

ПРОТОКОЛ

№ 140

гр. Пловдив, 15.03.2024 г.

АПЕЛАТИВЕН СЪД – ПЛОВДИВ, 2-РИ ТЪРГОВСКИ СЪСТАВ, в
публично заседание на петнадесети март през две хиляди двадесет и четвърта
година в следния състав:

Председател: Вера Ив. Иванова

Членове: Славейка Ат. Костадинова
Меденка М. Недкова

при участието на секретаря Красимира Хр. Н. Кутрянска
Сложи за разглеждане докладваното от Меденка М. Недкова Въззивно
търговско дело № 20235001000705 по описа за 2023 година.
На именното повикване в 10:40 часа се явиха:

Жалбоподателят Д. И. З., редовно призована, не се явява. Вместо
нея се явява пълномощникът ѝ адв. Р. А., редовно упълномощен отпреди.

Въззиваемите ЕТ"В.-А.В." гр. П. и ЕТ"Д-**-В.Ф." гр. П., редовно
призовани, се представляват от адв. В. В. и адв. С.Т., редовно упълномощени
отпреди и с пълномощно от днес.

Въззиваемият "БМ**" ЕООД /в несъстоятелност/ гр.Х., редовно
призован, не изпраща представител в съдебно заседание на второ четене в
10.40 часа.

Синдикът А. Р. М., редовно призован, не се явява в съдебно четене
на второ четене в 10:40 часа.

Адв. А.: Няма процесуална пречка, моля да се даде ход на делото.

Адв. В.: Да се даде ход на делото.

Адв. Т.: Да се даде ход на делото.

Съдът счита, че не са налице процесуални пречки по хода на делото,
поради което и на основание чл.142 ал.1 от ГПК

О П Р Е Д Е Л И:

ДАВА ХОД НА ДЕЛОТО.

Докладва се същото.

С решение № 50116/27.XI.2023год. постановено по т.д. №1138/2022год. на I Търговско отделение на ВКС е отменено решение №34/20.I.2022год. по В.т.д. №702/2022год. на Пловдивски апелативен съд и делото е върнато на Пловдивски апелативен съд за ново произнасяне от друг състав на същия съд.

С оглед указанията на ВКС в отменителното решение, ще следва в настоящото производство да се даде възможност на страните да изразят становище и организират защитата си във връзка с възражението на ищците ЕТ"Д.**-В.Ф." гр.П., ЕИК***, представляван от В.К.Ф. и ЕТ "В.А.В." гр.П., ЕИК***, представляван от А. А. В. за валидно задължаване на длъжника "БД***" ЕООД /в несъстоятелност/ гр.Х., ЕИК** по процесния запис на заповед, издаден на 13.04.2015г. за сумата 300 000 лева, предвид подписването му към действителната дата на издаване от лице, което не е било вписано в Търговския регистър като управител на посоченото дружество- издател.

Производството по настоящото дело е по подадена въззивна жалба от Д. И. З. срещу решение № 260038/12.11.2020г., постановено по т.д. № 218/2019г. на ОС Х., с което е уважен отрицателния установителен иск по чл.694 ал.3 т.1 от ТЗ на кредиторите с приети вземания ЕТ „Д-**-В.Ф.“ гр. П. и ЕТ „В.А.В.“ гр. П., че не се дължи сумата 300 000лв. по запис на заповед от 13.04.2015год., издадена от „БД***“ ЕООД гр.Х. на Д. И. З., тъй като не е доказано, че записът на заповед е издаден от лице, което е могло надлежно да представлява дружеството към датата на издаването му.

Подадени са отговори от въззиваемите ЕТ „Д-**-В.Ф.“ гр. П. и ЕТ „В.А.В.“ гр. П. с възражения за неоснователност на подадената въззивна жалба.

Основният спор по делото е дали процесната запис на заповед, издадена на 13.04.2015год. е симулативна правна сделка, тъй като не е издадена от действителния управител на дружеството, вписан в ТР към датата на издаването и.

Адв. А.: Уважаеми апелативни съдии, на първо място, поддържам въззивната жалба, макар настоящото производство да е повторно пред настоящата инстанция.

С оглед задължителните указания, които са инкорпорирани в отменителното решение на ВКС и Вашето разпореждане, което сте дали, моля почитаемия Апелативен съд да се съобрази със задължителната тълкувателна практика на ВКС, която е инкорпорирана в решение № 100/06.10.2020г., постановено по т.д. № 2133/2019г., като при разпределяне на доказателствената тежест върху страните относно оспорената от ишците дата на издаването на процесния запис на заповед, респективно валидното задължаване на дружеството-длъжник, да се има предвид именно тази практика. В нея е посочено, че приносителят на редовен от външна страна запис на заповед не е длъжен да установява фактите и обстоятелствата, относими към достоверността на всеки един от вписаните в този документ задължения и реквизити, съответно не носи доказателствената тежест да установява действителната дата на неговото издаване. В тази насока, моля да разпределите доказателствената тежест в настоящото производство, тъй като първата инстанция не си е направила труда да го направи.

Освен това, след като бъде разпределена доказателствената тежест за установяване на действителната дата на подписването на ценната книга, моля да ни бъде предоставена възможност да ангажираме писмени доказателства, с които да установим съществуването на този запис на заповед преди цитираната дата 02.01.2018г., която съдебният състав е приел, както и обстоятелството, че този запис на заповед е бил потвърден по реда на чл.42 ал.2 от ЗЗД от управителя на "БМ**" ЕООД /в несъстоятелност/ към 2018г. Това е лицето Х.Х.. С писмените доказателства, които искаме да ни бъдат допуснати, ще се снабдим от други дела и от други източници - доказателствата, с които не разполагаме, като моля да ни издадете 2 броя съдебни удостоверения, по силата на които да се снабдим с писмени доказателства, които се намират в кориците по търговско дело №1/2018г. - производството по несъстоятелност и другото съдебно удостоверение - доказателства, които се намират евентуално при синдика. Ние не знаем дали има такива. Затова молим почитаемия съд да ни издаде съдебни удостоверения. Това от една страна.

От друга страна, моля почитаемия съд, с оглед възраженията на ишците за валидно задължаване на дружеството, да ни бъдат допуснати до разпит при режим на призоваване Х.Х. - управител на "БМ**" ЕООД /в несъстоятелност/ към 2018г., който да отговори на въпросите: Дали е бил наличен в дружеството запис на заповед от 15.01.2015г. за сумата от 300 000 лв. с издател дружеството, което е издател и поемател Д. И. З. към датата на избиране на управител и дали при избирането му за управител, този запис на заповед е бил осчетоводен; на коя дата и по чие нареждане този запис на заповед е бил осчетоводен, съответно ако му е известно това. Освен това, моля с оглед оспорване на датата, да бъде призован и съответно разпитан в настоящото производство лицето Г. Х.Х. - управител на "БМ**" ЕООД към 15.04.2015г., който с показанията си ще установи датата на издаване на записа на заповед.

Освен всичко, моля да имате предвид, че в отменителното решение на ВКС е прието, че на база налични доказателства по делото, най- ранната установена дата, на която този запис на заповед се е появил, е 02.01.2018г., на която именно е подадена молбата за откриване на производство по несъстоятелност, но в същото време съставът на ВКС е приел, че първоинстанционният съд е бил длъжен по реда на чл. 377 вр. 145 ал.1 ГПК да постави въпроси на ишците и да уточни възраженията им срещу вземането по запис на заповед, както и да даде указания за неговото доказване. Това обаче не е сторено. Ето защо, считам, че нашите искания са относими и моля почитаемия съд да ги уважи.

За всички тези обстоятелства, предоставям на почитаемия съд копие от решението, на което се позовавам, както и молбата с поставените въпроси и адресите, на които да бъдат призовани лицата. Представям на другата страна копие от молбата и копие на решението.

Адв. В.: Уважаеми апелативни съдии, на първо място, с оглед и доклада, който направихте, следва да искаме да допълните същия, защото във възражението, което сме направили още с исковата молба по делото и сме препратили към производството по чл.690 от ТЗ, където сме посочили всички обстоятелства, на които основаваме искането си по чл.181 ал.1 от ГПК и сме оспорили достоверността на датите на издадения запис на заповед, така че ние сме оспорили, както датите на издаването, които са вписани в частния

документ, но основно нашето възражение е свързано с достоверността на този запис на заповед към момента на неговото официализиране, което както и ВКС приема е, че е датата, когато е представен в производството по несъстоятелност - на 02.01.2018г. Това е основното ни възражение, именно насочено към тази дата, защото до този момент събраните доказателства, както приема и Върховният съд, че всички доказателства сочат, че преди това този запис на заповед не е официализиран и тъй като е частен документ изрично при неговото оспорването, както е приел Върховният съд в решение № 213/15.01.2018г. по гр. дело № 856/2017г. на Трето гражданско отделение. В такъв случай, след като бъде оспорен един такъв частен документ, то тежестта за доказване на неговата достоверност носи лицето, което го е представило - в случая Д. З. чрез процесуалния представител - колегата А.. Представям решението на ВКС.

В тази връзка изрично е прието, че доказването на тези обстоятелства, именно достоверността става единствено с писмени доказателства и затова следващото ни възражение е, че считаме, че не е допустим разпитът на посочените свидетели, защото дори да дойдат да кажат, че на тази дата са съставили запис на заповед, въпросът ще остане висящ за достоверността към момента на официализирането му, а това е производството по несъстоятелност. Това е приел и Върховният съд в отменителното решение. Моля да имате предвид тези обстоятелства, като допълните доклада в тази посока.

Други доказателства няма да представяме. Въпросът за осчетоводяването е бил поставен и има експертиза.

Адв. А. /реплика/: Уважаеми апелативни съдии, считам, практиката, която колегите приложиха и на която се позовават за неотнoсима в настоящия случай, тъй като касае частен документ, а не ценна книга. Практиката, на която се позоваваме и сме приложили, е постановена преди три години, касае идентичен случай. Това е практика, задължителна за съдилищата. Моля съда да я има предвид при постановяване и разпределяне на доказателствената тежест и върху кой тежи доказателствената тежест за установяване на датата на издаване.

Адв. Т.: Ние се позоваваме на това решение, което върна делото в Апелативния съд. Ясно е казано, че това е частен документ, как се оспорва и

т.н. Тук става дума за сделка, за договор и е недопустимо над 5000 лв. - това е иск за 300 000лв., да се използват свидетелски показания. Попада в забраната, която дава ГПК за доказване със свидетелски показания за задължения над 5000 лева. Основният момент в този запис на заповед е кога е датата на неговото издаване – да се види дали подписалият има право или не, е елемент на самия запис на заповед. Защото то е ясно какво ще бъде. Който твърди, че го е подписал, ще каже: „Ами аз на тази дата го подписах.“

Адв. А. /реплика/: Ще установяваме само дата, на която е подписан този запис на заповед, а не размер.

Съдебният състав се оттегли на тайно съвещание.

След тайно съвещание, съдът обяви на страните, че с определение в закрито заседание ще изготви нов проекто-доклад по делото, съответно ще разпредели доказателствената тежест между страните и ще се произнесе по направените днес доказателствени искания, като насрочи делото в открито съдебно заседание на друга дата, за която страните ще бъдат редовно призовани.

С оглед на това съдът

О П Р Е Д Е Л И:

Отлага делото с ново насрочване.

Делото да се докладва на съдията-докладчик след изготвянето на протокола.

Протоколът се изготви в съдебно заседание.

Заседанието се закри в 11:10 часа.

Председател: _____

Секретар: _____