

# РЕШЕНИЕ

№ 217

гр. София, 05.04.2024 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 3-ТИ ТЪРГОВСКИ**, в публично заседание на двадесет и втори март през две хиляди двадесет и четвърта година в следния състав:

Председател: Теодора Кръстева

Членове: Светлин Михайлов  
Снежана Бакалова

при участието на секретаря Десислава Ик. Давидова  
като разгледа докладваното от Светлин Михайлов Въззивно търговско дело  
№ 20231001000963 по описа за 2023 година

Производството е по реда на чл.258 от ГПК.

Образувано е по повод постъпила въззивна жалба от „Ин тех сълюшън” ООД, с която обжалва решение № 260 010 от 14.08.2023 г., постановено по т. д. № 56/20 г. по описа на Кюстендилски окръжен съд, с което съдът е осъдил „Ин тех сълюшън” ООД да заплати на И. Р. К., на основание чл. 240, ал.1, във вр. с чл. 79 ЗЗД сумата от 143 440.43 лева, представляваща предоставена в заем от ищеца на ответника парична сума по сключен между тях договор за паричен заем от 28.10.2014 г., както и да заплати на И. Р. К., на основание 78, ал.1 ГПК разноски по водене на делото както следва: 5 737.62 лв. за заплатена държавна такса, 200 лв. за депозит за вещо лице и 4 398.81 лв. адвокатско възнаграждение.

В жалбата се твърди, че решението е неправилно и се моли въззивния съд да съобрази следните оплаквания:

Налице е неправилност на постановеното решение, изразяваща се в съществено нарушение на съдопроизводствените правила. В тази връзка прави преглед на хронологията и твърди, че няколко дни след изтичането на второто заседание ищецът е представил писмени доказателства, срещу което е релевирано възражение за преклузия. Твърди, че съдът е отказал да приеме същите, но е допуснал допълнително заключение на ССЧЕ, която е преразказала съдържанието на същите документи. С оглед на това твърди, че като е формирал решаващите си мотиви на база на твърдения и писмени доказателства, за

които е настъпила преклузия е налице съществено нарушение на съдопроизводствените правила, довело до неправилност на решението. Твърди, че съдът е формирал решаващите си мотиви въз основа на оспорен документ, за който не е представен оригинала (договор за заем) и не е законосъобразно изключен от доказателствата по делото. С оглед на това твърди, че без да са представени никакви доказателства за неговото унищожаване, съдът е допуснал, разпитал и кредитирал показанията на свидетел (съпругата) относно обстоятелствата за унищожаването му.

Твърди, че решението е неправилно, поради нарушение на материалния закон. В тази връзка твърди, че уговорките на страните са били след изтичането на срока на договора за заем, същият да бъде трансформиран в пропорционален дял от капитала на дружеството ответник. С оглед на това твърди, че сключеният договор има елементите на предварителен договор по чл. 19 от ЗЗД, като това се потвърждава и от липсата на уговорена лихва. Едновременно с това моли съда да приеме, че заявеното възражение за нищожност поради привидност на сделката (чл.26, ал. 2, изр. 1, последно предложение от ЗЗД) е основателно. В тази връзка твърди, че не е налице имуществено разместване, тъй като предадената сума е излязла от патримониума на ответника на два транша и впоследствие същата е предоставена на дружеството. Твърди, че възражението за нищожност поради наличието на симулативна сделка не се изключва и от неправилно анализираният от съда документи относно отношенията със „Сюжелиз България“ ЕООД. Твърди, че дори да се приеме, че твърдяната симулация не е налице, то от доказателствата по делото е видно, че не е налице заемно правоотношение, тъй като ответникът не е имал нужда от пари, нито ищецът е имал възможността да предостави такива средства. Поддържа изцяло и релевираното възражение за изтекла погасителна давност. С оглед на изложеното моли съда да постанови решение, с което да отмени атакуваното като неправилно и незаконосъобразно и вместо него постанови ново, с което да отхвърли иска, като претендира и разноски за двете инстанции.

Ответникът по жалбата И. Р. К. оспорва подадената въззивна жалба. Твърди, че същата е неоснователна., тъй като не са допуснати твърденията в нея нарушения на процесуалния и материалния закон. Оспорва всяко твърдение във въззивната жалба като неоснователно. Моли съда да постанови решение, с което да потвърди атакуваното като правилно и законосъобразно.

Съдът след като се съобрази с доводите на страните и обсъди събраните по делото писмени доказателства, съобразно разпоредбата на чл.235 от ГПК, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

***От фактическа страна:***

Не се спори между страните, а се установява и от обжалваното решение № 260 010 от 14.08.2023 г., постановено по т. д. № 56/20 г. по описа на Кюстендилски окръжен съд, с което съдът е осъдил „Ин тех сълюшън" ООД да заплати на И. Р. К., на основание чл. 240, ал.1, във вр. с чл. 79 ЗЗД сумата от 143 440.43 лева, представляваща предоставена в заем от ищеца на ответника парична сума по сключен между тях договор за паричен заем от

28.10.2014 г., както и да заплати на И. Р. К., на основание 78, ал.1 ГПК разноси по водене на делото както следва: 5 737.62 лв. за заплатена държавна такса, 200 лв. за депозит за вещо лице и 4 398.81 лв. адвокатско възнаграждение.

Не се спори между страните, а се установява и от доказателствата по делото, че И. Р. К. е предоставил на „Ин тех сълюшън“ ООД сумата от 143 440.43 лв.

Не се спори, а се установява и от доказателствата по делото (извлечения от сметка на ищеца), че от негова сметка на 28.10.2014 г. е преведена на ответника сумата от 72 000 лв., а на 29.10.2014 г. - сумата от 71 440.43 лв. В представеното с исковата молба копие от договор е отразено, че страните са постигнали съгласие за предоставянето на заем, за срока на връщане на сумата (30.06.2015 г.), както и че липсват уговорки за заплащане на лихва. В същото е отразено съгласие, след изтичане на срока на договора, получената сума да се трансформира в пропорционален дял от капитала на дружеството заемател, след като се отчетат допълнително инвестираните средства за периода до 30.06.2015 г. Ответникът е поел задължението да възстанови в пълен размер или при наличие на допълнителна договореност, на отделни вноски получената сума в уговорените срокове. Не се спори, а се установява и от съдържанието на договора, че страните са постигнали съгласие относно прекратяването на договора, с трансформирането на задължението като пропорционална част от капитала на дружеството преди изтичането на уговорения срок. Ответникът е поискал и първоинстанционния съд е задължи ищеца в срок най-късно до първото съдебно заседание да предостави оригинала, с оглед на твърденията на ответника, че същият иска да оспори автентичността на представеното копие от договор. Не се спори, а се установява и от доказателствата по делото, че такъв не е представен.

От заключението на назначената съдебно - счетоводна експертиза, се установява, че титуляр на разплащателна сметка с IBAN \*\*\*\*\* в „УниКредит Булбанк“ АД е ответното дружество. В заключението си вещото лице е отразило, че след извършена проверка е установило, че посочената сметка са постъпили суми, преведени от сметка с IBAN \*\*\*\*\* в „БанкаДСК“ АД с титуляр И. Р. К. (на 28.10.2014 г. сумата от 72 000 лв. и на 29.10.2014 г. сумата от 71 440.43 лв., като основание за извършените преводи е отбелязано „заем“. При извършената проверка вещото лице е констатирало, че посочената сума е осчетоводена в счетоводството на ответното дружество на 29.10.2014 г. и записана в Дневник главна книга за периода 01.10.2014 г. - 31.10.2014 г. Счетоводно получените суми са отразени като „получен заем от И. К.“. Вещото лице твърди, че към посочените дати от месец 10 - ти и 11-ти 2014 г. счетоводството на дружеството е водено редовно, според изискванията на ЗСч и други приложими нормативни актове към този момент.

От заключението на експертизата се установява, че ответникът е превел на „Маг“ ООД в периода 01.10.2014 г. - 30.10.2014 г. сумата от 143 440.43 лв., на два транша - на 27.10.2014 г. - сума в размер на 72 000 лв., като превода е отразен в хронологичния опис на дружеството по с/ка 402 (доставчици), за периода 01.10.2014 г. - 31.10.2014 г. и на 28.10.2014 г. - сума в размер на 71 440.43 лв., като и втория превод е отразен в хронологичния опис на ответното дружество по с/ка 402 (доставчици), за периода 01.10.2014 г. - 31.10.2014 г. В заключението си при извършената проверка вещото лице е констатирало, че дружество „Маг“ ООД е наредило по сметка на И. Р. К. в периода 27.10.2014 г. - 30.10.2014 г. (съгласно извлечение от с/ка /02/ 0000\*\*\*\*\*637 в лева, с титуляр И. Р. К. на „Банка ДСК“ АД от 30.08.2021 г., за периода периода 01.10.2014 г. до 30.10.2014 г. следните суми: на 28.10.2014 г. сума в размер на 72 000 лв. и на 29.10.2014 г. сума в размер на 71 440.43 лв. Вещото лице дава заключение, че е налице абсолютна идентичност на сумите, които са прехвърляни между трите лица в цифровото им изражение, както и че при единия от преводите сумата не е идентична с другите трансфери (вместо 72 000 лв. е 71 440.43 лв.), но видно от хронологичния опис на ответното дружество по с/ка 402 (доставчици) за процесния период двете посочени суми формират крайно салдо в размер на 143 440.43 лв.

В заключението на допълнителната съдебно - счетоводна експертиза вещото лице твърди, че преводите от ответното дружество са извършени към „МАГ“ ООД въз

основа на сключен договор за закупуване на производствена машинна/инсталация, като дружеството получател е отразило в счетоводството си получените от ответника преводи и е включило в дневниците за продажбите си издадената данъчна фактура. Вещото лице твърди, че „МАГ“ ООД е получило преводи от ответното дружество общо в размер на 143 440.43 лв., за които е издало в законоустановения срок данъчна фактура с данъчна основа 119 533.69 лв. и ДДС в размер на 23 906.74 лв. Фактурата е отразена в дневника на продажбите на „МАГ“ ООД за месец октомври 2014 г. При извършваната проверка вещото лице е констатирало, че по сключения на 22.10.2014 г. договор не са правени други преводи, не са издавани други данъчни документи с изключение на ф-ра №3000000324/28.10.2014 г. При извършваната проверка вещото лице е констатирало, че е налице тристранен договор по силата, на който собственик на произведената инсталация става „Сожелиз България“ ЕООД, както и че е уговорено 50% от стойността на машината да се заплати авансово, а с подписано споразумение, страните са се съгласили направеният от ответното дружество превод да се приспадне от задължението на „Сожелиз България“ ЕООД. Вещото лице твърди, че „Сожелиз България“ ЕООД издава данъчна фактура към ответника за стойността на направения от него превод към „МАГ“ ООД, както и че ответникът е отразил в счетоводните си регистри издадената от „Сожелиз България“ данъчна фактура, както и издаденото от „МАГ“ ООД кредитно известие за направения към тях на 27.10.2014 и 28.10.2014 г. превод и ги е включил в дневника си за покупките за месец декември 2014 г. В резултат на това разчетите с „МАГ“ ООД за направените преводи към 31.12.2014 г. са закрити в счетоводството на ответника. Вещото лице твърди, че на база на сключения тристранен договор, „МАГ“ ООД е отразило в своето счетоводство коректно разчетите с ответното дружество и „Сожелиз България“ ЕООД, както и че същото е отразено в счетоводните регистри на „МАГ“ ООД. При извършената проверка вещото лице е констатирало, че е издадено кредитно известие за получените от ответника авансови преводи и е издадена данъчна фактура към „Сожелиз България“ ЕООД за 50% от стойността на инсталацията, като същите (кредитно известие и данъчна фактура) са включени в дневника на продажбите на „МАГ“ ООД за месец декември 2014 г., както и че след предаване на инсталацията е издадена данъчна фактура за остатъка от стойността по договора. Фактурата също е включена в дневника на продажбите за месец декември 2014 г.

В показанията си свидетелката Н. К., - съпруга на ищеца твърди, че работи в дружеството „Маг“ ООД като директор „Човешки ресурси“, както и че е имало уговорка между ищеца и г-н Ч. да започнат междуфирмена работа с двете дружества - „Маг“ ООД и „Ин тех сълюшън“ ООД във връзка с направата на пелетни инсталации. Твърди, че „Маг“ ООД изработило машините, но ответното дружество нямало пари да ги заплати, поради което постигнали съгласие ищецът, като физическо лице да му предостави заем, с който да плати изработените машини. Твърди, че ищецът не разполагал с налична сума взел заем от „Маг“ ООД и ги превел по сметка на ответното дружество под формата на заем, като заеъмът към третото за процеса дружество бил изплатен от И. К. в края на 2015 г. Твърди, че И. Ч. така и не върнал заетата сума. Свидетелката потвърждава, че имало тристранен договор, според който лизингова компания „Сожелиз“ ЕООД дава пари на ответното дружество да плати на „МАГ“ ООД.

В показанията си свидетелят З. Л. потвърждава предоставянето на заем от И. К. на ответното дружество, като за това обстоятелство е разбрал от ищеца, който му го споделил лично, тъй като били дългогодишни познати, както и че Ч. не връщал заема.

В показанията си свидетелката Т. В. твърди, че през 2014 г. водила счетоводството на ответното дружество. Същата си спомня, че е осчетоводила банково извлечение за превод от дружеството към „МАГ“ ООД за сумата от 72 000 лв., като след това тези пари се върнали обратно от К. към ответното дружество. Твърди, че впоследствие имало нов превод за сумата от 71 000 и нещо лева пак от дружеството към „МАГ“ ООД и впоследствие сумата пак се е върнала обратно от К. към „Ин тех сълюшън“ ООД. Твърди, че за превода имало проформа фактура, но свидетеля не си спомня основанието за превода, а парите, пристигнали от К., били дадени като заемни средства и така били осчетоводени.

В показанията си свидетелят М. Ч. потвърждава, че през 2014 г. съществували търговски взаимоотношения между ищеца и ответното дружество, като машините, закупвани от ответното дружество ги карали при К., който ги прекопирвал с цел евентуалната им бъдеща продажба. Твърди, че през 2014 г. имало идея да се прехвърлят пари от дружеството към К. чрез „Маг“ ООД и след това да се върнат обратно в него, но в подробности нямал представа каква е идеята на тези парични преводи.

***От правна страна:***

При така установената фактическа обстановка съдът направи следните правни изводи:

Видно от обстоятелствената част и петитума на исковата молба, както и от направените от ищеца уточнения същият е предявил иск с правно основание чл. 240, ал.1, вр. чл. 79 от ЗЗД.

С атакуваното решение № 260 010 от 14.08.2023 г., постановено по т. д. № 56/20 г. по описа на Кюстендилски окръжен съд, съдът е осъдил „Ин тех сълюшън" ООД да заплати на И. Р. К., на основание чл. 240, ал.1, във вр. с чл. 79 ЗЗД сумата от 143 440.43 лева, представляваща предоставена в заем от ищеца на ответника парична сума по сключен между тях договор за паричен заем от 28.10.2014 г., както и да заплати на И. Р. К., на основание 78, ал.1 ГПК разноски по водене на делото както следва: 5 737.62 лв. за заплатена държавна такса, 200 лв. за депозит за вещо лице и 4 398.81 лв. адвокатско възнаграждение.

**По допустимостта и основателността на подадената въззивна жалба от ответника „Ин тех сълюшън“ ООД:**

По отношение на подадената жалба съдът намира, че същата е процесуално допустима, като подадена в установените срокове и от лице с представителна власт. Атакуваното решение е валидно и допустимо.

Релевираните в жалбата на ответника доводи за незаконосъобразност на решението са свързани с твърденията, че съдът е постановил решението си при допуснати процесуални нарушения, изразяващи в служебното назначаване на допълнителна ССЧЕ и е формирал решаващите си мотиви въз основа на оспорен документ, за който не е представен оригинала (договор за заем). Твърди, че съдът е допуснал необоснованост при субсумиране на установените по делото факти, както и оспорва изводите по отношение на наваденото възражение за нищожност на договора, поради сумулативност на договора, както и поддържа релевираното възражение за изтекла погасителна давност и оспорва изводите на първоинстанционния съд в тази насока. Така инвокираните доводи за незаконосъобразност на атакуваното решение, съдът в настоящия си състав намира за частично основателни по следните съображения:

Елементите от фактическия състав на договора за заем са установени в разпоредбата на чл. 240, ал. 1 от ЗЗД, която съдържа определение на този вид съглашение. От даденото в тази разпоредба определение е видно, че договора за заем е реален договор. Реален е договора, чийто фактически състав включва освен съгласие на страните и предаване на вещите, които са негов предмет. Следователно елементите от фактическия

състав на договора заем са първо, съгласие на страните за предаване от заемотателя в собственост на заемателя на парична сума и второ, предаване на тази сума от заемотателя на заемателя. Доказателствена тежест за пълно и главно доказване на така установените елементи от фактическия състав на договора заем носи ищецът.

В производството по иск с правно основание по чл. 240, ал. 1 ЗЗД върху ищеца лежи доказателствената тежест да установи, че е дал заемни средства, а при оспорване на иска, ответникът установява възразенията си: че средствата са дадени на друго основание, че е налице порок на волята, че задължението е погасено и други факти съобразно наведените възразения. В случай, че предаването на парична сума е установено, но липсват други данни на какво основание е сторено то, не може да се презюмира, че задължението е възникнало от заемен договор, тъй като задължението може да произтича от друг източник и ищецът не е освободен от задължението да установи този източник с допустимите от закона доказателствени средства. При липсата на писмен документ за предоставяне на сумата по заема, то забраната за разпит на свидетелите е налице, ако се цели установяването на заемното правоотношение, което е над определената в закона стойност. Поради реалния характер на договора за заем, предоставената сума представлява съществен елемент на договора и установяването на предаването ѝ със задължението за връщане от заемателя, е доказване на договора. При наличието на документ за предаване на сумата, за останалите елементи на договора няма забрана за установяването им със свидетелски показания. В този см. е константната практика на ВКС, обективизирана в решение № 180 от 26.11.2019 г., постановено по гр.д. № 4 345/18 г. по описа на ВКС, ГК, 4 ГО, решение № 546 от 2.07.2010 г., постановено по гр.д. № 856/09 г. по описа на ВКС, ГК, 4 ГО и др.

С оглед тези указания и предвид събраните доказателствата по делото настоящият състав намира, че страните не спорят по отношение на предаването на сумите от ищеца на ответника. Същото е установено както с представените б.б., така и от заключението на назначената съдебно-счетоводна експертиза. Спорно пред първоинстанционния съд, както и пред настоящата инстанция е втория елемент за успешното провеждане на предявените искове - съществуването на заемното правоотношение и конкретните уговорки между страните. Видно от отговора на исковата молба ответникът е направил оспорване на представеното с исковата молба копие от договор, както и е навел твърдения, че договорът е нищожен на основание чл. 26, ал. 2, изр. 1, последно предложение от ЗЗД, както и е оспорил неговата автентичност (евентуално оспорване на подписите). Релевирал възразение, че представеният с исковата молба договор за заем е неистински документ. С отговора на допълнителната исковата молба ответникът е поискал от съда да задължи ищеца да представи оригинала на процесния договор, с оглед възможността да оспори автентичността на същият. С определение от 14.06.21 г., постановено по първоинстанционното дело съдът е указал на ищеца най-късно до първото по делото заседание да представи договора в оригинал и да заяви дали ще ползва от него. С последващи писмени молби, подадени преди първото по делото заседание, процесуалния представител на ищеца е заявил, че ще се ползва от представеното копие от процесния

договор, както и е заявил, че същият ще бъде представен в оригинал.

От доказателствата по делото се установява, че в проведеното първо съдебно заседание (срока даден с определението от 14.06.21 г.) ищецът не е представил оригинала на договора, както и че до приключване на устните състезания такъв оригинал не е представен от ищеца. По делото е представено удостоверение рег. № 725900.123 от 12.10.21 г., издадено от МВР-РС“ПБЗН“ Бобов дол в което е отразено, че има регистрирано произшествие - отводняване на складови помещения, собственост на фирма „Маг“ ООД на 10.10.21 г., т.е. след изтичането на дадения срок. От съдържанието на удостоверението се установява, че „при произшествието са повредени дървени картонетки за архив на документи (банкови извлечения, договори и др.), както и чертежи на машини и детайли“, без да е посочено, че процесния договор се е намирал в същите, дори по твърдения на заинтересованите. С оглед на това следва да се приеме, че липсва конкретизация, че процесния оригинал на договора се е намирал в повредените кантонерки, както и че същият е унищожен, поради което и дадените от свидетелката К., съпруга на ищеца показания не следва да се кредитират в частта, че процесния оригинал се е намирал в тези помещения. Разпитаната свидетелка не дава показания относно срока на предоставения заем. В тази част показанията ѝ не се подкрепят от другите събрани по делото доказателства, както и същите, преценени при условията на чл. 172 от ГПК (ищецът е съпруг на свидетелката) не следва да бъдат кредитирани, с оглед на евентуалната ѝ заинтересованост от изхода на спора.

Въпросът за неблагоприятните последици от непредставяне на поискан оригинал на представено копие от документ, предвидени в чл. 183 ГПК, е решен от първоинстанционния съд в противоречие с константната практика на Върховен касационен съд, обективизирана в решение № 1 229, постановено по гр. д. № 5 349/07 г., по описа на II г. о. на ВКС и др. В същите е прието, че представеното фотокопие на документ не може да служи като доказателство, защото не представлява официален препис, а е заверено като препис от копие (видно от отбелязванията), което не може да се приеме за заверка по смисъла на чл. 101 ГПК (отм.), в който смисъл са и решенията с № № 630 по гр. д. № 391/95 г. на 5-чл. състав на ВС и 651 от 23.07.1985 г. на II г.о. В решение № 803 , постановено по гр. д. № 938/09 г., по описа на I г. о. на ВКС, постановено по реда на чл. 290 ГПК. В тях е прието, че искането за представяне на оригинала не е равнозначно на оспорване истинността на документа, но непредставянето препятства възможността за оспорване на автентичността на документа. Поради това и изводът за съществуване на изявленията в представеното копие и действителност на волеизявление, което е материализирано в несъществуващ документ, е в нарушение на процесуалните правила. Съгласно изр. второ на чл.193, ал. 1 от ГПК, непредставянето на оригинала има за неблагоприятна последица изключването на представеният препис от доказателствата по делото.

По отношение непредставяне на поискания оригинал на процесния договор, озаглавен „договор за паричен заем“ от страна на ползващия се от него ищеца, съдът приел, че такъв съществува и отразява в цялост изявленията на страните в него. Така направеният извод не може да бъде споделен от настоящата инстанция. В отговора на допълнителната

искова молба ответникът е повторил искането си за представяне на оригинала от договора, с оглед реализиране на процесуалните права по оспорване на автентичността на същият.

Искането за представяне на оригинала на приложения по делото документ, представен в заверено от страната ксероксно копие, не е свързано с преклузивен срок, вкл. и този по чл. 131 ГПК, тъй като такъв не е предвиден в закона, за разлика от предвидения в чл. 193, ал. 1 ГПК срок за оспорване истинността на представен документ, каквато хипотеза в случая не е налице - завещанието е представено от ищеца с исковата молба и е налице оспорване на истинността му като документ (отговора на допълнителната искова молба). Предвидената в чл. 183 ГПК предпоставка за такова искане е прилагане по делото на документ в заверен от страната препис, което в случая е налице, дори представеният документ не е бил и заверен от страната, което съдът не е констатирал при подготовката на делото по реда на чл. 140 ГПК. Искането на ответника, сега въззивник за представяне на оригинала на процесния договор е направено при спазване на чл. 143, ал. 2 ГПК. Поради това и непредставянето на поискания оригинал от договора, нито на официално заверен препис от него, съгласно изявлението на пълномощника им води до прилагане на последиците, предвидени в чл. 183 ГПК - изключване от доказателствата по делото на представеното ксерокопие от договор за заем.

Като не е процедирал в съответствие с цитираната разпоредба на процесуалния закон, първоинстанционния съд е допуснал съществено процесуално нарушение, довело до неправилност на извода му, че процесния договор съществува в писмена форма, в която е уговорен срок за връщане на заетата сума. Този извод има решаващо значение по отношение не само за съществуването на заемно правоотношение между страните, но и по отношение на релевираното възражение за погасяване по давност на вземането, в случай, че съдът установи съществуването му.

По отношение на наведените доводи относно неправилност на атакуваното решение в частта, в която съдът е приел за установено съществуването на заемно правоотношение съдът в настоящия си състав намира, че същите следва да се споделят, макар и на друго основание. Постоянната и непротиворечива практика на ВКС, обективизирана в постановените по реда на чл. 290 ГПК решение № 546/23.07.2010 г., постановено по гр. д. № 856/09 г., по описа на ВКС, ГК, IV г. о., решение № 20/02.02.2011 г., постановено по гр. д. № 620/10 г., по описа на ВКС, ГК, IV г. о., решение № 174/23.07.2010 г., постановено по гр. д. № 5 002/08 г., по описа на ВКС, ГК, IV г. о., решение № 317/23.02.2015 г., постановено по гр. д. № 1 238/14 г., по описа на ВКС, ГК, IV г. о. и други приема, че фактическият състав на договора за заем, регламентиран в разпоредбата на чл. 240, ал. 1 ЗЗД, се състои от няколко елемента, които следва да бъдат доказани в производството по иска за връщане на предоставената на заем сума: съгласие на страните за предаване от заемотателя в собственост на заемателя на парична сума със задължение на заемателя да я върне при настъпване на падежа и реално предаване на тази сума от заемотателя на заемателя. Посочените елементи от фактическия състав на договора за заем, както и настъпването на падежа за връщане на заема, следва да бъдат установени при



условията на пълно и главно доказване, като доказателствената тежест се носи от ищеца - заеодател, защото той извлича изгода от сключения договор за заем с ответника - заемател и търси изпълнение на договорно задължение на заемателя. Ответникът провежда насрещно доказване на своите правоизключващи или правопогасяващи възражения, от които цели да извлече благоприятни правни последици.

Предвид реалния характер на договора за заем за потребление по чл. 240, ал. 1 ЗЗД издадената от заемателя разписка или квитанция към приходен ордер, както и представянето на банкови извлечения, в която е удостоверил получаване на определена сума, служи като доказателство за сключването на договора за заем и за изпълнение на задължението на заеодателя да предостави на заемателя определена парична сума. Обективираното в банковите бордера изявление, че по сметката на заемателя е постъпила сумата като заем, може да се приеме като достатъчно доказателство, че ищецът е провел пълно главно доказване на факта на реалното предаване на сумите по договор за заем. В конкретния случай това обстоятелство се потвърждава и от сключението на назначената по делото ССЧЕ. С оглед на така събраните от първоинстанционния съд доказателства правилно същият е приел, че между страните е възникнало заемно правоотношение по договор за заем.

За да постанови решението си за осъждане на ответника да върне заетата сума, първоинстанционния съд е приел, че задължението на ответника по договора за заем е с определен срок, поради което давностният срок за изпълнение на това задължение започва да тече от изтичането на предвидения в договора за заем срок. Тези изводи на първоинстанционния съд не следва да се споделят, с оглед изложеното по-горе по отношение на изключването от доказателствата по делото на представеният препис от договор от 28.10.2014 г., наименован „договор за паричен заем“. С оглед на това се налага извода, че липсата на определен срок за връщане на заема съгласно чл. 69, ал. 1 от ЗЗД, в този случай заеодателят може да иска връщане на заема веднага, а съгласно чл. 240, ал. 4 от ЗЗД, заемателят трябва да върне заетите пари или вещи в течение на 1 месец от поканата.

Тези разпоредби обаче не променят момента, от който започва да тече погасителната давност за изпълнение на задължението за връщане на заема по горепосочения договор. Този момент е определен изрично в специалната норма на чл. 114, ал. 2 от ЗЗД, според която срокът за погасителна давност за изпълнение на задължение, което става изискуемо след покана (каквото е и настоящия случай при подаване на исковата молба), започва да тече не от поканата, а от деня на възникване на задължението. В този см. решение № 389 от 21.04.2009 г., постановено по гр. д. № 102/08 г., по описа на Г.К., I Г.О. на ВКС и др. Задължението за връщане на получените суми с оглед изводите на настоящата инстанция е безсрочно, поради което и съобразно чл. 114, ал. 2 от ЗЗД давността за вземанията на заеодателя започва да тече от датата на възникване на задължението. При договора за заем задължението на заемателя за връщане на заетата сума възниква от сключването му. Когато не е уговорен срок за това, нормата чл. 240, ал. 4 от ЗЗД определя само механизма на настъпване на неговата изискуемост, разбираана като възможност да се

търси изпълнението му (в едномесечен срок от поканата), но не и този на неговото възникване. Ето защо, при липсата на уговорен срок за връщане на заетата сума, погасителната давност започва да тече от сключването на договора (възникване на задължението с предаване на сумата). В този см. и определение № 85 от 24.04.2020 г., постановено по т. д. № 1 738/19 г., по описа на Т.К., II Т.О. на ВКС и др. С оглед на така цитираната безпротиворечива практика на Върховен касационен съд и установената липса на писмен договор с конкретно уговорени срокове за връщане на заема настоящият състав приема, че задължението за връщане на получената в заем сума по договора за заем е възникнало от датата на даване на заема (тоест на 28.10.2014 г. за първата сума и 29.10.2014 г. за втората сума), а исковата молба по делото е подадена на 29.06.2020 г., тоест след изтичане на предвидения в чл. 110 от ЗЗД петгодишен давностен срок, който е изтекъл най-късно на 28.10.2019 г. При тази фактическа обстановка, прилагайки правилно разпоредбите на ЗЗД за погасителната давност, следва да се приеме, че предявеният иск е неоснователен, като погасен по давност.

В останалата част, по отношение на наведените доводи за незаконосъобразност на атакуваното решение, както и предвид изводите на настоящата инстанция, свързани с изключването от доказателствата по делото на представеното копие от договор за заем, съдът намира, че наведените доводи за симулативност на договора за заем, наличието на прикрита сделка и др. са ирелевантни и не следва да се обсъждат. Същите са изведени от приетото от първоинстанционния съд съществуване на заемно правоотношение, обективизирано в представеният договор, поради което не следва да се обсъждат, който следва да бъде изключен от доказателствения материал по делото.

По отношение на претенцията за разноски съдът намира, че такива се дължат на въззивника. Ищецът следва да бъде осъден да заплати на ответника сумата от 2 868.81 лв., представляваща внесена държавна такса за въззивното обжалване, както и сумата от 340 лв., представляваща разноски пред първоинстанционния съд. На ответника се дължи и сумата от 6 000 лв., представляваща договорено адвокатско възнаграждение. Направеното оспорване за прекомерност съдът намира за неоснователно, с оглед на фактическата и правната сложност, роя на проведените съдебни заседания, разходите за явяване, както и необходимостта от добаяне на ДДС към минималния размер на адвокатското възнаграждение.

Водим от гореизложеното Софийски апелативен съд

## **РЕШИ:**

**ОТМЕНЯ** решение № 260 010 от 14.08.2023 г., постановено по т. д. № 56/20 г. по описа на Кюстендилски окръжен съд, с което съдът е осъдил „Ин тех сълюшън“ ООД да заплати на И. Р. К., на основание чл. 240, ал.1, във вр. с чл. 79 ЗЗД, сумата от 143 440.43 лева, представляваща предоставена в заем от ищеца на ответника парична сума по сключен между тях договор за паричен заем от 28.10.2014 г., както и да заплати на И. Р. К., на основание 78, ал.1 ГПК разноски по

водене на делото както следва: 5 737.62 лв. за заплатена държавна такса, 200 лв. за депозит за вещо лице и 4 398.81 лв. адвокатско възнаграждение, като **неправилно и незаконосъобразно и вместо него постановява:**

**ОТХВЪРЛЯ** предявеният от И. Р. К., с ЕГН \*\*\*\*\*, с адрес: гр. \*\*\*, ул. „\*\*\*“ № \* иск с правно основание чл. 240, ал. 1, във вр. с чл. 79 ЗЗД срещу „Ин тех сълюшън“ ООД, с ЕИК 200079793, със седалище и адрес на управление: гр. Кюстендил, пл. „Демокрация“ № 1 за сумата от 143 440.43 лв., представляваща предоставена в заем от ищеца на ответника парична сума по сключен между тях договор за паричен заем от 28.10.2014 г., като **погасен по давност.**

**ОСЪЖДА** И. Р. К., с ЕГН \*\*\*\*\*, с адрес: гр. \*\*\*, ул. „\*\*\*“ № \* **да заплати** на „Ин тех сълюшън“ ООД, с ЕИК 200079793, със седалище и адрес на управление: гр. Кюстендил, пл. „Демокрация“ № 1 сумата от 2 868.81 (две хиляди осемстотин шестдесет и осем лв. и осемдесет и една ст.) лв., представляваща внесена държавна такса за въззивното обжалване, както и сумата от 340 (триста и четиридесет) лв., представляваща разноски пред първоинстанционния съд и сумата от 6 000 (шест хиляди) лв., представляваща адвокатско възнаграждение пред първоинстанционния съд, на основание чл.78 от ГПК.

**Решението** подлежи на касационно обжалване в едномесечен срок от съобщението за изготвянето му до страните, пред Върховния касационен съд, при условията на чл.280 от ГПК.

**Председател:** \_\_\_\_\_

**Членове:**

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

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