**О П Р Е Д Е Л Е Н И Е**

**№………./……….06.2018 г.**

**гр.** **Варна**

**ВАРНЕНСКИ ОКРЪЖЕН** **СЪД, ТЪРГОВСКО ОТДЕЛЕНИЕ,**в закрито заседание, проведено на осемнадесети юни през две хиляди и осемнадесета година, в състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: ДАНИЕЛА ТОМОВА**

**ЧЛЕНОВЕ:** **ГАЛИНА ЧАВДАРОВА**

**МИЛА КОЛЕВА**

като разгледа докладваното от съдия Колева

въззивно частно търговско дело**№ 179 по описа за 2018 година,**

за да се произнесе, взе предвид следното:

**Производството е по реда на чл. 274 и сл., вр. чл. 130 ГПК.**

Образувано е по частна жалба вх. № 2518/12.01.2018 г. по описа на ВРС, подадена от Х.Р.Р. с ЕГН \*\*\*\*\*\*\*\*\*\*, с адрес: \*\*\*, чрез адв. Димитър Димитров – Благоевградска АК, срещу определение № 12132/21.11.2017 г., постановено по гр.д. № 12105/2017 г. по описа на Варненски районен съд, Х състав, с което е прекратено производството по делото.

В жалбата се излагат оплаквания за незаконосъобразност и неправилност на обжалваното определение. Твърди се, че неправилно първоинстанционният съд е приел, че предявения отрицателен установителен иск е недопустим, тъй като същия е предявен по куриер на 28.02.2017 г., поради което съгласно чл. 62, ал. 2 от ГПК следвало да се счита в срока за подаване на възражение по чл. 414 от ГПК срещу заповед за изпълнение на парично задължение № 770/02.02.2017 г. по ч.гр.дело № 1390/2017 г. по описа на ВРС, ХХ състав, поради което следвало да се счита за такова възражение. С оглед на това твърди, че производството по предявения отрицателен иск е било първо по смисъла на чл. 126, ал. 1 от ГПК по отношение на предявения от „ВОДОСНАБДЯВАНЕ И КАНАЛИЗАЦИЯ – ВАРНА” ООД срещу Х.Р.Р. иск по чл. 422 от ГПК, по който е било образувано гр.дело № 5385/2017 г. по описа на ВРС, Х състав. Същевременно предметът на двете дела е бил идентичен, което е налагало производството по гр.дело № 5385/2017 г. по описа на ВРС, Х състав, да бъде прекратено като по-късно заведено, а спорът за дължимостта на вземането по заповед за изпълнение на парично задължение № 770/02.02.2017 г. по ч.гр.дело № 1390/2017 г. по описа на ВРС, ХХ състав, да бъде разрешен в производството по гр.д. № 12105/2017 г. по описа на ВРС, Х състав, което е било образувано по предявения отрицателен установителен иск от Х.Р.Р. срещу ВОДОСНАБДЯВАНЕ И КАНАЛИЗАЦИЯ – ВАРНА” ООД. Иска се от въззивния съд да отмени обжалваното определение и да върне делото на ВРС за продължаване на съдопроизводствените действия.

Частната жалба е подадена в срока по чл. 275, ал. 1 от ГПК от надлежна страна, имаща интерес от обжалването, срещу подлежащ на обжалване съдебен акт – чл. 274, ал. 1, т. 1 от ГПК. Внесена е и следващата се за обжалването държавна такса.

След връчването на препис от частната жалба на насрещната страна „ВОДОСНАБДЯВАНЕ И КАНАЛИЗАЦИЯ – ВАРНА” ООД – гр. Варна, по делото е постъпил отговор от същата, чрез пълномощника юрисконсулт Василева, в който излага становище за неоснователност на оплакванията в частната жалба и моли същата да бъде оставена без уважение. Оспорва твърденията на частната жалбоподателка, че предявеният от нея отрицателен установителен иск е допустим. Наред с това се навеждат доводи и за това, че този иск е предявен по-късно от иска, въз основа на който е образувано гр.дело № 5385/2017 г. по описа на ВРС, Х състав, като в тази връзка се прави позоваване на установената в чл. 422, ал. 1 от ГПК фикция и се твърди, че производството по отрицателния установителен иск е следвало да бъде прекратено като такова. Претендира присъждане на съдебно-деловодни разноски за това производство, съгласно представения списък по чл. 80 от ГПК.

При тези фактически констатации въззивното производство се преценява като процесуално допустимо.

**Варненският окръжен съд, с оглед наведените оплаквания и като съобрази относимите нормативни разпоредби, за да се произнесе, взе предвид следното:**

С обжалваното определение № 12132/21.11.2017 г. ВРС е прекратил производството по делото като недопустимо. Първоинстанционният съд се е позовал на това, че по заявление № 5825/01.02.2017 г. в полза на ответника ”ВОДОСНАБДЯВАНЕ И КАНАЛИЗАЦИЯ-ВАРНА” ООД, ЕИК 103002253 е издадена заповед за изпълнение по чл. 410 от ГПК №770/02.02.2017 г. по ч.гр.д. №1390/2017 г. на ВРС срещу ищеца Х.Р.Р., ЕГН \*\*\*\*\*\*\*\*\*\*, за вземания идентични с тези предмет на разглеждане в исковото производство, срещу която длъжникът е подал възражение по чл. 414 от ГПК от 02.03.2017г.

В едномесечния срок от получаване на съобщението за постъпилото възражение, заявителят е предявил иск с правно основание чл. 422 от ГПК, обективиран в искова молба № 22633/24.04.2017 г., по която е образувано гр.д. №5385/2017г. на ВРС, 10 състав.

С молба от 07.09.2017 г. по гр.д. №5385/2017 г. на ВРС ответникът, чрез процесуалния си представител, който изрично е упълномощен с правата по чл. 34, ал. 3 от ГПК, е обективирал изявление за оттегляне на подаденото срещу заповедта за изпълнение възражение по чл. 414 от ГПК по ч.гр.д. № 1390/2017 г. на ВРС.

Излага се, че с влязло в сила на 26.10.2017 г. определение № 9529 от 18.09.2017 г., постановено по гр.д. № 5385/2017 г., производството по делото е прекратено, като недопустимо, поради отпадане на правния интерес от предявяването с оглед предприетото от длъжника оттегляне на възражението.

Сочи се, че производството по гр.д. № 12105/2017 г. на ВРС е образувано по искова молба, подадена по пощата на 28.02.2017 г., постъпила в деловодството на ВРС на 12.06.2017 г. Същата погрешно е докладвана по гр.д. № 5385/2017 г., тъй като е постъпила в срока за отговор на искова молба, вместо да бъде регистрирана като самостоятелна искова молба. След уточняване на действителната воля на ответника с определение № 8393/16.08.2017 г. по гр.д. № 5385/2017 г. на ВРС, Х състав, е постановено разшиване на исковата молба, предаването й на регистратура за поставяне на входящ номер и докладването й на председателя на гражданско отделение за образуване в самостоятелно производство.

С оглед на тези констатации, първоинстанционният съд е приел, че производството по гр.дело № 5385/2017 г. по описа на ВРС, Х състав и това по гр.д. № 12105/2017 г. по описа на ВРС, Х състав имат един и същи предмет, като по силата на чл. 422, ал. 1 от ГПК по-рано заведено се явява това по гр.дело № 5385/2017 г., поради което производството по гр.д. № 12105/2017 г. подлежи на прекратяване по силата на чл. 126, ал. 1 от ГПК. Прието е, че в случая е ирелевантно това кога на длъжника е съобщена заповедта за изпълнение, както и датата, на която е подадено възражението по чл. 414 от ГПК. Освен това е прието, че след оттегляне на подаденото по реда на чл. 414 от ГПК възражение, заповедта за изпълнение по чл. 410 от ГПК № 770/02.02.2017 г. по ч.гр.д. № 1390/2017 г. на ВРС е била стабилизирана и има последиците на влязло в сила решение, поради което и преклудира направените с отрицателния установителен иск възражения.

Не се спори, че заявлението, въз основа на което е била издадена заповед за изпълнение № 770/02.02.2017 г. по ч.гр.д. №1390/2017 г. на ВРС, Х състав, е постъпило в деловодството на ВРС на 01.02.2017 г., като заповедта е била връчена на длъжника Х.Р.Р. на 23.02.2017 г. От тази дата е започнал да тече срока за подаване на възражение по чл. 414, ал. 2 от ГПК, като на 02.03.2017 г. е подадено такова от Х.Р.Р.. По повод на това възражение, на 24.04.2017 г. „ВОДОСНАБДЯВАНЕ И КАНАЛИЗАЦИЯ – ВАРНА” ООД е предявило срещу Х.Р.Р. иск с правно основание чл. 422 от ГПК, по повод на който е било образувано гр.дело № 5385/2017 г. по описа на ВРС, Х състав. На 07.09.2017 г. по делото е била депозирана молба от ответника чрез процесуален представител, с която е направено оттегляне на възражението по чл. 414 от ГПК, подадено срещу заповед за изпълнение на парично задължение № 770/02.02.2017 г. по ч.гр.дело № 1390/2017 г. по описа на ВРС. Поради това с влязло в сила определение № 9529/18.09.2017 г. производството по гр.дело № 5385/2017 г. по описа на ВРС, Х състав, е прекратено поради отпадане на правния интерес от иска. Същевременно, на 28.02.2017 г. Х.Р.Р. е предявила срещу „ВОДОСНАБДЯВАНЕ И КАНАЛИЗАЦИЯ – ВАРНА” ООД отрицателен установителен иск за недължимост на сумите, за които е издадена заповедта за изпълнение, по повод на който е било образувано гр.д. № 12105/2017 г. по описа на ВРС, Х състав, по което е постановено обжалваното определение.

В тази връзка следва да се има предвид, че заповедното производство и отрицателният установителен иск по чл. 124, ал. 1 от ГПК са средства за защита на двете насрещни страни по правоотношението. Отрицателният установителен иск по чл. 124, ал. 1 от ГПК е средство за защита на длъжника по вземането в случаите, когато той твърди, че не дължи, докато заповедното производство е средство за защита на кредитора по вземането и чрез него се дава възможност на същия да се снабди с изпълнителен титул за принудително реализиране на това вземане. Двете производства – заповедното и това по отрицателния установителен иск, са различни и се развиват самостоятелно едно от друго. Кредиторът разполага с възможност за избор на пътя, по който да реализира вземането си – по исков път или по пътя на заповедното производство, ако са налице предвидените в закона предпоставки за провеждането на такова. Обстоятелството дали е налице спор между страните по правоотношението относно съществуването на вземането не задължава кредитора да прибегне непременно до пътя на защита на правата си чрез исково производство, доколкото при наличието на оспорване от страна на длъжника съществува възможността заповедното производство да бъде трансформирано в исково такова по чл. 422, във вр. с чл. 415 от ГПК. В случаите, когато кредиторът е избрал пътя за защита на правата си по реда на заповедното производство, както е в настоящата хипотеза, то предвидените за това производство процесуални правила определят действията, които следва да бъдат извършени от страните до приключването му и последиците от тези действия. Доколкото следва да бъдат взети предвид действия на страните, извършени извън заповедното производство, това следва да бъде изрично предвидено в закона. Разпоредбата на чл. 414 от ГПК определя действията, които длъжникът в заповедното производство следва да предприеме, за да защити правата си, като последиците от пропускането на тези действия са посочени в чл. 416 и чл. 424 от ГПК. От посочените разпоредби следва, че в случаите, когато длъжникът не подаде възражение в срока по чл. 414, ал. 2 от ГПК, заповедта за изпълнение влиза в сила като удостовереното с нея вземане не може да бъде оспорвано по исков ред, освен в случаите, когато се намерят новооткрити обстоятелства или нови писмени доказателства от съществено значение за делото, които не са могли да бъдат известни на длъжника до изтичане на срока за подаване на възражение или с които не е могъл да се снабди в същия срок. Доколкото предявяването на отрицателен установителен иск по чл. 124, ал. 1 от ГПК става в отделно производство, различно от заповедното такова, то заповедният съд няма как да разполага с информация за съществуването на такова производство, поради което, за да се избегне настъпването на последиците по чл. 416 и чл. 424 от ГПК в заповедното производство, длъжникът следва да подаде и възражение по чл. 414 от ГПК в предвидения за това срок. В този случай обаче, по силата на чл. 415, ал. 1 от ГПК, заповедният съд е длъжен да укаже на кредитора да предяви иск за вземането си по чл. 422 от ГПК. Непредявяването на такъв иск от страна на кредитора има за последица обезсилване на заповедта за изпълнение по силата на чл. 415, ал. 5 от ГПК. Поради тази причина, за да запази правата си по вече издадената заповед за изпълнение, кредиторът е задължен да предяви такъв иск като по силата на чл. 422, ал. 1 от ГПК този иск ще се счита предявен от датата на подаване на заявлението за издаване на заповедта за изпълнение. В конкретния случай това означава, че предявеният от „ВОДОСНАБДЯВАНЕ И КАНАЛИЗАЦИЯ – ВАРНА” ООД срещу Х.Р.Р. иск по чл. 422 от ГПК се счита предявен от 01.02.2017 г., поради което предявеният от Х.Р.Р. срещу кредитора отрицателен установителен иск по чл. 124, ал. 1 от ГПК се явява по-късно предявен и подлежи на прекратяване по силата на чл. 126, ал. 1 от ГПК. Не съществува правило, при което при наличието на предявен след подаване на заявлението за издаване на заповед за изпълнение отрицателен установителен иск да се изключва приложението на фикцията по чл. 422, ал. 1 от ГПК. Същевременно същата е неприложима по отношение на предявения отрицателен установителен иск, тъй като е недопустимо прилагането й по аналогия. Не съществува правило, според което предявеният от длъжника срещу кредитора отрицателен установителен иск да бъде приравнен на иск по чл. 422, ал. 1 от ГПК и да има същите последици като него. Поради това в случая, когато кредиторът не предяви иск по чл. 422, ал. 1 от ГПК или производството по този иск бъде прекратено поради наличието на предявен от длъжника отрицатален установителен иск, заповедният съд ще следва да приложи последиците по чл. 415, ал. 5 от ГПК като по този начин кредиторът би се лишил от изпълнителен титул независимо от изхода по отрицателния установителен иск. Това създава възможност за злоупотреба с процесуални права от страна на длъжника, който може да предяви отрицателен установителен иск въпреки, че има задължение. В този смисъл кредиторът ще трябва да предяви нов осъдителен иск, за да може да се снабди с изпълнително основание за принудително осъществяване на правото си, като същевременно ще е загубил разноските по заповедното производство. Освен изложеното следва да се има предвид, че предявяването на установителен иск винаги е обвързано от наличието на правен интерес за това. При издаване на заповед за изпълнение длъжникът няма правен интерес да предяви установителен иск с оглед възможността му да оспори вземането по реда на чл. 414 от ГПК. Интерес от предявяване на установителен иск за вземането при наличието на оспорване на същото е за кредитора по силата на чл. 415, във вр. с чл. 414 от ГПК. Само по себе си предявяването на възражение по чл. 414 от ГПК защитава интересите на длъжника, без същия да е задължен да предяви отрицателен установителен иск. Оттеглянето на възражението по чл. 414 от ГПК има за последица влизане в сила на заповедта за изпълнение като по отношение на същата настъпват и предвидените в чл. 424 от ГПК последици. Тези последици важат в отношенията между страните не само в заповедното производство, а и във всички останали производства, отнасящи се до това вземане. С оглед на това, доколкото заповедното производство е образувано преди предявяването на отрицателния установителен иск, то последиците от влизането в сила на заповедта за изпълнение ще намерят приложение и по отношение на висящото производство по този иск. Доколкото този иск се основава на факти, настъпили преди подаването на заявлението за издаване на заповед за изпълнение, то същите са преклудирани по силата на чл. 424 от ГПК и така предявеният иск е недопустим, както правилно е прието от първоинстанционния съд.

По изложените съображения настоящият съдебен състав приема, че предявената частна жалба е неоснователна, а обжалваното с нея определение е правилно и законосъобразно, поради което и следва да бъде потвърдено.

***По отношение на разноските:***

Предвид изхода на спора и в съответствие с направеното искане за присъждане на разноски, частният жалбоподател следва да бъде осъден да заплати на „ВОДОСНАБДЯВАНЕ И КАНАЛИЗАЦИЯ – ВАРНА” ООД, сумата от 50,00 лв. юрисконсултско възнаграждение*,*определено от съда по реда на чл. 37 от Закона за правната помощ, във вр. с чл. 25а, ал. 2, предл. 1 от Наредбата за заплащане на правната помощ, на основание чл. 78, ал. 3 и чл. 78, ал. 8 от ГПК.

Воден от гореизложеното и на основание чл. 278 от ГПК, Варненският окръжен съд

**О П Р Е Д Е Л И:**

**ПОТВЪРЖДАВА**определение № 12132/21.11.2017 г., постановено по гр.д. № 12105/2017 г. по описа на ВРС, Х състав.

**ОСЪЖДА**Х.Р.Р. с ЕГН \*\*\*\*\*\*\*\*\*\*, с адрес: \*\*\*, да заплати на „ВОДОСНАБДЯВАНЕ И КАНАЛИЗАЦИЯ – ВАРНА” ООД, ЕИК 103002253, със седалище и адрес на управление: гр. Варна, ул. „Прилеп” № 33, сумата 50,00 лв. /петдесет лева/, представляваща разноски по делото за юрисконсултско възнаграждение, **на основание чл. 78, ал. 3 и чл. 78, ал. 8 от ГПК**.

**ОПРЕДЕЛЕНИЕТО** не подлежи на обжалване.

**ПРЕДСЕДАТЕЛ:**

**ЧЛЕНОВЕ: 1.**

**2.**