

# РЕШЕНИЕ

№ 146

гр. София, 09.03.2022 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

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

Председател: Иван Иванов

Членове: Зорница Хайдукова  
Валентин Бойкинов

при участието на секретаря Елеонора Тр. Михайлова  
като разгледа докладваното от Иван Иванов Въззивно търговско дело № 20221001000011 по описа за 2022 година

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

С решение № 27 от 4.10.2021 г. по т.д. № 81/ 2020 г. на Окръжен съд- Перник по иска с правно основание чл. 422 от ГПК, предявен от „Шел България“ ЕАД - гр. София, е признато за установено, че в полза на дружеството съществува вземане срещу В. А. К. от с. \*\*\*, община \*\*\*, област \*\*\* за сумата 31 321.51 лева, представляваща неплатено задължение по запис на заповед, издаден на 31.01.2018 г. от В. А. К. и предявен му за плащане на 22.11.2019 г. с нотариална покана рег. № 14876, том 7, акт № 25 от 24.10.2019 г., ведно със законната лихва, считано от 23.01.2020 г. до окончателното изплащане на вземането, за която сума е издадена заповед за изпълнение на парично задължение въз основа на документ по чл. 417 от ГПК № 201 от 1.06.2020 г. по ч.гр.д. № 264/2020 г. на Районен съд - Радомир, като за разликата до пълния предявен размер от 36 000 лева искът е отхвърлен като неоснователен.

Срещу решението в частта, с която исковата претенция е уважена, е подадена въззивна жалба от В. А. К. от с. \*\*\*, община \*\*\*, област \*\*\*, в която се твърди, че е неправилно.

Съдът необосновано приел, че обявяването в несъстоятелност не попадало в хипотезата за същинско погасяване на вземането и не изключвало отговорността на издателя на запис на заповед. Безспорно било установено, че записът на заповед е бил издаден за обезпечение на

задължението на „ВИП Транс“ ЕООД по договор за ползване на услугата Euro Shell Card от 19.12.2012 г., което било обявено в несъстоятелност и с влязло в сила на 17.07.2021 г. решение било заличено. Ищецът не предявил вземането си по договора пред съда по несъстоятелността и то било погасено на основание чл. 739, ал. 1 от ТЗ, с което се погасило и обезпечението, издадено във връзка с него - запис на заповед.

Молбата е решението да бъде отменено и да бъде постановено друго решение, с което исковата претенция да бъде отхвърлена изцяло.

Ответникът по въззивната жалба „Шел България“ ЕАД - гр. София в писмения отговор я оспорва като неоснователна по следните съображения.

В тежест на ответника било да докаже възражението си за погасяване на задължението, но той не представил доказателства за това. С иниципирането по негова молба по време на висящността на спора на производство по несъстоятелност се стремил с позволени от закона средства да постигне непозволен резултат.

Молбата към съда е решението да бъде потвърдено в обжалваната част.

Софийският апелативен съд, търговско отделение, шести състав съобрази следното.

Въззивната жалба е процесуално допустима - подадена е в установения процесуален срок от страна в процеса, която има правен интерес от обжалването на самостоятелна част от подлежащ на въззивен контрол валиден и допустим съдебен акт.

При обсъждането на нейната основателност преди всичко трябва да се посочи, че няма спор между страните относно възприетата от съда фактическа обстановка. Настоящият съдебен състав намира, че тя е изяснена вярно от събраните по делото доказателства и се свежда до следното.

С договор за ползване на услугата Euro Shell Card, сключен в гр. София на 19.12.2012 г., „Шел България“ ЕАД - гр. София предоставило на основния картодържател „Вип Транс 2012“ ЕООД - гр. София, представлявано от управителя В.К., правото да използва карти EuroShell Card, за да получава доставки от доставчиците в държавите, посочени в приложение № 2 към договора. За всяка карта, издадена съгласно договора, основният картодържател трябвало да заплаща такси, определени по вид и размер в приложение към договора, за

- 3 -

които доставчикът следвало да издава фактури, съдържащи подробна информация за транзакциите с картите, извършени за периода на фактурирането. Плащането на сумите по фактурите трябвало да става в сроковете, посочени в приложение към договора.

В запис на заповед, издаден на 31.01.2018 г. в гр. София, В. А. К. безусловно и неотменимо се задължил да плати без протест и без разноски сумата 36 000 лева на „Шел България“ ЕАД на падежа: на предявяване и с място на плащане: гр. София, район Оборище, бул. „Ситняково“ № 48, Сердика офиси, ет.8.

Нотариална покана с рег. № 14876, том 7, акт № 25 от 24.10.2019 г. на нотариуса Ц. С., в която се съдържа изявление за предявяване за плащане на сумата по записа на заповед, била връчена на 22.11.2019 г. на В.К., чрез пълномощника М. Л. Д..

В заповедното производство, образувано по подаденото от „Шел България“ ЕАД заявление с вх. № 3004559/ 23.01.2020 г., е била издадена заповед за изпълнение на парично задължение въз основа на документ по чл. 417 от ГПК № 201 от 1.06.2020 г. по ч.гр.д. № 264/2020 г. на Районен съд - Радомир, с която било разпоредено длъжникът В. А. К. да заплати на кредитора „Шел България“ ЕАД сумата 36 000 лева, дължима по запис на заповед, издаден на 31.01.2018 г., предявен за плащане на 22.11.2019 г. с нотариална покана рег. № 14876, том 7, акт № 25 от 24.10.2019 г., ведно със законната лихва, считано от 23.01.2020 г. до окончателното изплащане на вземането, както и сумите 720 лева държавна такса и 1 284 лева адвокатски хонорар.

Във възражение по чл. 414 от ГПК с вх. № 26 007/ 3.09.2020 г. длъжникът оспорил вземането и в срока по чл. 415, ал.4 от ГПК, с молба вх. № 26 890/ 30.10.2020 г. ищецът предявил настоящия иск.

По молбата с вх. № 117 395/ 27.09.2019 г., подадена по реда на чл. 626 от ТЗ от „ВИП Транс 2012“ ЕООД, с решение № 890 от 25.06.2020 г. по т.д. № 1963/ 2019 г. на Софийския градски съд, търговско отделение, VI-1 състав, на основание чл. 632, ал. 1 от ТЗ е обявена неплатежоспособността на дружеството с начална дата 31.12.2017 г., открито е производство несъстоятелност, длъжникът е обявен в несъстоятелност, постановено е прекратяване дейността на предприятието и производството е спряно. Решението влязло в сила на 4.07.2020 г.

С решение № 261083 от 8.07.2021 г. по същото дело производството е прекратено на основание чл. 632, ал. 4 от ТЗ по т.д. № 1963/2019 г. на СГС е прекратено и е постановено заличаването от търговския регистър „ВИП Транс 2012“ ЕООД (н.). Решението влязло в сила на 17.07.2021 г.

Според заключението на счетоводната експертиза, изготвено от вещото лице Р.Л. въз основа на данните, съдържащи се в представените по делото документи, към деня на издаването на записа на заповед - 31.01.2018 г., задълженията на „ВИП Транс 2012“ ЕООД (н.) към „Шел България“ ЕАД са били в общ размер 31 321.51 лева.

При тази фактическа обстановка, в рамките на правомощията си по чл. 269 от ГПК, настоящият състав на въззивната инстанция приема следното по отношение на оплакванията за неправилност на решението в обжалваната част.

Претенцията, заявена по реда на чл. 422, във връзка с чл. 415 от ГПК, е основана на твърдението за наличие на вземане, произтичащо от издаден от ответника запис на заповед.

В отговора на исковата молба ответникът посочил, че ценната книга е била издадена като обезпечение на задължението на третото за спора лице - „ВИП Транс 2012“ ЕООД към ищеца, поето по договора от 19.12.2012 г.

В съдебното заседание на 24.06.2021 г. процесуалният представител на ищеца изрично заявил, че записа на заповед е бил издаден от ответника „лично за задължения по посочения от него договор за ползване на услуга Еврошел карт от 19.12.2012 г.“.

При така заявените тези на страните в процеса, в съответствие с правилото на чл. 154, ал. 1 ГПК всяка от тях следва да докаже 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.

Ответникът не е оспорил авторството на подписа, поставен от негово име в ценната книга. Записът на заповед съдържа всички реквизити, изброени в разпоредбата на чл. 535 от ТЗ и е бил надлежно предявен на издателя, което означава, че вземането на ищеца произтича от редовен от външна страна менителничен ефект, въз основа на който е издадена заповедта за изпълнение по чл. 417, т. 9 от ГПК.

Съобразно разясненията в т. 17 от Тълкувателно решение № 4/ 2013г. по тълк.д. № 4/ 2013 г. на ВКС, ОСГТК при липса на спор между страните относно наличието на конкретно каузално правоотношение, чието изпълнение е обезпечено с издадения запис на заповед, съдът разглежда заявените от ответника - длъжник релативни възражения, като например: за невъзникване на вземането, за погасяването му или за недействителност на основанието по каузалното правоотношение.

В конкретния случай възражението на ответника, основано на твърдението, че вземането на ищеца срещу третото лице, за

- 5 -

обезпечаването на което е бил издаден менителничния ефект, е погасено в хипотезата на чл. 739, ал. 1 от ТЗ, е основателно.

Според разясненията в т. 1 от Тълкувателно решение № 2 от 13.07.2020 г. по т. д. № 2/2018 г. на ВКС,ОСТК когато производството по несъстоятелност е прекратено с решение по чл. 632, ал. 4 от ТЗ без да се е развила фаза по предявяване и приемане на вземанията, се погасяват на основание чл. 739, ал. 1 от ТЗ непредявените в производството по несъстоятелност вземания и неупражнените права, независимо от вида и източника на вземанията на кредиторите и правноорганизационната форма на длъжника.

В настоящия случай правнорелевантният факт се е осъществил на 17.07.2021 г. - деня, в който е влязло в сила решението на съда по несъстоятелността, с което дружеството - носител на вземането по каузалното правоотношение, е било прекратено и заличено от търговския регистър.

Разпоредбата на чл. 235, ал. 3 от ГПК регламентира задължението на съда да вземе предвид и фактите, настъпили след предявяване на иска, които са от значение за спорното право. Следователно към деня на устните състезания в първоинстанционното производство предпоставките за погасяване на задължението на третото лице към ищеца са били налице и съдът е бил длъжен да съобрази този факт, който обосновава извод за недължимост на вземането, произтичащо от абстрактната сделка.

Несъстоятелно, в контекста на изложените съждения, е твърдението на ищеца относно стремежа на ответника „с позволени от закона средства да постигне непозволен резултат“.

Нормата на чл. 626, ал. 1 от ТЗ установява задължение за длъжник, който е станал неплатежоспособен или свръхзадължен, да поиска в 30-дневен срок откриване на производство по несъстоятелност, като за неизпълнението на това задължение органът на управление на търговското дружество, който трябва да подаде молбата, подлежи на наказателно преследване на основание чл. 227б от НК. В случая ответникът, в качеството си на управител на дружеството длъжник по договора от 19.12.2012 г., е изпълнил изискването на закона, и това негово действие само по себе си не може да бъде възприемано като увреждащо кредитора - ищец, тъй като не преследва противоправна цел.

От друга страна ищецът е знаел, че по отношение на неговия длъжник има открито производство по несъстоятелност - решението по чл. 632, ал. 1 от ТЗ на съда по несъстоятелността е вписано в търговския регистър на 26.06.2020 г., а препис от същото е бил представен към

депозирания на 3.02.2021 г. отговор на исковата молба (л. 178), но не е предплатил в срока по чл. 632, ал. 2 от ТЗ, който е изтекъл на 26.06.2021 г., определената от съда по несъстоятелността по реда на чл. 629б от ТЗ сума от 3 000 лева за покриване на първоначалните разноси в производството.

В цитирания тълкувателен акт са коментирани две от възможните предпоставки, които могат да обуславят интереса на кредитора да предплати първоначалните разноси и в хипотезата на начална липса на маса на несъстоятелност по смисъла на чл. 632, ал. 1 ТЗ : 1) наличие на имуществени права, с които длъжникът се е разпоредил и които могат да бъдат предмет на исковите по чл. 649, ал. 1 от ТЗ с цел удовлетворяване на кредиторите чрез връщане на имущество в масата на несъстоятелност и 2) налично имущество, което не е парични средства, в който случай е необходимо да се предплатят разноските по осребряването му (арг. чл. 639б, ал. 4 от ТЗ).

В конкретния случай ищецът е имал интерес да предплати разноските преди всичко за да

реализира възможността за благоприятно за него приключване на настоящия процес. Ответникът не твърди, че вземането срещу дружеството - длъжник по договора, което представлява, е било погасено чрез плащане, прихващане, или по какъвто и да било друг способ, а този факт се установява и от доказателствата (изявлението в молбата по чл. 626 от ТЗ на л. 177 и решението от 3.01.2020 г. по вад № 85/ 2019 г. на Арбитражния съд при БТПП на л. 160). При евентуалното възобновяване на производството по несъстоятелност, за ищеца, в качеството на кредитор на длъжника, би възникнало правото да предяви въпросното вземане в срока по чл. 632, ал. 3 от ТЗ и по този начин да осуети прекратяването на производството в хипотезата на чл. 632, ал. 4 от ТЗ и свързаните с това прекратяване неблагоприятни за него последици (погасяването на вземането). При това положение висиящността на производството по несъстоятелност до приключването на настоящия спор с влязло в сила положително решение, би гарантирало на ищеца реализирането на правата му по това решение - като насочи изпълнението срещу имуществото на ответника, в качеството му на издател на запис на заповед.

В обобщение на казаното, следва да бъде споделен извода в мотивите на тълкувателното решение, че в хипотезите, при които предплащането на разноските би осигурило удовлетворяване на кредиторите, *„е неоправдано неупражняването от кредиторите на правото да се предплатят разноските да не бъде скрепено с погасяване на вземанията им“*.

По изложените съображения и поради несъвпадането на крайните изводи на настоящия състав на въззивната инстанция с тези на

- 7 -

първостепенния съд, обжалваното решение следва да бъде отменено в обжалваната част, като бъде постановено ново решение, с което исковата претенция за сумата 31 321.51 лева да бъде отхвърлена като неоснователна.

По отношение на разноските съдът съобрази следното.

С определение № 94 от 15.11.2021 г. по същото дело на основание чл. 248 от ГПК обжалваното решение е било допълнено в частта за разноските, като ищецът е бил осъден да заплати, както следва : 1) на ответника сумите 191.10 лева, представляваща адвокатско възнаграждение по ч.гр.д.№ 264/ 2020 г. на Районен съд - Радомир съразмерно с отхвърлената част от иска и 26 лева, представляваща съдебно- деловодни разноски в първоинстанционното производство съразмерно с отхвърлената част от иска ; 2) на адвокатско дружество „В. и Л.“ сумата 251.16 лева, представляваща адвокатско възнаграждение за безплатно процесуално представителство съразмерно с отхвърлената част от иска.

Срещу определението е подадена частна жалба от „Шел България“ ЕАД, в която се твърди, че на ответника не се дължат разноски за заповедното производство, тъй като същото е едностранно и всички разноски са били поети от заявителя. Не се дължали разноски и за първоинстанционното производство, тъй като процесуалният представител на ответника не се явил в откритите съдебни заседания, участието му се състояло единствено в изпращане на молби по пощата и дори не съдействал за изготвянето на поисканата от него експертиза.

Ответникът по частната жалба В. А. К. в писмения отговор я оспорва като неоснователна.

Частната жалба е процесуално допустима - подадена е в установения срок от страна, която има правен интерес от обжалването на валиден и допустим съдебен акт, който подлежи на инстанционен контрол.

Разгледана по същество е частично основателна.

В заповедното производство е представен договор за правна защита, с който длъжника е упълномощил адвокатското дружество „В. и Л.“ да го представлява срещу възнаграждение в размер на 1 470 лева, като е представено платежно нареждане от 1.09.2020 г. за сумата 750 лева. Първоинстанционният съд не е съобразил това обстоятелство и е присъдил разноски съразмерно на отхвърлената част на претенцията при адвокатско възнаграждение в размер на 1 470 лева. Размера на възнаграждението, изчислен съобразно реално платената сума от 750 лева, е 97.47 лева, което налага определението да бъде отменено в частта, с

която на ответника е присъдена разликата до присъдения размер от 191.10 лева.

В останалата част определението следва да бъде потвърдено.

Първоинстанционното решение следва да бъде отменено в частта за разноските. За това производство ищеца следва да заплати на ответника сумата 174 лева, представляваща разликата над сумата 26 лева до пълния размер от 200 лева, платена като депозит за счетоводната експертиза, а на адвокатското дружество „В. и Л.“, осъществило процесуалното представителство при условията на чл. 38, ал.1, т. 2 от Закона за адвокатурата сумата 1 358.84 лева, представляваща разликата над присъдената с определението от 15.11.2021 г. сума 251.16 лева, до сумата 1 610 лева, която е минималния размер на адвокатското възнаграждение, изчислен съобразно чл. 7, ал.2, т. 4 на Наредба № 1 от 9.07.2004 г. на Висшия адвокатски съвет за минималните размери на адвокатските възнаграждения.

За заповедното производство ищеца следва да заплати на ответника сумата 652.53 лева, представляваща разликата над сумата 97.47 лева до реално платения размер на адвокатското възнаграждение - 750 лева.

За въззивното производство ответника по жалбата следва да заплати на въззивника разноските по заплащането на държавната такса в размер на 627 лева, а на адвокатското дружество „В. и Л.“, осъществило процесуалното представителство при условията на чл. 38,

ал.1, т. 2 от Закона за адвокатурата - сумата 1 610 лева, която е минималния размер на адвокатското възнаграждение, изчислен съобразно чл. 7, ал.2, т. 4 на Наредба № 1 от 9.07.2004 г. на Висшия адвокатски съвет за минималните размери на адвокатските възнаграждения.

По изложените съображения Софийският апелативен съд, търговско отделение, шести състав

## **РЕШИ:**

**ОТМЕНЯ** решение № 27 от 4.10.2021 г. по т.д. № 81/ 2020 г. на Окръжен съд- Перник в частта му, с която по иска с правно основание чл. 422 от ГПК, предявен от „Шел България“ ЕАД - гр. София, е признато за установено, че в полза на дружеството съществува вземане срещу В. А. К. от с. \*\*\*, община \*\*\*, област \*\*\* за сумата 31 321.51 лева, представляваща неплатено задължение по запис на заповед, издаден на 31.01.2018 г. от В. А. К. и

- 9 -

предявен му за плащане на 22.11.2019 г. с нотариална покана рег. № 14876, том 7, акт № 25 от 24.10.2019 г., ведно със законната лихва, считано от 23.01.2020 г. до окончателното изплащане на вземането, за която сума е издадена заповед за изпълнение на парично задължение въз основа на документ по чл. 417 от ГПК № 201 от 1.06.2020 г. по ч.гр.д. № 264/2020 г. на Районен съд - Радомир, **вместо което ПОСТАНОВИ**

**ОТХВЪРЛЯ** иска с правно основание чл. 422 от ГПК, предявен от „Шел България“ ЕАД - гр. София срещу В. А. К. от с. \*\*\*, община \*\*\*, област \*\*\*, с искане да бъде признато за установено, че ищеца има вземане срещу ответника за сумата 31 321.51 лева, представляваща неплатено задължение по запис на заповед, издаден на 31.01.2018 г. от В. А. К. и предявен му за плащане на 22.11.2019 г. с нотариална покана рег. № 14876, том 7, акт № 25 от 24.10.2019 г., ведно със законната лихва, считано от 23.01.2020 г. до окончателното изплащане на вземането, за която сума е издадена заповед за изпълнение на парично задължение въз основа на документ по чл. 417 от ГПК № 201 от 1.06.2020 г. по ч.гр.д. № 264/2020 г. на Районен съд - Радомир, **като неоснователен**.

**В останалата част, като необжалвано, решението е влязло в сила.**

**ОТМЕНЯ** определение № 94 от 15.11.2021 г. по т.д. № 81/ 2020 г. на Окръжен съд- Перник в частта му, с която на основание чл. 248 от ГПК решение № 27 от 4.10.2021 г. е било допълнено в частта за разноските, като

„Шел България“ ЕАД - гр. София е осъдено да заплати на В. А. К. от с. \*\*\*, община \*\*\*, област \*\*\* разликата над сумата 97.47 лева до присъдения размер от 191.10 лева.



**ПОТВЪРЖДАВА** определението в останалата част.

**ОТМЕНЯ** решение № 27 от 4.10.2021 г. по т.д. № 81/ 2020 г. на Окръжен съд- Перник **в частта за разноските.**

**ОСЪЖДА „Шел България“ ЕАД - гр. София, бул. „Ситняково“ № 48, Сердика офиси, ет. 8, с ЕИК 831915840 да заплати на В. А. К. от с. \*\*\*, община \*\*\*, област \*\*\*, с ЕГН \*\*\*\* на основание чл. 78, ал. 3 от ГПК сумите, както следва : 652.53 (шестстотин петдесет и два лева и петдесет и три стотинки) лева, представляваща разноски за адвокатско възнаграждение по ч.гр.д. № 264/2020 г. на Районен съд - Радомир ; 174 (сто седемдесет и четири) лева, представляваща разноски за счетоводна експертиза по т.д. № 81/ 2020 г. на Окръжен съд- Перник ; 627 (шестстотин двадесет и седем) лева, представляваща разноски за държавна такса по т.д. № 11/ 2022 г. на Софийския апелативен съд, търговско отделение, шести състав.**

**ОСЪЖДА „Шел България“ ЕАД - гр. София, бул. „Ситняково“ № 48, Сердика офиси, ет. 8, с ЕИК 831915840 да заплати на Адвокатско дружество „В. и Л.“ - гр. \*\*\*, ул. „\*\*\*“ № 60, ет. 3, на основание чл. 38, ал. 1, т. 2 от Закона за адвокатурата сумите, както следва : 1 358.84 (хиляда триста петдесет и осем лева и осемдесет и четири стотинки) лева, представляваща възнаграждение за процесуално представителство по т.д. № 81/ 2020 г. на Окръжен съд- Перник ; 1 610 (хиляда шестстотин и десет) лева, представляваща възнаграждение за процесуално представителство по т.д. № 11/ 2022 г. на Софийския апелативен съд, търговско отделение, шести състав.**

Решението подлежи на обжалване пред Върховния касационен съд на Република България в едномесечен срок от връчването му на страните.

**ПРЕДСЕДАТЕЛ :**

**ЧЛЕНОВЕ : 1.**

**2.**

**Председател:** \_\_\_\_\_

**Членове:**

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

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