

РЕШЕНИЕ

№ 5

гр. Бургас, 23.01.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД – БУРГАС в публично заседание на единадесети януари през две хиляди двадесет и четвърта година в следния състав:

Председател: Павел Ал. Ханджиев

Членове: Илияна Т. Балтова

Радостина К. Калиманова

при участието на секретаря Станка Ст. Ангелова
като разгледа докладваното от Павел Ал. Ханджиев Въззивно търговско дело
№ 20232001000248 по описа за 2023 година

Производството е по чл. 258 и сл. ГПК.

С решение № 260036 от 21.06.2023 г., постановено по т. д. № 23/2012 г. по описа на Окръжен съд – Бургас, са отхвърлени предявените от “Е. М.” ЕАД против “В.” ЕООД иски за установяване, че уговорката по чл. 4.4 от договора за заем от 28.08.2007 г. урежда договор за поръчителство между страните, по който “В.” ЕООД поръчителства за изпълнение на трето лице “Б.” ЕАД да върне неплатената част от заема, която остава непогасена след публична продажба на ипотекираните от “В.” ЕООД в полза на ищеца имоти в с. Д., община Средец, и че задължението на поръчителя за плащане на остатъка от сумата, който не е погасен от публичната продажба на имотите, възниква след приключване на публичната продажба на същите имоти под условие, че получената сума от публичната продажба не е достатъчна да покрие неплатения размер на заема, лихвите и разноските.

Недоволен от решението е останал ищецът “Е. М.” ЕАД, който го е обжалвал с въззивна жалба.

Въззивникът поддържа, че решението е неправилно. За да отхвърли предявения иск съдът приел, че шестмесечният срок по чл. 147, ал. 1 ЗЗД започва да тече от момента на предсрочната изискуемост на дълга, без да се прави разграничение относно вноските с настъпил и ненастъпили падеж към момента на обявяване на предсрочната изискуемост. В случая съдът приложил дословно разрешението, дадено с ТР № 5/2019 г. на ОСГТК на ВКС, без да отчете условия характер на вземането, за което е дадено

поръчителството. В случая поръчителството било дадено под условие, че след провеждане на принудително изпълнение върху ипотеките имоти остане неплатена част от заема. Задължението, за което се поръчителства, било определяемо при настъпване на бъдещо условие, а именно публична продан на ипотеките имоти и от този момент следвало да започне преклузивният срок по чл. 147, ал. 1 ЗЗД.

Към момента имотите не били продадени, тъй като първата публична продан била обявена за нестана, а втората била насрочена от 25.08.2023 г. до 25.09.2023 г.

Отправено е искане за отмяна на решението, като неправилно. Претендират се разноси. Представя се ново писмено доказателство.

Въззиваемият ответник “В.” ЕООД не е представил отговор на въззивната жалба.

Апелативен съд - Бургас, като взе предвид оплакванията и доводите на страните, прецени събраните по делото доказателства и съобрази закона, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Въззивната жалба е подадена в срок, от легитимирана да обжалва страни, срещу акт, подлежащ на обжалване, и с определение от 21.11.2023 г. е приета за разглеждане по същество.

Окръжен съд – Бургас е бил сезиран с искова молба от “Е. М.” ЕАД против “В.” ЕООД. Ищецът изложил твърдения, че на 28.08.2007 г. сключил договор за заем, по силата на който предоставил на “Б.” ЕАД паричен заем в размер на 300 000 € със срок за издължаване до 01.09.2012 г. Ответното дружество “В.” ЕООД обезпечило изпълнението на задълженията на заемополучателя чрез учредяване на ипотека върху собствени имоти. Уговорено било, че ако обезпечението се окаже недостатъчно за покриване на пълния размер на задължението на заемополучателя, ответникът ще отговаря като поръчител. Заемополучателят направил частични погасявания по заема, но след 30.07.2009 г. не направил никакви вноски и изпаднал в забава, поради което настъпила предсрочна изискуемост на заема. Междувременно по т.д. № 628/2010 г. по описа на Окръжен съд – Бургас заемополучателят признал иска за връщане на заема. С решение от 25.02.2011 г. по т.д. № 454/2010 г. на БОС било открито производство по несъстоятелност на заемополучателя “Б.” ЕАД и производството по т.д. № 628/2010 г. на БОС било спряно на осн. чл. 637 ТЗ. На тези фактически основания – с оглед качеството на ответника на ипотекарен длъжник и на поръчител по договора за заем – ищецът отправил искане да бъде осъден ответника “В.” ЕООД да му заплати: сумата 100 000 лв., представляваща част от главницата по договора за заем в общ размер от 528 758,62 лв.; сумата 5000 лв., представляваща част от дължимата възнаградителна лихва в размер на 70 423,42 лв.; неустойка в размер на 10 000 лв.; сумата 5000 лв., представляваща част от задължение в размер на 156 556,21 лв. за обезщетение за забава в размер на мораторната лихва върху

стойността на неизпълнените парични задължения от 609 182,05 лв, считано от 10.08.2009 г. до завеждането на иска, както и законната лихва от завеждането на иска до окончателното изплащане на сумите.

Ответникът възразил, че ищецът следва да реализира първо ипотечните си права и само при условие, че получените от продажбата суми не стигнат за удовлетворяването му, да търси отговорност от ответника като поръчител.

С допълнителната искова молба ищецът заявил, че е пропуснал да заяви “ипотечния си иск по чл. 173, ал. 1 ЗЗД” и отправил ново кумулативно съединено искане: да му се признае правото на предпочтително удовлетворяване от цената, която ще се получи от публичната продажба на имотите, ипотекирани от “В.” ЕООД за обезпечаване на задълженията на “Б.” ЕАД към “Е. М.” ЕАД по договора за заем.

С постановеното определение по чл. 140 ГПК окръжният съд не приел за разглеждане предявения с допълнителната искова молба нов иск.

С протоколно определение от 18.07.2012 г. окръжният съд спрял производството по делото на осн. чл. 229, ал. 1, т. 4 ГПК до приключването на т.д. № 454/2010 г. на БОС, по което в рамките на производството по несъстоятелност на заемополучателят ще се осребрява имуществото му и ще се удовлетворяват вземанията на кредиторите му, вкл. процесните вземания по договора за заем, които ищецът е предявил и които са били приети от синдика.

Производството по т.д. № 23/2012 г. на БОС е било възобновено с определение на съда от 19.12.2022 г., след като производството по несъстоятелност на “Б.” ЕАД с влязло в сила решение № 260060 от 08.07.2022 г. по т.д. № 454/2010 г. на БОС на осн. чл. 735 ТЗ е било прекратено, а “Б.” ЕАД е заличено в търговския регистър.

След възобновяването на производството с молба от 15.03.2023 г. (л. 240) ищецът е заявил изменение на иска чрез преминаване от осъдителен към установителен иск. Поискал искът да се счита предявен за установяване, че *(1) уговорката по чл. 4.4 от договора за заем от 28.08.2007 г. урежда договор за поръчителство между ищеца и ответника “В.” ЕООД, по който ответникът поръчителства за изпълнение на задължението на третото лице “Б.” ЕАД да върне неплатената част от заема, която остава непогасена след публична продажба на ипотекираните от “В.” ЕООД в полза на ищеца имоти в с. Д., община Средец, и че (2) задължението на поръчителя за плащане на остатъка от сумата, който не е погасен от публичната продажба на имотите, възниква след приключване на публичната продажба на същите имоти под условие, че получената сума от публичната продажба не е достатъчна да покрие неплатения размер на заема, лихвите и разноските.*

С последваща молба от 07.04.2023 г. ищецът заявил, че искането му по чл. 214 ГПК е допустимо и уточнил, че с изменения иск се иска установяване, че *ищецът има вземане срещу ответника, произтичащо от договора за заем*

от 28.08.2007 г., с който ответникът отговаря като поръчител за задължението на "Б." ЕАД за плащане на сума, представляваща разлика между сумата на дължимия, изискуем и неплатен от длъжника "Б." ЕАД заем (вкл. за неустойка и мораторна лихва) и сумата, получена от ищеца от публичната продажба на ипотекираните от ответника недвижими имоти по т. 1.3. от договора за заем.

Окръжният съд се произнесъл по изменението на иска с протоколно определение от 04.05.2023 г., като допуснал изменение на предявения иск, който да се счита предявен със следния петитум: *"Да се признае за установено, че ищецът има вземане против ответното "В." ЕООД, произтичащо от договор за заем от 28.08.2007 г., предявен частично за посочените в исковата молба суми, по силата на който договор "В." ЕООД отговаря като поръчител за задължението на "Б." ЕАД за заплащане на сума, представляваща разликата между сумата на дължимия изискуем и неплатен от длъжника "Б." ЕАД заем (вкл. за неустойка и мораторна лихва) и сумата, получена от ищеца от публичната продажба на ипотекираните от ответника недвижими имоти по т. 1.3. от договора за заем."*

С обжалваното решение окръжният съд отхвърлил искове за установяване, че уговорката по чл. 4.4 от договора за заем от 28.08.2007 г. урежда договор за поръчителство между страните, по който "В." ЕООД поръчителства за изпълнение на трето лице "Б." ЕАД да върне неплатената част от заема, която остава непогасена след публична продажба на ипотекираните от "В." ЕООД в полза на ищеца имоти в с. Д., община Средец, и че задължението на поръчителя за плащане на остатъка от сумата, който не е погасен от публичната продажба на имотите, възниква след приключване на публичната продажба на същите имоти под условие, че получената сума от публичната продажба не е достатъчна да покрие неплатения размер на заема, лихвите и разноските.

При извършената служебна проверка съгласно правомощията по чл. 269 ГПК Апелативен съд – Бургас констатира, че постановеното първоинстанционно решение е валидно, но недопустимо, тъй като съдът се е произнесъл по непредявен иск.

С протоколното си определение от 04.05.2023 г. съдът е обявил на страните, че допуска направеното от ищеца изменение на иска. От съдържанието на протоколното определение става ясно, че съдът е приел, че след изменението е сезиран с иск за установяване, че съществуват конкретни вземания на ищеца против ответника в размерите, посочени в първоначалната искова молба, на основание сключения между тях договор за поръчителство. По този начин съдът е възприел изменението на иска, заявено от ищеца с неговата втора по ред молба от 07.04.2023 г.

Въпреки така приетото изменение на иска, с решението съдът е формирал и изразил правораздавателна воля за неоснователност на други, различни искове съобразно с петитума, формулиран от ищеца в неговата

първа по ред молба от 15.03.2023 г. Предмет на това различно установяване е не съществуването на конкретните вземания на ищеца против ответника по договора за поръчителство, а съществуването на правоотношение между страните по договор за поръчителство. По този начин съдът се е произнесъл по непредявен иск, което на осн. чл. 270, ал. 3, изр. 3 ГПК налага решението да се обезсили и делото да се върне на първоинстанционния съд за произнасяне по предявения иск.

При новото разглеждането на делото съставът на окръжния съд следва да извърши самостоятелна преценка за допустимостта на предприетото от ищеца изменение на иска, в т.ч. за наличието на процесуалните предпоставки за допускане на изменението по чл. 214, ал. 1, изр. 3, предл. 2 ГПК вр. чл. 372, ал. 2 ГПК, за наличието на ясно формулиран петитум и на правен интерес за ищеца от поисканото установяване.

В съответствие с изхода на делото съдът ще следва да се произнесе по въпроса за разноските, вкл. за настоящото въззивно производство.

Мотивиран от изложеното и на осн. чл. 270, ал. 3, изр. 3 ГПК, Бургаският апелативен съд

РЕШИ:

ОБЕЗСИЛВА решение № 260036 от 21.06.2023 г., постановено по т. д. № 23/2012 г. по описа на Окръжен съд – Бургас.

ВРЪЩА делото на Окръжен съд – Бургас за произнасяне по предявения иск от друг състав.

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред ВКС в едномесечен срок от връчването му на страните.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____