уговорения падеж (20.12.2017 г.), което длъжникът е удостоверил с подписа си, видно от направеното в документа



отбелязване, но въпреки това плащане не е извършено, както и към настоящия момент.

Записът на заповед е издаден от ответника, за да обезпечи негово задължение за заплащане - връщане на предоставени му на заем парични средства в размер на 48 200 лв., съгласно договор за заем от 13.02.2010 г., изменен с допълнително споразумение към него (анекс) от 15.03.2013 г., сключени и подписани между ищеца като заемодател и ответника като заемател, по силата на които ответникът е поел задължение да заплати (върне) на ищеца заемната парична сума в размер на 48 200 лв. в срок до 20.12.2017 г., като изискуемостта настъпва с изтичането на крайния срок за изпълнение - 20.12.2017 г., но плащане не е извършено от страна на длъжника. С договора и анекса към него страните са декларирали и установили безспорно помежду си, че съобразно уговореното помежду им заемателят А. Р. А. е получил от заемодателя П. А. П. паричен заем в размер на 48 200 лв., което е удостоверено и с разписка от 13.02.2010 г. Първоначално, заемната сума пари е следвало да бъде заплатена (върната) на заемодателя до 15.03.2013 г., но поради бездействието на длъжника - заемател, страните се договорили да удължат срока за връщане на заемната сума пари до 20.12.2017 г., като за целта са сключили и подписали и анекса от 15.03.2013 г., според който, освен удължаването на срока за връщане на заема (срокът е удължен до 20.12.2017 г., като нов падеж), страните са договорили и подписването и издаването на процесния запис на заповед от 15.03.2013 г. от страна на длъжника, за да обезпечи своето задължение за заплащане (връщане) на така предоставените му на заем парични средства в размер на 48 200 лв. Въпреки настъпването на установения краен срок за изпълнение - заплащане на дължимата парична сума, а именно 20.12.2017 г., плащане не е извършено, поради което и заемодателят предприел действия по събиране на вземането си по съдебен ред, подавайки заявление за издаване на заповед за изпълнение по чл. 417 ГПК, което е било уважено като на заявителя е издадена такава заповед, както и изпълнителен лист за претендираните суми: 48 200 лв. – главница по записа на заповед, предявен за плащане на 20.12.2017 г.; законната лихва върху главницата, считано от подаване на заявлението – 12.11.2018 г. и сумата от 964 лв. – разноски в заповедното производство за заплатена държавна такса, а впоследствие, подавайки и искова молба срещу длъжника, предмет на настоящото исково производство.

В съдебно заседание по делото на 21.01.2022 г. е приета от съда и неоспорена от страните съдебно-графическа експертиза, изготвена от вещото лице А. Л.. Съгласно заключението, спорният подпис, положен в реквизита „заемодател:“, над собственоръчно написаното име „П. А. П.“, в представеният за изследване договор за заем, е изпълнен от П. А. П., а спорният подпис, положен в реквизита „заемател:“, срещу собственоръчно написаното име „А. Р. А.“, в същият договор за заем, е изпълнен от А. Р. А.. Спорният подпис, положен в реквизита „подпис:“, в представената за изследване разписка за получена сума по договор от 13.02.2010 г. е изпълнен от А. Р. А.. Спорният подпис, положен в реквизита „заемодател:“, в представеното за изследване допълнително споразумение (анекс), към договор за заем от 13.02.2010 г. е изпълнен от П. А. П., а спорният подпис, положен в реквизита „заемател:“, срещу собственоръчно написаното име „А. Р. А.“, в същото допълнително споразумение, е изпълнен от А. Р. А.. Двата спорни подписа, положени в реквизитите „издател“ и „подпис на издателя“, в представеният за изследване запис на заповед, са изпълнени от А. Р. А..

С оглед на така установеното от фактическа страна, настоящият съдебен състав приема следните правни изводи:

По иска по чл. 422 вр. чл. 415 вр. чл. 124, ал. 1 ГПК:

Съгласно разясненията, дадени с т. 17 от тълкувателно решение № 4/18.06.2014 г. по тълк. д. № 4/2013 г. на ОСГТК на ВКС, предмет на делото при предявен установителен иск по реда на чл. 422, ал. 1 ГПК в хипотезата на издадена заповед за изпълнение по чл. 417, т. 9 ГПК е съществуване на вземането, основано на запис на заповед. При въведени от страните твърдения или възражения, основани на конкретно каузално правоотношение, по повод или във връзка с което е издаден записът на заповед, на изследване подлежи и каузалното правоотношение. В производството по установителния иск, предявен по реда чл. 422, ал. 1 ГПК, ищецът-кредитор доказва вземането си, основано на менителничния ефект – съществуването на редовен от външна страна запис на заповед, подлежащ на изпълнение. При въведени твърдения или възражения, основани на конкретно каузално правоотношение, по повод или във връзка, с което е издаден записът на заповед, всяка от страните доказва фактите, на които са основани твърденията и възраженията и са обуславящи за претендираното, съответно отричаното право – за съществуването, респ. несъществуването на вземането по записа на заповед.

Записът на заповед е ценна книга, материализираща права, и доказателство за вземането. Вземането по запис на заповед произтича от абстрактна сделка, на която основанието е извън съдържанието на документа. При редовен от външна страна менителничен ефект и направено общо оспорване на вземането от ответника, ищецът не е длъжен да сочи основание на поетото от издателя задължение за плащане и да доказва възникването и съществуването на вземане по каузално правоотношение между него като поемател и длъжника-издател, по повод или във връзка с което е издаден записът на заповед.

С въвеждането на твърдения или възражения от поемателя или от издателя за наличието на каузално правоотношение, по повод или във връзка с което е издаден редовният запис на заповед, се разкрива основанието на поетото задължение за плащане или обезпечителния характер на ценната книга. В тази хипотеза в производството по чл. 422 ГПК на изследване подлежи и каузалното правоотношение, доколкото възраженията, основани на това правоотношение, биха имали за последица погасяване на вземането по записа на заповед.

По правилото на чл. 154, ал. 1 ГПК за разпределение на доказателствената тежест всяка от страните доказва фактите, на които основава твърденията и възраженията си, и които са обуславящи за претендираното, съответно отричаното право – за съществуването, респ. несъществуването на вземането по записа на заповед.

В трайната практика на ВКС след постановяване на цитираното тълкувателно решение се приема, че при възражение на ответника за „безпаричност“ на записа на заповед, съществуването на каузално правоотношение между издател и поемател не подлежи на изследване, тъй като издаденият редовен запис на заповед е основание и доказателство за съществуването на вземането.

В случая, от приетата в първоинстанционното производство съдебно-графическа експертиза се установява, че процесният запис на заповед е подписан от ответника А. Р. А.. Същевременно, записът на заповед съдържа всички задължителни реквизити по чл. 535 ТЗ и представлява редовен от външна страна менителничен ефект. Така, в процесната ценна книга се съдържа наименованието „запис на заповед“, както в заглавието, така и в текста на документа. Налице е безусловна клауза за заплащане на определена парична сума – 48 200 лв. на ищеца, посочен като ремитент в съответствие с чл. 535, т. 5 ТЗ. Падежът е определен съобразно разпоредбата на чл. 537 вр. чл. 486, ал. 1, т. 4 ТЗ – на определен ден. Менителничният ефект е издаден на 15.03.2013 г., с място на издаване гр. Бургас и с посочено място на плащане с. \*\*\*, общ. \*\*\*, обл. \*\*\*, и върху

него е положен подпис на издателя – ответника А. Р. А..

Следователно процесният запис на заповед е редовен от външна страна и в качеството му на абстрактна сделка доказва вземането на поемателя П. А. П. за паричната сума, за плащането на която издателят А. Р. А. се е задължил.

Съобразявайки горепосочените разяснения по т. 17 от тълкувателно решение № 4/18.06.2014 г. по тълк. д. № 4/2013 г. на ОСГТК на ВКС, съдът намира, че в случая, ответникът А. Р. А. не е подал отговор на исковата молба, а „Цам Балкан Инвест“ ООД, овластено на основание чл. 134 ЗЗД да подаде отговор на исковата молба, не е оспорило издадения от ответника менителничен ефект и неговата редовност - нито е посочило защо ответникът е подписал записа на заповед, нито е конкретизирало и уточнило наличието на други каузални правоотношения между издателя и поемателя, за обезпечаване на вземането, по които е издаден процесния менителничен ефект. По своята правна същност така направеното от дружеството възражение в отговора, че заемодателят не е разполагал с парични средства и поради това не е предал реално на заемателя сумата от 48 200 лв. по договора за заем, с оглед на което договорът бил симулативен по смисъла на чл. 17 ЗЗД, съответно нищожен поради липса на основание и привидност, представлява общо възражение за безпаричност на записа на заповед. Заемът е реален договор, който се сключва с предаването на сумата. Твърдението на „Цам Балкан Инвест“ ООД, че ответникът не е получавал сумата, изключва възражението за наличие на каузално правоотношение между страните по договор за заем, поради което въз основа на това възражение следва да се приеме, че представеният по делото редовен запис на заповед, като абстрактна сделка, представлява годно основание за присъждане в полза на поемателя на сумата по записа.

Поради това, при липса на валидно въведено оспорване на дължимостта на сумата по записа на заповед, както и при липсата на каквито и да било правопогасяващи възражения, с оглед доказването, на които да бъде постановено отхвърляне на иска по чл. 422 ГПК, следва да се признае правото на вземане на ищеца-поемател по менителничния ефект, в какъвто смисъл са и постановени по реда на чл. 290 ГПК решения на ВКС: № 66/28.07.2015 г. по т.д. № 378/2014 г. на II-ро т.о.; № 17/16.02.2015 г. по т. д. № 116/2014 г. на II-ро т. о. и др. Не би могло да се вмени в тежест на кредитора-поемател по записа на заповед, установяването на обстоятелство, за позоваване на което същият няма изначален правен интерес в производството по чл. 422, ал.1 ГПК, съгласно посоченото в мотивите на тълкувателното решение: че не следва да сочи и доказва връзка между абстрактното с конкретно каузално правоотношение.

При въведено твърдение на ищеца в исковата молба по чл. 422 от ГПК, че вземането му по издадената заповед за изпълнение произтича от конкретно каузално правоотношение, изпълнението по което е било обезпечено с издадения запис на заповед, не се променя предметът на делото – съществуването на вземането, основано на запис на заповед, при което ищецът носи тежестта да установи само редовен от външна страна запис на заповед, подлежащ на изпълнение. Интерес, но не и задължение, от установяване на каузална причина за издаване записа на заповед, ищецът би имал само с цел преодоляване защитата на ответника. В този смисъл и твърдението на ищеца за кауза в процеса е обуславящо единствено за предмета на защитата на ответника – длъжник по записа. Ако той би потвърдил същата кауза, на доказване биха подлежащи само релативните му възражения за несъществуване или погасяване на вземането. Ако би твърдял различна кауза, съгласно тълкувателното решение, всяка от страните доказва твърдяната от нея кауза. В случая обаче, в хода на процеса ответника, респ. „Цам Балкан Инвест“ ООД с отговора си

на исковата молба, не е противИ.поставил възражения за несъществуване на вземането по запис на заповед, изведени от конкретно каузално правоотношение, напротив – изцяло се отрича наличие на такова. Поради това, с оглед и възраженията по отговора на „Цам Балкан Инвест“ ООД, квалифицирана като общо оспорване на вземането по запис на заповед, с оглед указанията в читираното по-горе тълкувателно решение, не създава задължение за ищеца да сочи и да доказва каузално правоотношение като основание за възникване на вземането, чието съществуване е доказано с редовния от външна страна и действителен запис на заповед, поради което и направените относно договора за заем и анекса към него възражения, съответно ангажирани доказателства, не следва да се обсъждат.

Следва и да се отбележи, че нито ответникът А. Р. А., нито „Цам Балкан Инвест“ ООД, са ангажирали доказателства за погасяване на претендираното от ищеца вземане чрез плащане или по друг, предвиден в закона способ, което налага извод за съществуване на вземането, а предвид настъпилия падеж на запис на заповед - че същото е изискуемо и подлежи на изпълнение.

Предвид гореизложеното, предявеният установителен иск по чл. 422 вр. чл. 415 вр. чл. 124, ал. 1 ГПК се явява основателен и доказан, поради което следва да бъде уважен изцяло, така както е предявен, а съответно възраженията по въззивната жалба на „Цам Балкан Инвест“ ООД са неоснователни, включително и възражението за симулативност на процеса, съответно за недобросъвестност на страните по смисъла на чл. 3 ГПК, в каквата връзка следва да се отбележи, че симулативност на съдебния процес може да се атакува само в отделно, спрямо симулативния процес, производство и интересът на третото лице е предпоставен от съществуването на крайния съдебен акт.

С оглед уважаването на главния иск, не следва да се разглеждат предявените в условията на евентуалност осъдителни иски.

По така изложените съображения и на основание чл. 271, ал. 1 ГПК, обжалваното решение следва да бъде потвърдено като правилно и законосъобразно.

При този изход на делото, жалбоподателят „Цам Балкан Инвест“ ООД следва да бъде осъден да заплати на въззиваемата страна П. А. П. сумата от 1 970 лв. (хиляда деветстотин и седемдесет лева), представляваща направени разноси във въззивното производство – заплатено адвокатско възнаграждение.

Водим от горното, настоящият съдебен състав на Апелативен съд – София

## РЕШИ:

**Потвърждава** решение № 7/21.02.2022 г., постановено по гр. дело № 571/21.02.2022 г. по описа на Окръжен съд – Видин.

**Осъжда** „Цам Балкан Инвест“ ООД, гр. Бургас, ж.к. „Лазур“, бл. 65, вх. А, ет. 2, ап. 4, с ЕИК:201083093 **да заплати** на П. А. П., с. \*\*\*, общ. \*\*\*, ул. „\*\*\*\*“ 1, с ЕГН:\*\*\*\*\* сумата от **1 970 лв.** (хиляда деветстотин и седемдесет лева), представляваща направени **разноси** във въззивното производство – заплатено адвокатско възнаграждение.

Настоящото решение **подлежи на касационно обжалване** при наличие основанията по чл. 280, ал. 1 и ал. 2 ГПК пред Върховния касационен съд в едномесечен срок от връчване на препис от същото на страните.

**Председател:** \_\_\_\_\_

**Членове:**

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

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