

РЕШЕНИЕ

№ 410

гр. София, 15.06.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 6-ТИ ТЪРГОВСКИ, в публично заседание на осемнадесети май през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Иван Иванов

Членове: Зорница Хайдукова
Валентин Бойкинов

при участието на секретаря Таня Ж. Петрова Вълчева
като разгледа докладваното от Зорница Хайдукова Въззивно търговско дело
№ 20211001000769 по описа за 2021 година

Производството е по чл. 258 ГПК - чл. 273 ГПК, вр. чл. 633 ТЗ.

Образувано е по въззивна жалба на молителя „Бенетон груп“ ООД срещу решение № 260235 от 09.02.2021г. по т.д. 1349/2020г. по описа на Софийски градски съд, ТО, VI – 16 състав, с което е отхвърлена като неоснователна молбата му по чл. 625 ТЗ за откриване на производство по несъстоятелност по отношение на ответника „Нивал“ ЕООД. Жалбоподателят поддържа обжалваното решение да е неправилно предвид постановяването му в нарушение на материалния и процесуалния закон и с оглед неговата необоснованост. Излага с молбата за откриване на производство по несъстоятелност да се е легитимирал като кредитор по търговска сделка на ответника, за което е представил заповед за незабавно плащане, издадена от съд на държава членка на ЕС. Сочи първоинстанционният съд при постановяване на обжалвания съдебен акт да е излязъл от дължимата проверка във връзка с признаването на последния съдебен акт и да е събирал доказателства и съобразявал факти, които са ирелевантни за последната. Излага да е недопустимо българският съд да преразглежда извършените процесуални действия от съда, постановил акта, чието признаване се изисква. Поддържа издаденият и приложен по делото документ от съдия в Република Италия да се ползва с материална удостоверителна сила за удостоверените с него факти и в частност, че заповедта за незабавно плащане е влязла в сила. Излага от събраните по делото доказателства да се установява и че в производството пред италианския съд са

спазени всички процесуални изисквания, включително, че ответникът е уведомен като му е връчен съдебния акт. Поддържа съдът необосновано да е приел по делото да се установява, че ответникът е подал в срок възражение срещу издадената заповед за изпълнение, като поддържа последното възражение да е оспорено от него. Жалбоподателят излага в нарушение на закона съдът въз основа на последното възражение да е приел, че не следва да признае съдебния акт на съд в Италия. Поддържа съдът неправилно да е приел искането на ответника, с което се прави отказ от прилагане на постановения съдебен акт като сочи да не се установяват предпоставките на чл. 45 от Регламент № 1215/2012г. на ЕП и на Съвета. Сочи от събраните доказателства да се установява, че по никакъв начин ответникът не е бил възпрепятстван от защита по делото пред италианския съд и напротив да е видно да е упълномощил адвокат да се запознае със същото. Поддържа взаимното доверие в упражняването на правосъдие в ЕС да оправдава съдебните решения, постановени в държава членка, да се признават без нужда от някаква процедура, освен в хипотезата на чл. 45 от Регламента. Излага неправилно и недопустимо съдът да е извършил преценка за евентуалното извършване на процесуални действия от ответника пред съда в Република Италия. На самостоятелно основание поддържа и да не са събрани убедителни доказателства за извършване от ответника на действия по подаване на възражение. Оспорва като необоснован извода на съда, че от представен пощенски плик може да се направи извод за това какво е неговото съдържание, а да се приеме, че съдия, в който и да е съд, получава лично книжа по дела определя като абсурдно. Излага и последният съдия с официален акт да е потвърдил по делото да не е постъпвало възражение от длъжника „Нивал“ ЕООД. Оспорва като противен на правото на ЕС и извода на първоинстанционния съд, че представеният съдебен акт на съд в Република Италия не може да бъде признат при условията на чл. 37 от Регламент 1215/2012, защото излизал от обхвата му. Излага да са изпълнени условията за последното, включително заповедта е влязла в сила. Оспорва като неправилни изводите на съда за погасеност на вземанията на молителя по причина на изтекъл давностен срок. Сочи давността да е прекъсната с признанието на ответника по декларация от 04.02.2013г., от която дата до датата на подаване на заявлението в съда за издаване на заповедта за плащане, да не е изтекла установената в българския закон 5 – годишна давност, като в италианския закон сочи давността да е 10 - годишна. Оспорва като неправилен извода на съда и че подаването на заявление за издаване на заповед за изпълнение на 19.01.2015г. не прекъсва давността. Поддържа от декларацията на ответника от 04.02.2013г., а и от приетото по делото заключение по ССЧЕ-за да се установява активната му легитимация като кредитор на ответника по търговска сделка и неправилно молбата му по чл. 625 ТЗ да е отхвърлена като неоснователна. По изложените доводи моли обжалваното решение да бъде отменено и постановено друго, с което молбата му за откриване на производство по несъстоятелност на ответника да бъде уважена. В ход по същество поддържа, че въззивният съд следва първо да се произнесе по молбата на ответника за отказ за признаване на заповедта за незабавно плащане по реда на Регламент 1215/12, след което по молбата по чл. 625 ТЗ. Претендира присъждане на разноски по делото.

Въззиваемата страна, „Нивал“ ЕООД, в дадения срок за писмен отговор оспорва

жалбата на ищеца като недопустима, евентуално неоснователна. Излага съдът да не е извършил пререшаване на спора пред италианския съд, а да е извършил дължимата проверка дали представения му акт е влязъл в сила, като последното е правен извод, а не обективен факт от действителността. Излага след уведомяването му за производството в Република Италия своевременно да е възразил като възражението му е проявило суспензивния си ефект и заповедта не е влязла в сила, респективно последната не може да бъде призната по реда на Регламент 1215/2012г. Излага неуредиците в администрацията на съда в Тревизо да не могат да променят този извод. Поддържа да са обосновани и изводите на първоинстанционния съд за погасеност на вземанията на молителя по причина на изтекъл давностен срок, доколкото след признанието от 04.02.2013г. не са се осъществили други факти, които да прекъсват давността и същата е изтекла към датата на подаване на молбата по чл. 625 ТЗ. По изложените доводи моли обжалваното решение като правилно да бъде потвърдено.

Предвид нормата на чл. 269 ГПК въззивната инстанция дължи проверка за валидността на решението, за неговата допустимост, в обжалваната част, а за правилността му единствено на въведените в жалбата основания и при съблюдаване правилното приложение на императивните материалноправни норми.

При изпълнение правомощията си по чл. 269 ГПК настоящият въззивен състав намира обжалваното решение за валидно и допустимо.

По заявеното в ход на устни състезания искане от жалбоподателя въззивният съд да се произнесе с изричен акт по молбата на ответника вх.н. 263652/24.09.2020г. по регистъра на СГС, за отказ за признаване на заповед, с разпореждане за незабавно изпълнение № 489/11.02.2015г., издадена от съда в Тревизо, Република Италия, съдът съображава, че сезираният с молбата първоинстанционен съд видно от мотивите на съдебното решение е приел да не са налице предпоставките за произнасяне по същата и такова произнасяне по смисъла на чл. 45 от Регламента липсва. Липсва и подадена от страните молба за допълване на първоинстанционното съдебно решение, както и жалба по реда и смисъла на чл. 45, т. 4, вр. чл. 49 от Регламента, предвид на което и настоящият състав на въззивния съд не е надлежно сезиран и не дължи произнасяне по молбата за отказ за признаване с отделен акт, противно на поддържаните в ход на устни състезания доводи от въззивника. На самостоятелно основание, доколкото от очертаните от страните като релевантни факти съдът следва да прецени – без да дължи нарочен акт, дали и какви последици да признае на представения акт на съд от ЕС, съдът ще стори последното с решаващите си мотиви по съзиралия го спор.

По правилността на обжалвания съдебен акт съдът приема следното:

Предвид нормата на чл. 625 ТЗ производство по несъстоятелност се открива по подадена до съда писмена молба от длъжника, съответно ликвидатора, или от кредитор на длъжника по търговска сделка, както и от НАП за публично задължение към държавата или общините, свързано с търговската дейност на длъжника, или задължение по частно държавно вземане, както и от Изпълнителната агенция "Главна инспекция по труда" при изискуеми и неизпълнени за повече от два месеца задължения за трудови възнаграждения към най-малко една трета от работниците и служителите на търговеца.

Активната легитимация на молителя съобразно изискванията на чл. 625 ТЗ е основна предпоставка за уважаване на молбата по последната норма и за откриването на производство по несъстоятелност по отношение на търговеца, доколкото законът е предоставил само на точно определени субекти правото да искат от съда откриване на производство по несъстоятелност по отношение на длъжника им. При недоказаност на процесуалната легитимация на кредитора последицата е отхвърляне на молбата независимо от установеното по делото икономическо състояние на ответника. В този смисъл е уеднаквената съдебна практика, вкл. цитирана с жалбата на молителя, както и по постановените по реда на чл. 290 ГПК решение № 70 от 25.08.2014г. по т.д. 3560/2013г. по описа на ВКС, ТК, I ТО и решение № 64 от 23.03.2010г. по т.д. 959/2009г. по описа на ВКС, ТК, II ТО

Със сезиралата съда молба по чл. 625 ТЗ молителят „Бенетон груп“ ООД излага твърдения да се легитимира като кредитор на ответника „Нивел“ ЕООД предвид изискуемото му вземане към търговеца за сумата 717 067,81 евро – цена по извършени продажби на стоки, което задължение е признато от ответника и въз основа на признанието му е издадена заповед с разпореждане за незабавно изпълнение № 489/2015 от 11.02.2015г. по дело 492/15г. от Съда в Тревизо, Република Италия. Изложени са доводи заповедта да е връчена на длъжника на 26.05.2015г.

С депозиран отговор на молбата ответникът е възразил по легитимацията на ищеца. Изложени са доводи да са имали отношения, но не по договор за продажба, а по договор за франчайз. Молителят да е прекратил отношенията им без причина и предизвестие, от което ответникът е търпял

вреди – извършени разходи по дейността, които са на стойност 737 373,39 евро и с които е извършено прихващане с претендираното вземане от ответника и същото е погасено на това основание. При условията на евентуалност е изложил вземанията на молителя да са погасени предвид изтекъл давностен срок, който тече от твърдяната декларация от 04.02.2013г. и е изтекъл на 04.02.2018г. Изрично е заявил, че не следва съдът да признава правни последици на представената заповед с разпореждане за незабавно изпълнение с доводи да е издадена от некомпетентен съд, както и да не е уведомен за производството и лишен от право да участва в същото.

В отговор на горните оспорвания молителят е представил доказателства за връчване на заповедта на ответника на 26.05.2015г. и е изложил доводи предвид липсата на възражение от ответника срещу заповедта същата да е влязла в сила.

С молба, депозирана в о.с.з. на 27.10.2020г., ответникът е заявил, че поддържа възраженията си да е лишен от участие в процеса по издаване на заповедта, независимо, че му е връчена, както и да не е вярно, че не е подал възражение срещу заповедта, за което е представил доказателства.

При горните въведени от страните като релевантни факти съдът съобразява от представените по делото доказателства – заключение по ССЧЕ и потвърждение за задължения от 04.02.2013г., да се установява задължение на ответника изискуемо и осчетоводено от него като дължимо към ищеца за сумата 717 067,08 евро – дължима за доставени стоки, включени в сезонната колекция РЕ за 2012г. Последния дълг реално и не е оспорен като съществуващ през 2013г. и като размер от ответника.

Релевираните възражения от ответника са дългът да е погасен чрез извънсъдебно прихващане, евентуално по причина на изтекъл в негова полза давностен срок.

Единственото събрано доказателство по първото поддържано възражение е отправено писмено изявление от ответника от дата 25.06.2014г., което според настоящия състав на съда, не установява погасяване на вземането на молителя, с оглед липсата на основна предпоставка на института на извънсъдебното прихващане – чл. 103 ЗЗД, а именно ликвидност на насрещните вземания – тяхната безспорност, каквото не е активното вземане на ответника предвид оспорването му от насрещната страна.

Основният спор между страните е дали вземането на молителя е погасено по давност предвид упражненото от ответника пред съда на основание чл. 120 ЗЗД възражение за давност, както и какво е правното значение на издадената и представена по делото заповед с разпореждане за незабавно изпълнение, издадена от съд в Тревизо, Република Италия.

На първо място, предвид наличния международен елемент съдът следва служебно да прецени приложимия материален закон към спорните отношения на страните. Ответникът се е позовал на българския материален закон относно института на давността като е цитирал установения в чл. 110 ЗЗД петгодишен давностен срок. Пред първата инстанция насрещната страна – молителят, не е възразил това да е приложимия закон към заявеното от ответника възражение за давност, сам се е позовавал на него и не е поискал установяване на друг приложим според него закон. Не са излагани и фактически твърдения, които да обосновават приложимост на чуждо материално право. За първи път пред въззивния съд с жалбата си молителят е посочил „от друга страна общата погасителна давност в Италия е 10 години“, без да сочи фактически твърдения, на които да основе доводи за приложимост на последния закон или изложи обстоятелства, които да обосновават заявяване на възражение в горния смисъл за първи път пред въззивния съд.

Независимо от последното, съдът приема българското право да е приложим материален закон към процесните отношения и на основание чл. 63 КМЧП към възражението за изтекла погасителна давност по следните доводи: Страните не са изложили твърдения да са избрали приложимо към отношенията им, развили се през 2012г. по доставка за продажба в магазини в България на стоки от сезонната колекция РЕ, дължимата цена на които формира процесния дълг, предвид на което и на основание чл. 94 КМЧП прилага се правото на държавата, с която договорът е в най-тесна връзка. Съобразно ал. 2 на същата законова разпоредба предполага се, че договорът е в най-тесна връзка с държавата, в която страната, която трябва да изпълни характерната престация, е имала своето обичайно местопребиваване или главно управление към момента на сключване на договора. Ако договорът е сключен в изпълнение на занятието или професионалната дейност на страната по ал. 2, предполага се, че той е в най-тесна връзка с държавата, на чиято територия се намира нейното основно място на дейност. Ако местоизпълнението е различно от основното място на дейност на страната,

предполага се, че договорът е в най-тесна връзка с държавата, на чиято територия в момента на сключване на договора се намира мястото на дейност, в което се осъществява изпълнението. Предвид даденото описание на отношенията между страните следва да бъде призната най-тесна връзка на облигацията с Република България, където стоките за доставяни, за да бъдат продавани от ответника в поддържани от него магазини на територията на тази държава, независимо дали последният договор може да бъде квалифициран като такъв за франчайз, дистрибуция или търговска продажба, по които факти страните спорят. Последното при приложение на правилото на чл. 94 КМЧП определя и правото на Република България като приложим закон към отношенията между страните, включително и по отношение на заявеното от ответника възражение за изтекла погасителна давност.

Предвид нормата на чл. 114, ал. 1 ЗЗД давността започва да тече от деня, в който вземането е станало изискуемо.

Съобразно разпоредбата на чл. 116 ЗЗД давността се прекъсва с признаване на вземането от длъжника, с предявяване на иска и с предприемане на действия по принудително изпълнение.

Нормата на чл. 115, б. „ж“ ЗЗД гласи, че давност не тече по докато трае съдебният процес относно вземането.

Не са събрани доказателства за датата, на която според съгласието на страните вземанията са станали изискуеми. Изложение са твърдения вземанията да са дължими за цена на доставени стоки през 2012г., като ищецът се позовава на извършени от ответника действия по признаване на вземанията с потвърждение от 04.02.2013г.

Съобразно утвърдената съдебна практика, включително по решение 105 от 05.06.2014г. на ВКС по т.д. 1697/2013г., I ТО на ВКС и решение 98 от 26.07.2013г. на ВКС по т.д. 851/2012г., I ТО на ВКС, признанието на вземане по чл. 116, б. „а“ ЗЗД е изявление от длъжника за признаване съществуването на вземането към конкретния момент на изявлението, извършено преди изтичане на срока на погасителната давност, което е отправено до кредитора или негов представител.

Настоящият състав на съда приема изявлението, съдържащо се в приетия по делото и неоспорен от ответника документ – потвърждение на

задължение и обещание за плащане от 04.02.2013г., изходящ от управителя на ответното дружество, да покрива гореочертания смисъл на признанието по чл. 116, б. „а“ ЗЗД, доколкото съдържа ясна воля задължението да се признава за сумата 748 948,40 евро на поддържаното от молителя основание – „главница за стоките, включени в сезонна колекция РЕ за 2012г., които се доставят редовно съобразно общите търговски условия“ на молителя.

От прекъсването на давността започва да тече нова давност съобразно нормата на чл. 117 ЗЗД, предвид на което и такава нова давност е започнала да тече от датата на получаване на признанието, или на 04.02.2013г.

Давността за процесните вземания за цена на продадени стоки е общата петгодишна по чл. 110 ЗЗД, по което няма спор и между страните.

Спорът между страните е какво е значението на издадената заповед № 489/2015г. от 11.02.2015г. по дело 492/2015г. с разпореждане за незабавно изпълнение от Съд на Тревизо, Република Италия, представена по делото в препис на оригинала, в превод на български език и с приложено удостоверение по чл. 53 от Регламент 1215/2012 на ЕП и на Съвета относно компетентността и изпълнението на решения по граждански и търговски дела.

На първо място, настоящият състав на съда приема последният съдебен акт отговаря на дефиницията на чл. 2, б. „а“ от Регламента и да следва да бъде третиран като съдебно решение за целите на прилагането на последния акт от правото на ЕС, безспорно приложим по спора с оглед установения международен елемент.

Съобразно нормата на чл. 36 от Регламент № 1215/12 на ЕП и на Съвета решение, постановено в една държава членка, се признава в друга държава членка без изискване за специално производство. Признаването се извършва въз основа единствено на представяне на съдебния акт, който отговаря на необходимите условия за установяване на автентичността му и удостоверение, издадено съобразно чл. 53 – чл. 37 от Регламента. Последните изисквания на Регламента са спазени, предвид на което и настоящият състав на съда намира, че следва да признае, респективно зачете последния съдебен акт на съд на държава членка на ЕС с придадените му съобразно процесуалния закон на последната държава правни последици, включително и при евентуален извод, че съдебният акт не е стабилизирен. Обратен извод не следва от уредбата на Регламента и реално съдебният акт е признат от

първоинстанционния съд като съдът е приел такъв да е постановен с признатите от процесуалния закон последици от постановяването му.

Макар по вече изложените доводи на съда в кръга на въззивна проверка да не е акт на първоинстанционния съд по чл. 45, т. 4, вр. чл. 47 от Регламента, съдът като съд, пред който страна се е позовала на представено съдебно решение на съд на друга държава членка, следва да добави, че не е налице никое от основанията по Регламент 1215/12 на ЕП и на Съвета да бъде отказано признаването на съдебния акт на Съда в Тревизо, Република Италия, включително не е налице никоя от пречките очертани с нормата на чл. 45, § 1 от Регламента.

Страните не спорят същият съдебен акт - издадената заповед № 489/2015г. от 11.02.2015г., № от общия регистър 492/2015г., по описа на 492/15г. с разпореждане за незабавно изпълнение от Съд на Тревизо, Република България, да е връчен на длъжника по заповедта и ответник в производството – „Нивал“ ЕООД, на 26.05.2015г. по реда на Регламент (ЕО) № 1393/2007г. на ЕП и на Съвета, за което и по делото са представени неоспорени от страните доказателства. Има съвпадащи твърдени и заповедта да е връчена по –рано от италиански адвокат по пощата на служител в дружеството ответник – охрана. Не са представени доказателства последното да е надлежно връчване съобразно италианския закон, предвид на което и същото няма да бъде зачетено като редовно процесуално действие от настоящия състав на съда.

Видно от съдържанието на самата заповед в нея е указана на длъжника възможността да подаде възражение съгласно чл. 645 ГПК в срок от 40 дни от връчването ѝ, или по горните мотиви на съда 40 дни от 26.05.2015г.

Страните спорят дали ответникът е упражнил това указано му право и дали го е упражнил надлежно.

В подкрепа на твърденията си ответникът е представил удостоверение от оператор на пощенски услуги – „Ди Ейч Ел Експрес България“ ЕООД, което се ползва с материална доказателствена сила и установява, че от „Нивал“ ЕООД му е предоставена пратка за транспорт на 26.05.2015г. Пратаката е предадена на куриер на следващия ден 27.05.2015г. за адрес и получател „SPETT LE TRIBANALE DI TREVISO, SLT VIALE VERDI 18 P 5 UF 501, TREVISO 31100 Италия, с посочено лице за контакт: М Т. С..

Удостоверено е доставката да е извършена на адреса, посочен в товарителницата и да е приета от лицето С. на 27.05.2015г. в 12.18 часа. Към удостоверението е представена и разпечатка от електронната система на оператора. Молителят е представил в текст на италиански и на български документ, именован „възражение“, с посочен автор Б. А. в качеството и на управител на „Нивал“ ЕООД. Документите не носят подпис, а само отбелязване „(п)“ до името на управителя в края на документа.

Насрещната страна е заявила оспорване пратката да е съдържала документ -възражение, както и съдържанието на пратката да не може да бъде изведено от удостоверителните записи по издадените от оператора на пощенски услуги документи. Изрично е посочила по делото да няма данни такъв документ да е постъпвал, за което са представени удостоверение от съдия д-р М. Т. К. от 29.10.2020г. по т.д. 492/2015г., с което е декларирано по искане на молителя, че в указания от закона срок не е предложено възражение срещу заповедта, въпреки надлежното уведомяване, предвид на което е и окончателно приложима по отношение на длъжника. Представено е и извлечение – хронология от електронното досие на делото, видно от записите по което липсва отбелязване за постъпване на възражение или друга молба от длъжника „Нивал“ ЕООД, единствено е записан разрешен достъп на упълномощен от тази страна адвокат – К. М. на 18.05.2015г.

По тази спорна група факти и предвид събраните по делото доказателства съдът съображава, че представеното удостоверение от пощенски оператор има материална доказателствена сила за удостоверените действия по приемане на пратката и връчването □. Същият документ, както и самата товарителница, не съдържат никакви данни за съдържанието на пратката – книжа, документи и съдържание на същите, в който смисъл е и нарочното оспорване на насрещната страна. Както излага първоинстанционният съд, житейски нелогично е да се изпраща до съд в друга държава празен плик или документ, който няма връзка с висящо пред съда дело, но при нарочно оспорване на този факт, за ползващата се от него страна е доказателствената тежест да установи какво е било съдържанието на пратката. В случая такова доказване не е проведено от „Нивал“ ЕООД. Напротив, от представените при условията на насрещно доказване от молителя „Бенетон груп“ ООД документи – удостоверение от съд, както и извлечение от електронната хронология на делото, се установява твърдения

от ответника документ- възражение срещу заповедта издадена по дело 492/2015г., да не е постъпвало по последното дело. Тези документи също се ползват с удостоверителна сила, доколкото са издадени от длъжностно лице – съдия, във връзка с възложената му функция и следва да бъдат кредитирани от съда, при приложение и на застъпления с актовете на правото на ЕС, включително Регламент 1215/12 на ЕП и на Съвета, принцип на доверие и сътрудничество между органите на държавите членки.

В този смисъл и съдът приема по делото да остава недоказано твърдението на ответника да е депозирал в указания му от съда на Тревизо, Република Италия, срок – 40 дни от връчване на заповедта на 26.05.2015г., възражение срещу последната.

Предвид установеното по делото и безспорно между страните съдържание на Гражданския процесуален кодекс на Република Италия – чл. 647, ако в установения срок не е направено възражение, или ответникът не се е конституирал, съдията по искане на ищеца обявява заповедта за изпълнение за изпълняема, като подаване на възражение след този срок е недопустимо.

Последната процесуална уредба сочи на стабилизиране на заповедта за изпълнение при липса на подадено възражение в срок и отрича възможността за длъжника да я оспорва по-късно. Тази законово уредена стабилизация на заповедта, според настоящия състав на съда има за последица преклудирание на всички възражения на длъжника, основани на факти, възникнали преди датата на влизане на заповедта в сила – в случая на 07.07.2015г. Или възражението на длъжника за изтекла давност следва да бъде разглеждано за периода след тази дата – от 08.07.2015г. По вече изложените доводи давностният срок за процесните вземания е 5 години, същият е започнал да тече на дата 08.07.2015г. Теченето му е спряно по силата на чл. 3, т. 2 от Закон за мерките и действията по време на извънредно положение и не е текъл за срока на извънредното положение – до 13.05.2020г., а по силата на параграф 13 ПЗР към ЗИДЗЗ е продължил да тече след изтичането на 7 дни от 14.05.2020г. Или предвид горното спиране на теченето на давностния срок същият би изтекъл на 16.09.2020г. Иницииралата настоящото производство молба по чл. 625 ТЗ е подадена в съда на 22.07.2020г., преди изтичане на давностния срок като на основание чл. 628а ТЗ подаването на последната от кредитор прекъсва давността относно вземането, на което молителят основава

молбата си по чл. 625 ТЗ и давността не тече по време на процеса.

Само в допълнение съдът намира, че следва да добави, че вземанията на молителя не биха били погасени, дори да се приеме, че е ответникът „Нивал“ ЕООД е подал в срок възражение срещу заповедта за изпълнение. Последният извод съдът формира въз основа на установеното процесуално право на Република Италия и конкретно на нормата на чл. 645 от Гражданския процесуален кодекс, съобразно която след възражението съдебното производство се извършва в съответствие с правилата на обикновената процедура пред главния съд, като законът предвижда и изслушване и присъствие на страните. Тази процесуална норма тълкувана съобразно точния и смисъл ясно сочи последиците от подадено в срок възражение да са продължаване на производството по общия исков ред, което съобразно нормата на чл. 115, б. ж 3ЗД обосновава спиране теченето на давностния срок по отношение на вземанията, докато трае съдебният процес за същите, или давностният срок отново по причина на последното спиране не е изтекъл към днешна дата.

По горните доводи на съда възраженията по на ответника „Нивал“ ЕООД за липсата на материална легитимация за молителя, иницирал производството с молба по чл. 625 ТЗ, са неоснователни, като се установява същият да има неудовлетворени и непогасени парични вземания, произтичащи от търговска сделка.

С молбата по чл. 625 ТЗ кредиторът „Бенетон груп“ ООД е сезирал съда с искане за откриване на производство по несъстоятелност на длъжника „Нивал“ ЕООД на основание неплатежоспособност, предвид на което и с оглед установеното в гражданския процес диспозитивно начало съдът следва да разгледа това искане за откриване на производство по несъстоятелност на длъжника „Нивал“ ЕООД.

Неплатежоспособността, съобразно легалната дефиниция на последното понятие в нормата на чл. 608, ал. 1 ТЗ, е състояние на невъзможност за изпълнение на изискуемо парично задължение, породено от или отнасящо се до търговска сделка, включително нейната действителност, изпълнение, неизпълнение, прекратяване, унощожаване и разваляне, или последиците от прекратяването ѝ, или публично правно задължение към държавата или общините, свързано с търговската му дейност, или задължение

по частно държавно вземане, или задължение за изплащане на трудови възнаграждения към най-малко една трета от работниците и служителите, което не е изпълнено повече от два месеца.

При съобразяване с нормата на чл. 631 ТЗ неплатежоспособността е обективно и трайно икономическо състояние. За установяване на състоянието на неплатежоспособност по чл. 608, ал. 1 ТЗ следва да се извърши анализ дали предприятието има достатъчно налични краткотрайни активи, с които да посрещне краткосрочните /текущи задължения, на база на реалната ликвидност на активите – възможността им да се преобразуват в кратък период от време в парични средства за цена, близка до справедливата пазарна стойност. Водещи за преценка състоянието на неплатежоспособност на длъжника, свързана с невъзможността му да поеме плащанията си, са показателите за ликвидност, които се формират като съотношение между краткотрайните активи/по групи/ към краткосрочните или текущи задължения на предприятието. При осъществяване на дейността си предприятието разчита на целия си оборотен капитал, чиито активи при извършване на стопанските операции се трансформират в парични средства, предвид на което и коефициентът на обща ликвидност се явява основен индикатор за състоянието на неплатежоспособност, като съответно съдът следва да съобразява дали включените в изчислението на последния показател активи са реално ликвидни и от тях могат ли да се реализират приходи на парични средства. При дължимата преценка във връзка с чл. 608, ал. 1 ТЗ следва да бъдат съобразени и показателите на коефициентите на бърза, незабавна и абсолютна ликвидност, които съобразно специфичната вътрешната структура на активите на всяко предприятие, дават реалното икономическо състояние на търговеца. За точност на преценката на обективното състояние на неплатежоспособност на търговеца следва да бъдат съобразени и специалните коефициенти на отрасъла досежно общата ликвидност, когато се установи да има такива предвид спецификата на осъществяваната от търговеца дейност, а коефициентите на финансова автономост /задлъжнялост са само помощни, доколкото сами по себе си не съдържат пряка информация, относима към състоянието на неплатежоспособност. В последния смисъл са и указанията по постановеното по реда на чл. 290 ТЗ решение 71 от 30.04.2015г. по т.д. 4254/2013г. по описа на ВКС, ТК, I ТО, и решение 225 от 08.12.2016г. по т.д. 2572/2015г. по описа

на ВКС, ТК, I TO.

При зачитане на горесцитираната практика за ВКС настоящият състав на съда приема, че следва да вземе предвид дадените като алтернативен вариант изводи на вещото лице по ССЧЕ досежно икономическо състояние на длъжника, като съобразява в този вариант заключението да дава реалните, а не само счетоводно отразени активи и пасиви на дружеството. Съобразно този вариант на заключението са изключени за периода 2012г. – 2019г. балансови стойности на необоротни стоки – за брак и с рекламации; намалява се балансовата стойност на вземанията с несъбираеми такива по причина на изтекла 5 – годишна давност – 35 000 лв.; увеличават се задълженията за периода след 2015г. със сумата в повече на присъдени от съда в Тревизо вземания на молителя, в сравнение с осчетовожените от длъжника, както и се отразява удостоверения дълг към НАП. При тези икономически точни показатели на имущественото състояние на длъжника, вещото лице дава следните коефициентът на обща ликвидност към 31.12.2012г. – 0,9133, към 31.12.2013г. – 0,8895, към 31.12.2014г. -0,4379, към 31.12.2015г. - 0,4165, към 31.12.2016г. - 0,3973, към 31.12.2017г. - 0,3990, към 31.12.2018г. – 0,3824, към 31.12.2019г. – 0,3087 и към 30.06.2020г. – 0,2204. Дадено е заключение референтните стойности да са според някои анализатори – между 1 и 3, а според други между 1 и 2,6 . Изложени са изводи от вещото лице анализът да сочи, че през целия период дружеството не е могло да покрива задълженията си с краткосрочните си активи като последното е особено изразено след 2013г. Вещото лице е дало изчисление и на стойностите на коефициентите на бърза и незабавна ликвидност, като е посочило същите за целия изследван период да са много под референтните стойности, с което е мотивирало извода си, че ответното дружество е в неспособност да погасява краткосрочните си задължения с краткосрочните си активи още от 2012г.

При зачитане на съдебната практика по решение № 33 от 07.09.2010 г. по т.д. № 915/2009 г., II т.о., решение № 115 от 25.06.2010 г. по т.д. № 169/2010 г., II т.о., решение № 90 от 20.07.2012 г. по т.д. № 1152/2011 г., I т.о. и други, началната дата на неплатежоспособност следва да бъде разглеждана като момент на проявление на трайната неспособност на длъжника да погасява свои изискуеми парични задължения към кредиторите по чл.608, ал.1 ТЗ с наличните си краткотрайни активи, като същата се определя от неговото цялостно икономическо състояние, изразено чрез показателите за

ликвидност, финансова автономност и задължнялост, при отчитане на най-ранния момент на спиране на плащанията като външен белег на неплатежоспособността. В последния смисъл е и практиката по постановеното по реда на чл. 290 ГПК решение № 80 от 08.10.2015г. о т.д. 1565/2014г. по описа на ВКС, ТК, I ТО, с която се приема, че началната дата на неплатежоспособността се определя въз основа преценката на цялостното икономическо състояние на предприятието - длъжник, посредством коефициентите на ликвидност, събираемост и финансова автономност / задължнялост, чрез които се установява началния момент на обективната трайна неспособност на длъжника да погасява своите краткосрочни / текущи задължения с краткотрайните /текущи/ активи, като спирането на плащанията към отделен кредитор, съответно датата на последното извършено плащане към кредитор/и сами по себе си, без изследване на причините за тях, не са достатъчна база за определяне на икономическото състояние на длъжника.

При гореустановеното икономическо състояние на длъжника от събраната ССЧЕ-за и при съобразяване с цитираната съдебна практика настоящият състав на съда приема по делото да се установява, че към дата 31.12.2012г. за длъжника „Нивал“ ЕООД при съобразяване на коефициентите на икономическите показатели за ликвидност на дружеството, които към последната дата са под изискуемия минимум, е настъпила обективната невъзможност да обслужва краткосрочните си задължения с текущите активи на предприятието. Първата дата, на която се установява ответникът да не е изпълнил свое изискуемо задължение по търговска сделка е датата на представеното по делото потвърждение за задължение – 04.02.2013г., когато е признал, че дължи плащане на дълга си към молителя „Бенетон груп“ ООД. По горните доводи на съда това е датата, която следва да бъде определена за начална дата на неплатежоспособността.

По гореизложените мотиви на съда обжалваното решение, с което молбата по чл. 625 ТЗ е отхвърлена като неоснователна, като неправилно следва да бъде отменено и постановено ново, с което бъде обявена неплатежоспособността на длъжника „Нивал“ ЕООД с начална дата на неплатежоспособността 04.02.2013г., бъде открито производство по несъстоятелност на дружеството на основание чл. 630, ал. 1 ТЗ, назначен временен синдик, постановени заповест и възбрана на имуществото на длъжника

и определена датата на първото събрание на кредиторите.

При този изход на спора право на разноси по делото има молителят „Бенетон груп” ООД. Доказва извършването на разноси по списък по чл. 80 ГПК за сумата общо 2 502 лв. за пред двете инстанции.

Мотивиран от горното, Софийски апелативен съд

РЕШИ:

ОТМЕНЯ решение № 260235 от 09.02.2021г. по т.д. 1349/2020г. по описа на Софийски градски съд, ТО, VI – 16 състав,, КАТО ВМЕСТО НЕГО ПОСТАНОВЯВА

ОБЯВЯВА НЕПЛАТЕЖОСПОСОБНОСТТА НА „Нивал” ЕООД, ЕИК 040362263, със седалище и на адрес управление гр. София, ул. „Русалийски проход” № 16-18, като ОПРЕДЕЛЯ ЗА НАЧАЛНА ДАТА НА НЕПЛАТЕЖОСПОСОБНОСТТА – 04.02.2013г.

ОТКРИВА ПРОИЗВОДСТВО ПО НЕСЪСТОЯТЕЛНОСТ по отношение „Нивал” ЕООД, ЕИК 040362263, със седалище и на адрес управление гр. София, ул. „Русалийски проход ” № 16-18, на основание чл. 630, ал. 1 ТЗ.

НАЗНАЧАВА за временен синдик Е. Т., с адрес гр. ***, ул. *** № ***, ет. Партер, тел. 08***, като му определя първоначално възнаграждение в размер на 1800 лв. месечно.

ДОПУСКА ОБЕЗПЕЧЕНИЕ ЧРЕЗ НАЛАГАНЕ НА ЗАПОР И ВЪЗБРАНА върху имуществото на „Нивал” ЕООД, ЕИК 040362263, със седалище и на адрес управление гр. София, ул. „Русалийски проход” 16-18.

ОПРЕДЕЛЯ ДАТАТА НА ПЪРВОТО СЪБРАНИЕ НА КРЕДИТОРИТЕ на 14.07.2022г. от 11.00 часа, което ще се проведе в сградата на Съдебната палата, гр. София.

ОСЪЖДА „Нивал” ЕООД, ЕИК 040362263, със седалище и на адрес управление гр. София, ул. „Русалийски проход” 16-18, да заплати на „Бенетон груп” ООД, регистрирано съобразно законодателството на Република Италия, с адрес Италия, Понцано Венето, ул. Вила Минели 1, сумата 2 502 лв. – разноси по делото.

Решението подлежи на вписване. Препис от решението да се изпрати незабавно за вписване в търговския регистър при Агенция по вписванията на

основание чл. 14 ЗТРРЮЛНЦ. Да се впише и в книгата по чл. 634 в ТЗ.

Решението подлежи на касационно обжалване пред ВКС в седмодневен срок от вписването му в търговския регистър при АВп. при условията на чл. 280 ГПК.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____