

РЕШЕНИЕ

№ 85

гр. Пловдив, 21.02.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД – ПЛОВДИВ, 3-ТИ ГРАЖДАНСКИ СЪСТАВ, в публично заседание на втори февруари през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Вера Ив. Иванова
Членове: Катя Ст. Пенчева
Величка П. Белева

при участието на секретаря Мила Д. Тошева
като разгледа докладваното от Катя Ст. Пенчева Въззивно търговско дело № 20215001000830 по описа за 2021 година

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

С решение №260234/01.06.2021г., постановено по търг. д. №520/2020г. по описа на окръжен съд Пловдив, е отхвърлен предявеният от ЕМ. БЛ. С. против ИВ. Б. Б. иск да се установи съществуването на парично вземане в размер на 90 000лв., на основание запис на заповед, издаден на 18.01.2011г., в град П., без протест, с падеж 31.08.2012г., на основание на който са издадени Заповед №5332/10.08.2015г. за изпълнение на парично задължение въз основа на документ по чл.417 от ГПК, както и изпълнителен лист №7489/10.08.2015г. по ч.гр.д. №9853/2015г. на ПРС, XVII-ти гр. състав, както и законната лихва върху посочената сума, считано от 06.08.2015г. до окончателното плащане, като е отхвърлено, като неоснователно, искането на ЕМ. БЛ. С. да се осъди ИВ. Б. Б., да му заплати направените по ч.гр.д. №9853/2015г. на ПРС, XVII-ти гр.състав разноси в размер на 1800лв. ЕМ. БЛ. С. е осъден да заплати на ИВ. Б. Б. направените по делото разноси общо в размер на 3380лв.

С определение №261285/28.07.2021г. е допуснато изменение на Решение № 260234/01.06.2021г., постановено по т.д. №520/2020г. на ПОС, в частта за разноските, като вместо текста: „ОСЪЖДА ЕМ. БЛ. С. да заплати на

ИВ. Б. Б. направените по делото разноси общо в размер на 3380 лева.“, е постановено: „ОСЪЖДА ЕМ. БЛ. С. да заплати на адвокат И.М. сумата 3 230лв. адвокатско възнаграждение за процесуално представителство на ИВ. Б. Б. по т.д. № 520/2020 г. на ПОС; ОСЪЖДА ЕМ. БЛ. С. да заплати на ИВ. Б. Б. направените по делото разноси в размер на 150лв.“

Решението е обжалвано от ищеца в първоинстанционното производство ЕМ. БЛ. С.. Твърди се, че същото е неправилно и необосновано. Изложени са доводи за незаконосъобразност на изводите на първоинстанционния съд за погасяване на вземането по запис на заповед по давност. Наведени са доводи, че след като длъжникът е спазил преклузивния срок за предявяване на иска по чл.422 от ГПК, искът се счита предявен от момента на подаване на заявлението за издаване на заповед за изпълнение на парично задължение, като към този момент се считат за настъпили материалноправните и процесуалноправните последици от предявяването му, включително и спиране на давността. Иска се отмяна на решението и произнасяне по съществото на спора, като се уважи предявеният установителен иск.

Въззиваемата страна ИВ. Б. Б., в представения отговор по чл.263 ал.1 от ГПК, оспорва изцяло предадената въззивна жалба.

С въззивната жалба и постъпилия отговор не са предявени доказателствени искания.

Страните претендират сторените по делото разноси.

От ищеца в първоинстанционното производство – Е.С. е постъпила частна жалба и срещу определение №261285/28.07.2021г., с което е допуснато изменение на Решение № 260234/01.06.2021г., постановено по т.д. №520/2020г. на ПОС, в частта за разноските. Пзовава се на липсата на предпоставките по чл.38 ал.1 от ЗА, тъй като по делото и конкретно в представеното пълномощно, липсват данни за възложено безплатно процесуално представителство в полза на адв. М.. Иска се отмяна на постановеното по реда на чл.248 от ГПК определение.

В постъпилия отговор от насрещната страна е оспорена изцяло подадената частна жалба.

Въззивната жалба, както и частната жалба са допустими, като депозирани в законоустановения срок от надлежна страна и с предписаното

от закона съдържание.

Апелативният съд, след като съобрази оплакванията, изложени в жалбата и доводите на страните, с оглед разпоредбите на чл.269 и чл.271 от ГПК и след преценка на събраните по делото доказателства поотделно и в тяхната съвкупност, прие за установено следното:

Обжалваното решение, постановено по предявен иск с правно основание чл.422 от ГПК, е валидно и допустимо.

Ищецът в първоинстанционното производство, жалбоподател в настоящето – Е.С., е изложила фактически твърдения за успешно проведено заповедно производство по реда на гл.37 от ГПК, като издадената Заповед за изпълнение по чл.417 от ГПК - Заповед №5332/10.08.2015г. по ч.гр.д. №9853/2015г. на ПРС, е била в срок възразена. С цитираната Заповед И.Б. е осъден да заплати на Е.С. сумата от 90 000лв., дължима по запис на заповед от 18.01.2011г., с падеж 31.08.2012г., ведно със законната лихва, считано от 06.08.2015г., както и сумата от 1 800лв. – разноски по делото. Предвид липсата на постъпило плащане по записа на заповед и заповедта за изпълнение, ищецът моли да се постанови решение, с което да се приеме за установено, че ответникът му дължи сумата 90 000лв. по цитирания запис на заповед от 18.01.2011г., законната лихва върху главницата, считано от 06.08.2015г. до окончателното плащане, както и да бъде осъден да му заплати направените в заповедното производство разноски в размер на 1 800лв.

С депозирания при първоинстанционното разглеждане на делото писмен отговор и отговор на допълнителната искова молба, ответникът е оспорил предявения иск. Оспорил е автентичността на записа на заповед. При условията на евентуалност е предявил възражение за изтекла погасителна давност, тъй като вземането е установено със съдебен акт на 10.08.2015г. по заявление от 06.08.2015г., а искът за установяване на вземането е предявен на 13.08.2020г., т.е. повече от 5 години след присъждане на вземането. При условията на евентуалност е предявил и възражение за злоупотреба с бланков подпис, съгласно чл.464 от ТЗ. Въвел е и общи възражения за липсата на каузално правоотношение, което да е обезпечено с издадения запис на заповед.

При така посочените твърдения и възражения на страните в първоинстанционното производство, въззивната инстанция намира за

установено следното:

Искът по чл.422 от ГПК е средство за защита на кредитора на признатото му в заповедното производство вземане, чрез което да установи съществуването му. Заповедта за незабавно изпълнение в настоящия случай – по ч.гр.д. №9853/2015г. на ПРС, е издадена на изпълнителното основание по чл.417 т.9 от ГПК /преди изм. ДВ бр.102/2017г./ – запис на заповед.

Като издател по записа на заповед от 18.01.2011 г. И.Б. се е задължил, безусловно и неотменно да заплати на Е.С. сумата от 90 000лв., на падеж – 31.08.2012г.

По своята правна природа записът на заповед е абстрактна, формална, едностранна сделка с менителничен ефект. Законодателят поставя строги изисквания, както по отношение на формата на тези видове актове, на каквито формални изисквания процесният запис на заповед от 18.01.2011 отговаря, така и по отношение на реализиране правата по менителницата – за целите на правната сигурност и с оглед на интензивното ѝ участие в гражданския оборот.

Първоинстанционният съд коректно е посочил хронологичната последователност по реализиране правата по менителницата от страна на приносителя на ценната книга, а именно: Задължението по записа на заповед е с падеж 18.01.2012г. Заявлението за издаване на заповед за изпълнение по чл.417 от ГПК е с вх. №36141/06.08.2015г. Заповедта за изпълнение на парично задължение въз основа на документ по чл.417 от ГПК е с номер и дата - №5332/10.08.2015г. От същата дата е и изпълнителният лист - №7489/10.08.2015г. /като същите са получени от заявителя на 26.08.2015г./.

Издаденият изпълнителен лист и заповед за незабавно изпълнение, са присъединени по изпълнително дело №20198210401050 по описа на ЧСИ П.И. с молба на вискателя – ищеца Е.С., с вх. №33719/30.06.2020г. Поканата за доброволно изпълнение е връчена на длъжника на 08.07.2020. При упражнено право на възражение по чл.414 от ГПК, исковата молба по чл.422 от ГПК е предявена в предписания от закона срок - на 13.08.2020г.

Пренесен пред въззивната инстанция спорният въпрос е правен и той е погасено ли е вземането по записа на заповед по давност, при положение че заявлението за издаване на заповед за изпълнение на парично задължение е в срока по чл.531 ал.1 от ТЗ, но правото на иск по чл.422 от ГПК е упражнено

повече от пет години след издаване на заповедта за изпълнение и изпълнителен лист – т.е. – налице ли е прекъсване на давността при хипотезата на чл.116 б. „В“ от ЗЗД с подаване на заявлението по чл.417 от ГПК.

Въззивната инстанция изцяло възприема изводите на първоинстанционния съд, изведени от закона и задължителната тълкувателна практика /т.9 от ТР №4 от 18.06.2014г. по тълк. дело №4/2013г. на ОСГТК на ВКС, и т.14 и т.10 от ТР №2/26.06.2015г. по тълк.д.№2/2013г. на ОСГТК на ВКС/ за погасяване вземането по давност.

Съгласно чл.531, във връзка с чл.537 от ТЗ правата по запис на заповед се погасяват с изтичане на тригодишна давност от падежа. Т.е. – в случая тригодишният давностен срок е спазен от приносителя на запис на заповед при упражняване правото по чл.417 от ГПК.

Вярно е посоченото от жалбоподателя, че по смисъла на чл.422 ал.1 от ГПК исковото производство е продължение на заповедното производство и искът се счита предявен от момента на подаване на заявлението за издаване на заповед за изпълнение на парично задължение. Но с производството по издаване на изпълнителен лист на несъдебно изпълнително основание не се започва принудително изпълнение, а негов предмет е съществуване правото на принудително изпълнение. Едва след като правото на принудително изпълнение бъде признато с издаването на изпълнителен лист, кредиторът може да започне принудително изпълнение. Исковото производство по чл.422 от ГПК е специфично и при издаване на заповед за изпълнение на основанията по чл.417 от ГПК, инициирането на исковото производство предполага започнало принудително изпълнение. Това обаче не е достатъчно, за да се приеме, че давността е прекъсната с подаване на заявление по чл.417 от ГПК или с иницииране на изпълнителния процес, тъй като в исковия процес давността се прекъсва еднократно и това прекъсване е с предявяване на исковата молба. Законодателят урежда по различен начин прекъсването на давността с предявяването на иск и прекъсването на давността с предприемането на действия по принудително изпълнение. В гражданскоправните отношения, ако кредиторът не предприеме действия, въпреки че има възможност за това – каквато възможност настоящият кредитор – ищецът притежава, разполагайки с издаден изпълнителен лист,

давността тече. Това е така тъй като давността спира или прекъсва, само когато длъжникът узнае за това, давността се прекъсва само със започване на производство, в което длъжникът участва. Заповедното производство се развива едностранно. Единствено осигурената възможност на длъжника за участие е двустранният състезателен исков процес. Ето защо, макар и искът по чл.422 да е предявен в едномесечния преклузивен срок по чл.415 ал.4 от ГПК, вземането е погасено по давност, доколкото от датата на издаване на заповедта за изпълнение на парично задължение – 10.08.2015г. до датата на предявяване на установителния иск – 13.08.2020г., са изтекли повече от пет години. Следва да се посочи и че към датата на предявяване на установителния иск е изтекъл и тригодишният давностен срок по чл.531 от ТЗ по менителничния ефект. Макар и продължение на заповедното производство, с иска по чл.422 от ГПК съществуването на материалното право не се установява само към минал момент, а се съобразяват и фактите от значение за спора към момента на формиране на силата на пресъдено нещо. Ето защо няма как да се отрече изтеклата погасителна давност, прекъсната едва с предявяване на иска по чл.422 от ГПК, доколкото заявлението за издаване на заповед за изпълнение не е прекъснало давността. Това е приетото и в т.14 от ТР №2/26.06.201г. по тълк.д №2/2013г. на ОСГТК: „Новият ГПК урежда заповедното производство като част от изпълнителния процес и затова заявлението за издаване на заповед за изпълнение не прекъсва давността. Тя се прекъсва с предявяване на иска за съществуване на вземането.“ Вярно е, че искът по чл.422 от ГПК има обратно действие, само ако е предявен в срока по чл.415 ал.1 от ГПК, но освен това и ако е в рамките на новия погасителен давностен срок, отчетен от момента на издаване на изпълнителния лист.

Тогава, когато е налице действие на кредитора, т. е. когато кредиторът упражнява своето право, като търси неговото изпълнение в рамките на давностния срок, длъжникът не може да се ползва от погасителна давност. По гореизложените съображения и доколкото погасителната давност е санкция за бездействие на кредитора, то установителният иск се явяват неоснователен.

Като е стигнал до същите изводи, първоинстанционният съд е постановил правилно и обосновано решение и същото следва да бъде потвърдено.

По подадената въззивна частна жалба срещу постановеното по реда на чл.248 ал.1 от ГПК определение №261285/28.07.2021г.:

Същата е неоснователна.

Видно от приложения договор за правна защита и съдействие /л.58 от първоинстанционното дело/, сключен между ответника И.Б. и адв.М., изрично е уговорено безплатно процесуално представителство на основание по чл.38 ал.1, т.3, пр. второ от ЗА – между „близки“ лица. Този начин на процесуално представителство е съобразен в мотивната част на решението, но не е намерил отражение в диспозитива му. Именно поради тази причина първоинстанционният съд е намерил за основателна молбата, подадена от адв. М., за изменение на решението в частта за разноските, като с обжалваното определение разноски, представляващи адвокатско възнаграждение, са присъдени в полза на адв. М..

При този изход на делото и на основание чл.78 ал.3 от ГПК, във връзка с чл.273 от ГПК жалбоподателят следва да заплати на въззиваемата страна направените разноски пред въззивната инстанция. Такива се претендират на основание чл.38 ал.2 от ГПК. Съгласно горепосочения договор за правна защита и съдействие безплатното процесуално представителство по чл.38 ал.1, т.3, пр. второ от ЗА е уговорено до окончателното приключване на производството по делото пред всички инстанции. Ето защо в полза на адв. М. следва да бъде присъдено, на основание чл.38 ал.2 от ЗА, адвокатско възнаграждение в размер на 3 230лв.

Водим от изложеното и на основание чл.271 ал.1 от ГПК, Пловдивският апелативен съд

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА решение №260234/01.06.2021г., постановено по търг. д. №520/2020г. по описа на окръжен съд Пловдив, с което е отхвърлен предявеният от ЕМ. БЛ. С. против ИВ. Б. Б. иск да се установи съществуването на парично вземане в размер на 90 000лв., на основание запис на заповед, издаден на 18.01.2011г., в град П., без протест, с падеж 31.08.2012г., на основание на който са издадени Заповед №5332/10.08.2015г. за изпълнение на парично задължение въз основа на документ по чл.417 от

ГПК, както и изпълнителен лист №7489/10.08.2015г. по ч.гр.д. №9853/2015г. на ПРС, XVII-ти гр. състав, както и законната лихва върху посочената сума, считано от 06.08.2015г. до окончателното плащане, като е отхвърлено искането на ЕМ. БЛ. С. да се осъди ИВ. Б. Б. да му заплати направените по ч.гр.д. №9853/2015г. на ПРС, XVII-ти гр.състав разноски в размер на 1 800лв.

ПОТВЪРЖДАВА определение №261285/28.07.2021г., по търг. д. №520/2020г. по описа на окръжен съд Пловдив, постановено по реда на чл.248 ал.1 от ГПК.

ОСЪЖДА ЕМ. БЛ. С. с ЕГН ***** да заплати на адв. И.Б. М. – АК – П. адвокатско възнаграждение на основание чл.38 ал.2 от ЗА за осъществено безплатно процесуално представителство на ИВ. Б. Б. с ЕГН***** във въззивното производство в размер на 3 230лв.

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба пред ВКС в едномесечен срок от връчването му на страните, а в частта, имаща характер на определение - с частна жалба пред ВКС в едноседмичен срок от връчването му на страните.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____