

ОБРАТНИЯТ ИЗПЪЛНИТЕЛЕН ЛИСТ И НЕГОВАТА РОЛЯ В ПРОЦЕСА

Маргарита Красимирова Събева¹

Докторант на Бургаски свободен университет

Резюме: Обратният изпълнителен лист е официален документ, предвиден в Гражданския процесуален кодекс като титул за защита на длъжника срещу материалната незаконосъобразност на проведено изпълнително производство. С неговото издаване длъжникът получава правото да поиска да му бъдат върнати обратно всички вещи и/или суми, събрани посредством принудително изпълнение, чието правно основание е било отменено с влязло в сила съдебно решение.

В статията авторът прави анализ на понятието за обратен изпълнителен лист, предпоставките и реда за неговото издаване, както и спорните моменти около този правен инструмент. Специално внимание е обърнато на обхвата на обратния изпълнителен лист и на съпоставката му с други иски.

Ключови думи: обратен изпълнителен лист; граждански процес; предварително изпълнение; незаконосъобразност; недължимост.

Summary: The reverse writ of execution is an official document envisaged by the Code of Civil Procedure as a title for protection of the debtor against substantive illegality of the enforcement proceedings. By the issuance of the reverse writ of execution the debtor receives the right to claim back all property and/or sums collected in the course of enforcement proceedings, whose legal groundbasis have been revoked by a final court decision.

In the article, The author analyzes the concept of the reverse writ of execution, the prerequisites and the procedure for its issuance, as well as the controversies around that legal instrument. Particular attention is paid to the scope of the reverse writ of execution and to its comparison to other claims. Comparison to similar hypotheses is made.

1. Същност на обратния изпълнителен лист

Институтът на обратния изпълнителен лист като част от българския граждански процес почива на основните принципи, залегнали като основа в цялото гражданско съдопроизводство. Гражданският процес действа двупосочно – от една страна предоставя защита на правоимащия и съдействие за реализиране на неговите права и интереси, а от друга санкционира недобросъвестния, който с действия или бездействия го е увредил. Изпълнителното производство, иманентна част на гражданския процес, не

¹ Маргарита Красимирова Събева завършва с отличие „право“ в СУ „Св. Климент Охридски“ през 2013 г. От началото на 2014 година работи като адвокат в сферата на търговското право при Бургаска адвокатска колегия, като в практиката си се занимава предимно с процесуално представителство в съда. От септ. 2016 година е докторант на свободна докторантура при БСУ, ЦЮН, направление „Граждански процес“.

прави изключение – то ползва същия гръбнак от основни начала, и изпълнява същите функции – да защитава и санкционира.

Това в никакъв случай не означава, че едната страна в процеса има само права, а другата – само задължения. Напротив, и за двете страни в процеса, макар и противоположени, гражданският кодекс е предвидил равен набор от процесуални средства, с които да си служат, за да защитят своята правна позиция. Това многократно действие на гражданския процес оправдава възникването на обратния изпълнителен лист – той служи, за да предостави адекватна защита на длъжник – потърпевш от незаконосъобразно развитие на изпълнителния процес.

Обратният изпълнителен лист има по-различна същност от обикновения изпълнителен лист. Той не представлява защита, чиято цел е да ревизира за пореден път наличието на самото материално право и в тази връзка да го отрече или потвърди. Това вече е постигнато с изпълнителното основание. Напротив, защитата, която предоставя е последваща – в случай на неправомерно развило се изпълнително производство, което вече е лишено от законното си основание и то по съдебен ред. Обратният изпълнителен лист е средство за защита срещу самата материална незаконосъобразност на проведено изпълнително производство, в случаи, когато по сигурен начин е установено, че изпълняемото право вече не съществува.

Обратният изпълнителен лист е компенсаторен механизъм в процесуалните отношения – той възстановява положението в патримониумите на кредитор и длъжник отпреди неоснователното разместване на блага. Всъщност, до неговото издаване се стига, когато е проведено съдебно производство и със сила на пресъдено нещо е отречено основанието за получаването на събраните и разпределени в изпълнително дело суми. Отпаднала е тяхната дължимост, а оттам и задължението на досегашния „длъжник” да понесе тази намеса в личната си правна сфера.

2. Исторически преглед на обратния изпълнителен лист в българското право

След Освобождението в България действат няколко законника, уреждащи гражданското съдопроизводство и това са Законът за гражданското съдопроизводство от 1892 г. (втора редакция от 1922 г. и от 1930 г.), Граждански процесуален кодекс от 1952 г. и Граждански процесуален кодекс от 2007 година.

Обратният изпълнителен лист като правна фигура присъства за първи път обективно едва в Граждански процесуален кодекс от 1952 година и то със значително стеснен обхват. В предходната уредба на по-старите кодификации този институт не съществува. В чл.241, ал.3 и чл.236, ал.2 от ГПК (отм.) са описани двата повода за издаване на обратен изпълнителен лист – при отмяна на решение с допуснато предварително изпълнение и при отмяна на влязло в сила решение. Други хипотези няма предвидени.

На пръв поглед изглежда, че липсата на заповедното производство обяснява отсъствието и на препраща норма към обратния изпълнителен лист. На теория обаче заповедно производство не липсва – изпълнението по чл.237, буква „В” и сл. ГПК (отм.) не е наречено заповедно производство, макар че по същността си е точно таква. Препращане към института на обратния изпълнителен лист не е изрично направено. А обяснението относно хипотезата на отмяната на въззивни решения, които подлежат на предварително изпълнение изхожда от факта, че до редакцията от 1997 година производството е само двуйнстанционно. След въвеждане на триинстанционното производство през 1997 г. с изменение от 1999 г. е предвидена възможността за изпълнение на решения на въззивна инстанция, имащи годен предмет за принудително изпълнение.

3. Право на обратен изпълнителен лист

За да бъде разбрана същността на обратния изпълнителен лист, безспорно трябва да бъдат изследваните случаи, в които се стига до неговото издаване. Все пак действат общи правни положения, които са сходни за всички хипотези и които трябва да бъдат налице, за да оправдаят неговото изготвяне.

Обратен изпълнителен лист може да бъде издаден, на първо място, само за суми, събрани въз основа на изпълнително основание. Процесуалният закон не предвижда възможност за издаване на такъв за суми, за които не е бил издаван първоначален лист. Тези норми са изрични и не подлежат на разширително тълкуване². Изрично е и изискването сумите, чието връщане определя обратният изпълнителен лист, да бъдат събрани само в хода на изпълнително производство. Правото на длъжника да се сдобие с обратен изпълнителен лист е за връщане на сумите и вещите, отнети му посредством държавна принуда. Следователно общи за всички хипотези, при които се достига до обратен изпълнителен лист, са изискванията за наличие на първоначален изпълнителен лист и блага, разместени чрез принудително изпълнение.

А) Обратният изпълнителен лист при допуснато предварително изпълнение по чл.245, ал.3 ГПК

Обратният изпълнителен лист е процесуално въведен в разпоредбата на член 245, ал.3 от Граждански процесуалния кодекс и това съвсем не е случайно. Отреденото му местоположение дава възможност да бъдат направени основни изводи относно неговата същина и роля в процеса. Правната норма е поместена в раздел II „Отсрочване и разсрочване на изпълнението. Предварително изпълнение.“ Разположението на правната му фигура именно в този раздел на ГПК разкрива неразривната връзка между обратния изпълнителен лист и изпълнението. Не какво да е изпълнение, а предварителното. То се развива по-рано от обичайното, като изключение, тъй като е допуснато от съда или определено от закона за допустимо преди влизане в сила на самото изпълнително основание. Самата правна норма пък носи заглавието „Спиране и прекратяване на предварително изпълнение“. Обратният изпълнителен лист е средство, което се предоставя на длъжника, когато изпълнението се прекрати. Нормата гласи: „*В този случай съдът, който е постановил решението, издава изпълнителен лист на длъжника срещу взискателя за връщане на сумите или вещите, получени въз основа на допуснатото предварително изпълнение на отмененото решение.*”³

Условията, описани по-горе като предпоставки за снабдяване с обратен изпълнителен лист, се потвърждават при анализ на позицията на института в този раздел и норма на процесуалния кодекс. На първо място, става ясно, че до обратен изпълнителен лист се стига при наличието на едно изпълнително основание, което подлежи на предварително изпълнение. И това е напълно естествено, тъй като съдебен акт, който не е влязъл в сила и за който няма допуснато предварително изпълнение, не би довел до откриването на производство по принудително изпълнение. На следващо място, следва да са налице събрани суми или вещи принудително, като липсата на такива парализира възможността да бъде издаден обратен изпълнителен лист. Това изискване бива подкрепено и в практиката на съдилищата при преценката им дали да издадат обратен изпълнителен лист. Така например, в едно определение на Варненския апелативен съд е изразено следното: „*Самата норма предвижда издаването на т.нар. „обратен изпълнителен лист” в хипотезата на платено в резултат на предприето*

² *Определение № 2787/02.12.2015 г. на ОС-Бургас по ч.гр.д.№1842/15 г.*

³ *Граждански процесуален кодекс (ДВ, бр.59 от 20.07.2007)*

принудително изпълнение.”⁴ И на последно място текстът на нормата образно представя двете страни по обратния изпълнителен лист, като правоимащ по него вече е някогашният длъжник и той претендира правото си от взыскателя. Видно е, че ролите са вече разменени – предопределено от житейската справедливост.

При законовите предпоставки на чл.245, ал.3 от ГПК правото на обратен изпълнителен лист възниква, когато изпълнителното основание е съдебно решение. Законът не прави уточнение за вида на това съдебно решение, затова чрез разширително тълкуване може да се извлече извода, че първоначалният изпълнителен лист може да бъде издаден на основание осъдително или установително решение.

Фактът, че се касае за предварително изпълнение, означава, че самото съдебно решение не е влязло в своята законна сила, тоест тече срок на обжалване или е обжалвано вече. При преценка съдът е допуснал предварително изпълнение на един неокончателен съдебен акт, който впоследствие бива отменен, а искът бива отхвърлен със, забележете вече, влязло в сила съдебно решение. Отричането на дължимостта на заплатените суми, респ. предадените вещи е необходимо да бъде окончателно и непререшаемо, тоест въпросът за материалното право да не подлежи на последващо разглеждане от други съдебни инстанции. Отсъдено е в полза на длъжника – ответник по съдебното дело, но той вече престава вече да бъде длъжник, защото е установено, че не дължи. На задължението му да плати вече противостои правото да получи обратно всичко, с което неоснователно се е „обеднил”. По всичко личи, че обратният изпълнителен лист е процесуално средство за избягване на неоснователното обогатяване, тема, която ще бъде повдигната отново малко по-нататък в настоящето изложение.

Внимание заслужават и други два момента в разпоредбата на чл.245, ал.3 от ГПК. Единият е ясно очертаният вид на престациите, които могат да бъдат върнати „обратно”, конкретизирайки суми или вещи. Изпълняемото право е парично или за предаване на вещи. Другият момент е принципът, на който се подчинява съдът при издаването на обратен изпълнителен лист. Законодателят е използвал глагола „издава”, което звучи като идея за служебно начало за действията на съда. Прави впечатление, че издаването на обратен изпълнителен лист представлява по-скоро задължение за съда, което той дължи и без да бъде сезиран за това с молба от длъжника. В практиката се е утвърдило становището, че съдът издава обратен изпълнителен лист едва след като бъде поискано това от него с нарочна молба. Изискване е към тази молба да бъдат приложени доказателства за всички платени суми от страна на длъжника.

Б) Обратният изпълнителен лист по чл.282, ал.6 ГПК

Съгласно текста на новия ГПК правото на обратен изпълнителен лист възниква при изрично предвидени четири хипотези. Едната вече бе разгледана – когато първоинстанционният съд е допуснал предварително изпълнение на своето решение непосредствено с неговото издаване. Предварителното изпълнение трябва да бъде допуснато от съда, за да има заповеден ефект върху съдебния изпълнител. Следваща е хипотезата, предвидена в чл.282 ГПК на постановяване на решение от въззивния съд, на което *ex lege* е придадено предварително изпълнение, с изключение на частта за разноските, която се ползва с изпълнителна сила чак след като актът влезе в законна сила.

Съгласно разпоредбата на чл.404, т.1 от ГПК на предварително изпълнение подлежат „осъдителните решения на въззивните съдилища, макар и невлязли в сила.

⁴ *Определение № 101/05.02.2016 год. на ВНАС по в.ч.гр.д.№79/2016 г.*

Такъв характер има и решение на въззивен съд, с което е потвърдено осъдително решение на първата инстанция⁵. В обобщение, невлязлото в сила осъдително решение на въззивния съд в качеството му на годно изпълнително основание, следва да се прецени като обявено по силата на закона за предварително изпълняемо такова, което означава, че казаното до момента за обратния изпълнителен лист важи и за неговата хипотеза.

За да бъде спряно изпълнението на въззивното решение, това следва да бъде изрично поискано от страна и да бъде допуснато от съда по реда на чл.282 ГПК. Важно е да се отбележи, че при спряно изпълнение на въззивното решение, за длъжника не възниква право на обратен изпълнителен лист. Той още не е претърпял негативен ефект от принудителното изпълнение. Наред с това, изпълнението на въззивното решение се спира и когато същото бъде отменено. Алинея шеста е категорична и прераща към чл.245, ал.3 от ГПК.

В) Обратният изпълнителен лист по чл.422, ал.3 ГПК

От казаното е ясно, че принципът, на който почива институтът на обратния изпълнителен лист, е неразривно свързан с този на предварителното изпълнение. При допуснато предварително изпълнение се събират суми или вещи преждевременно, като тяхната дължимост отпада впоследствие. Значително сходство може да бъде намерено между предварителното и незабавното изпълнение, макар и чисто теоретично според мен двете понятия да се припокриват. Незабавното изпълнение има същата последица – провеждането на принудително изпълнение в особен случай, като изключение от принципа. На незабавно изпълнение подлежи един акт, когато съдът изрично го е разпоредил, а това означава, че към събиране на дълга се преминава по-рано от обикновеното. Пример представлява една от процесуалните възможности, предвидени в Заповедното производство на ГПК, глава Тридесет и седма – и по-точно заповедта за незабавно изпълнение.

Във връзка с горните съждения, на разглеждане подлежи единствено издаването на заповед за незабавно изпълнение по чл.417 от ГПК. Заповедта за изпълнение по чл.410 ГПК все още не е влязла в законна сила и поради това не се ползва още с изпълнителна сила. Как се стига до влязла в сила заповед за незабавно изпълнение? Налице е издадена заповед за незабавно изпълнение, срещу която длъжникът е възразил навреме. Образувано е производство по чл.422 ГПК и предвидения в него установителен иск, изходът от което е влязло в сила отхвърлително решение, с което се отказва признаването на задължението. Несъществуването на материалното право предопределя недължимост на неговото изпълнение, а оттам и незаконосъобразност на проведеното незабавно такова. В разпоредбата на чл.422, ал.3 ГПК е указано, че при отхвърляне на установителния иск, изпълнението се прекратява и се прилага предвиденото в чл.245, ал.3 ГПК.

За да се прекрати едно изпълнение, то трябва първо да е започнало. Такова изпълнение започва при заповедите за незабавно изпълнение, но не във всички хипотези, а само на предвидени от т.1 до т.8 включително основания. За издаването на заповед при наличието на някое от изброените писмени доказателства разпоредването за незабавно изпълнение е инкорпорирано в самия й текст. Единственото изключение е т.9, когато основание за издаване на заповедта е някои от следните документи – менителница, запис на заповед, чек. В този случай законът изкуствено е създал една „привилегия“ за длъжника – подаденото от него възражение да спира изпълнението

⁵ Чернев, С. „Принудително изпълнение на решенията на въззивните съдилища“, // сп. Търговско право, 1999 г.

на заповедта. Подобно парализиращо действие не е отредено при нито една друга група документи от основанията за издаване на заповед за незабавно изпълнение.

При заповед, издадена на основание менителничен ефект, и при наличието на подадено възражение от страна на длъжника, изпълнение не би се провело. Следователно не би възникнало правото на последния да търси нещо „обратно”, тъй като такова реално не е излизало от неговата правна и имуществена сфера. Длъжникът не е изтърпял ефекта на принудителното изпълнение, затова не би имал възможност да се възползва от преимуществото, предвидено в чл.245, ал.3 от ГПК.

В случай, че съдебният изпълнител продължи да провежда незаконосъобразно принудително изпълнение въпреки подаденото възражение, за длъжника не възниква правото да се снабди с обратен изпълнителен лист, тъй като все още не разполага с влязло в сила решение по съществото на спора.

Правото на обратен изпълнителен лист зависи от липсата на изпълняемо право. При проведено заповедно производство, изпълняемо право липсва в два случая – когато бъде отхвърлен установителният иск по чл.422 ГПК с влязло в сила решение или производството по него бъде прекратено и заповедта за изпълнение бъде обезсилена по чл.415, ал.2 от ГПК. В последната хипотеза кредиторът не се е възползвал от възможността да предяви вземането си срещу длъжника по исков ред в срок. Прекратяването обаче в това производство не е равнозначно на установяване липсата на това задължение. Напротив, кредиторът разполага с право във всеки един следващ момент да сезира съда с ново производство. Тоест прекратяването не следва да се тълкува като непререшаемост на този спор. Причината чл. 422, ал. 3 ГПК да визираща само тези случаи е, че при тях съдът е решил делото по същество и е постановил такъв акт, правомощие, с което той не разполага при издаване на заповед за изпълнение.

В случай, че налице възражение срещу издадена заповед за незабавно изпълнение и иск не е бил подаден в законен срок, но е налице проведено принудително изпълнение, то длъжникът би могъл да си ги търси не посредством облекчената процедура на обратния изпълнителен лист, а по общия ред на чл.55, ал.1 от ЗЗД.

Г) При отмяна на влезли в сила решения по чл.309, ал.2 ГПК

На последно място, правилата за отмяната на влезли в сила решения изрично препращат към състава на обратния изпълнителен лист. Така съгласно чл.309, ал.2 от ГПК при наличието влязло в сила отменително решение, съдът прекратява изпълнението и издава обратен изпълнителен лист. Компетентен да се произнесе по искането за издаване на обратен изпълнителен лист е Върховният касационен съд.

Д) При отмяната на арбитражни решения по чл.47 ЗМТА

Специално внимание заслужава една хипотеза, която е с особено нарастващо приложение в съвременните национални и международни търговски отношения. Това е арбитражът, чиято правна уредба е обективизирана в Закона за международния търговски арбитраж. Актовете на арбитражите са приравнени по последици на съдебните решения и представляват годно изпълнително основание за издаване на изпълнителен лист. Какви обаче са правните възможности на страните в случай, че решението на арбитражния съд бъде отменено на някое от основанията в чл. 47 ЗМТА и намира ли приложение институтът на обратния изпълнителен лист?

Законодателят е предвидил обстоятелства, които от една страна водят до отмяна на арбитражното решение от ВКС, като оставят възможност за заинтересованата страна да предяви своя иск пред компетентния държавен съд. Друга част от обстоятелствата са такива, които водят до отмяна на постановеното арбитражно решение и връщане на делото за ново разглеждане пак от арбитър.

Във втория случай, когато арбитражното решение бъде отменено и върнато за ново разглеждане съгласно чл. 49 във вр. чл.47, ал.1 т.4, 5и 6 ЗМТА, практиката е единодушна – връщането за ново разглеждане не е основание за издаване на обратен изпълнителен лист. Това е така, тъй като липсва влязло в сила отхвърлително решение и производството по делото не е приключило. Многобройни са съдебните актове в тази насока – *Определение № 3221/17.11.2015 г. на САС по в.гр.д.№3304/2015 г.*, *Определение № 234/06.08.2012г. на ВКС по т.д.№ 1095/11, ТК, ПТО и др.*

Полемика обаче предизвиква втората хипотеза за отмяна на основание в чл.49 във вр. чл.47, ал.1 т.1 или 2 ЗМТА. Как следва да постъпи държавния съд, когато е сезиран с искане на обратен изпълнителен лист? Теорията е лаконична, а практиката – двупосочна. Една част приема, че издаване на обратен изпълнителен лист в случая не се дължи. В чл.49 ЗМТА изрично е посочено, че при отмяна на някое от основания по чл.47 т.1 или 2 заинтересованата страна може да предяви иска си пред държавен съд за да установи дължимостта на своята претенция. Когато тя бездейства и не предявява този иск, безспорно за другата страна възниква правен интерес от връщане на даденото. Това не може обаче да се търси чрез искане за издаване на обратен изпълнителен лист. Аргументите са няколко. На първо място, хипотезите за издаване на обратния изпълнителен лист са изрично предвидени в закона. Непредвиждането на този облекчен ред и при отмяна на арбитражните решения говори по-скоро за преднамерен акт на законодателя да не създаде тази „привилегия” и по този закон. Дори и да се приеме, че приложението може да намери субсидиарно приложение, то в случая отсъства значима законова предпоставка – самият обратен изпълнителен лист се издава само ако искът бъде отхвърлен с влязло в сила решение, т.е. когато със сила на пресъдено нещо е установена недължимостта на вземането⁶. Това изискване в случая не е налице, докато ищецът не предяви иска си пред държавния съд и не получи окончателно решение и то отхвърлително. Самият Сталев е приел, че с постановяване на отменителното решение, „правоощията на арбитражите се прекратяват, но пък се отварят вратите на съдебния исков процес”.⁷ Затова когато арбитражното решение бъде отменено на някое от посочените основания в чл.47, ал.1 т. 1 или 2 и кредиторът бездейства, другата страна би могла да се защити посредством иск по чл.439 ГПК или по чл.55, ал.1 от ЗЗД, но не и искане за издаване на обратен изпълнителен лист. Съществуват съдебни актове и в обратната насока – които приемат, че при тази хипотеза следва да бъде обратен изпълнителен лист. Изхожда се от логиката за правна и житейска справедливост, тъй като е налице дадено чрез принудително изпълнение, което бива лишено от абсолютно задължителния си титул – изпълнителното основание.

Споделям първата теория, макар да виждам резон и във втората. Да се издаде обаче обратен изпълнителен лист е частна хипотеза, която предполага окончателно установена неоснователност на исковата претенция, тоест разгледан по същество иск. Докато заинтересованата страна не предяви иска пред държавен съд, този ефект не би могъл да се постигне. В допълнение следва изрично да посоча, че предвидената облекчена процедура по чл.245, ал.3 от ГПК е една изключителна и императивна правна норма, която не подлежи на разширително тълкуване, поради което и не намира субсидиарно приложение за хипотези, за които не е изрично предвидена.

⁶ *Определение № 625/18.03.2014г. на САС по в.гр.д. №2669/13 г.*

⁷ *Сталев, Ж. „Арбитраж по частноправни спорове”, 1997 г., 144.*

Като заключение на разгледаните правни постановки може да бъде казано следното – всички хипотези, допускащи издаването на обратен изпълнителен лист има един общ резултат – отпадане с обратна сила на изпълнителното основание, с което е разпоредено изпълнението. Процесуалната роля на обратния изпълнителен лист е да бъде върнато платеното без основание или на отпаднало основание. Това значително напомня на разпоредбата на чл.55 от ЗЗД, в която са цитирани основаните хипотези на института на неоснователното обогатяване.

Възможността за длъжника да търси възстановяване чрез иск по реда на чл.55 от ЗЗД за неоснователно обогатяване съществува до точно определен момент – влизането в законна сила на решението в негова полза, тоест преди постигането на непререшаемост на спора. В производството по чл.55, ал.1 от ЗЗД един път ще се установи дължимостта на вземането и на следващо място ответната страна ще бъде осъдена да го заплати. Съответно в ситуация, при която отсъства подобен съдебен акт, който да е влязъл в сила и да установява задължението, за лицето е допустим общия исков процес по чл.55, ал.1 от ЗЗД. При наличието на влязъл в сила съдебен акт, предявяването на осъдителен иск за връщане на даденото би бил недопустим, тъй като вече е осъществена половината от неговия фактически състав, а спорът не подлежи на пререшаване (а и би било повече от излишно). Предвидената специална процедура замества осъждането, при все че и вече бе споменато, че не е необходим задължително осъдителен диспозитив при издаване на обратен изпълнителен лист.

Длъжникът не може да предяви иск за връщане на сумите, доколкото по тях има вече формирана сила на пресъдено нещо⁸. В случая липсва и правен интерес от предявяване на такъв иск, тъй като законът е предвидил облекчена процедура за снабдяване с изпълнителен титул. Нов исков процес по чл.55 ЗЗД не е необходим⁹ и от процесуална икономия. Лицето следва да се придържа към предоставения му специален ред. С осъдителният иск ищецът иска от съда не само да установи със сила на пресъдено нещо, че в негова полза съществува неудовлетворено вземане от ответника, но и да допусне принудителното му изпълнение. Поради обстоятелството, че ищецът вече разполага с правото на принудително изпълнение, за него липсва правен интерес от търсената с иска по чл.55 ЗЗД защита. С този иск се цели постигането на същия резултат, с който той (новият кредитор) вече разполага според чл.245, ал.3 от ГПК. Правният интерес е абсолютна процесуална предпоставка, за която съдът следи служебно, а при липсата ѝ той следва да прекрати производството като недопустимо. Това определение подлежи на обжалване само от ищеца-молител, поради което следва да бъде връчено само на него. Платеното доброволно обаче преди самото принудително изпълнение би могло да се търси за връщане по общия исков ред от страна на платилия длъжник.

Противоречива е практиката по този въпрос. В определение № 4633/04.03.2014 г. на СГС по в.ч.гр.д.№2533/2014 г. е застъпено различно становище и относно съотношението на процедурата по издаване на обратен изпълнителен лист и осъдителния иск по чл.55 ал.1 от ЗЗД. В него се посочва, че „длъжникът може по своя преценка да защити неоснователно накърнената си правна сфера в резултат на изпълнението чрез искането за издаване на обратен изпълнителен лист или чрез осъдителен иск по чл.55, ал.1 от ЗЗД”. Той не е длъжен да се възползва от процесуалната възможност, която му предоставя облекчената процедура по чл. 245, ал.3 от ГПК. Предвидената възможност в полза на длъжника да иска издаването на обратен изпълните-

⁸ Определение № 2787/02.12.2015 г. на ОС-Бургас по ч.гр.д.№1842/15 г.

⁹ Определение № 459/12.10.2015 г. на ВКС по ч.гр.д.№ 3985/2015 г. ИГО

лен лист не изключва възможността му да води иск по общия ред. Дали са налице основанията за уважаване на иска е въпрос по съществува на спора. Това мнение¹⁰ се намира в противоречие с част от съдебната практика.

Когато полученото от взыскателя е резултат от доброволно изпълнение, а не от държавна принуда, длъжникът ще има възможност да възстанови баланса в отношенията си посредством осъдителен иск по чл. 55, ал.1 от ЗЗД. За платилия доброволно длъжник не съществува облекчената защита по чл.245, ал.3 от ГПК, тъй като не съществува материалната незаконосъобразност на изпълнителния процес. В Постановление № 1/28.05.1979 г. на Пленума на ВС по гр.д.№ 1/79 г. е прието, че когато е извършено изпълнение въз основа на съдебно решение, което впоследствие е отменено, връщането на даденото се основава на третия фактически състав на чл.55, ал.1 ЗЗД – на отпаднало основание. При този фактически състав по чл.55, ал.1 от ЗЗД основанието е налице към момента на извършване на престацията, поради което тя не може да се иска докато то съществува. И тук необходимо е решението, с което се отменя първоначалния съдебен акт, да е влязло в сила. Молбата за отмяна по чл.309 ал.1 от ГПК не спира изпълнението на решението, като само по искане на страната съдът може да спре изпълнението при условията по чл.282, ал.2-6 от ГПК. Едва когато решението бъде отменено, изпълнението му се спира.

В случаите, в които защитното средство на чл. 245, ал.3 от ГПК не е изрично предписано от закона, за да получи обратно от взыскателя недължимо полученото на отпаднало основание, длъжникът трябва да предяви срещу взыскателя осъдителен иск. Съдът следва да присъди и законовата лихва върху дължимата сума от датата на излизането ѝ от длъжника до окончателното ѝ заплащане. Това вземане е безспорно – акцесорното вземане следва главното, а не подлежи на отделно установяване.

4. Производство по издаване на обратен изпълнителен лист

Най-съществен е текстът на чл.245, ал.3 от ГПК. Той гласи, че „*съдът, който е постановил решението, издава изпълнителен лист.*” Кой в действителност е този съд и кое е решението? За да бъде даден отговор на този въпрос, следва да бъдат разгледани някои примери:

А) Осъдително първоинстанционно решение с допуснато предварително изпълнение и съответно издаден изпълнителен лист. Това решение в последствие бива отменено от въззивния съд и не е допуснато до касационно обжалване или е потвърдено и влязло в сила. В този случай обратният изпълнителен лист се издава от първоинстанционния съд.

Б) Първоинстанционно решение, с което искът е отхвърлен. Осъдително решение на въззивния съд и издаден изпълнителен лист, което обаче бива отменено от ВКС и делото бива разгледано по същество от върховния съд. В този случай ВКС връща делото на въззивния съд за издаване на обратен изпълнителен лист.

Налага се обоснованият извод, че обратният изпълнителен лист се издава от съда, който е издал и първоначалния такъв, тоест съдът, който е осъдил длъжника.

За издаването на обратен изпълнителен лист не е необходим специален титул, който да съдържа осъждането на насрещната страна да върне сумите. Нормата на чл.245, ал.3 от ГПК изисква единствено влязло в сила решение, с което е отхвърлен иска, но не и нарочен диспозитив за осъждане на ищеца да заплати обратно сумите, получени при предварителното изпълнение. Нормативно необходимо и достатъчно е

¹⁰ Определение № 23998/25.11.2014 г. на СГС по в.ч.гр.д.№ 18271/2014 г.

единствено новото решение да е различно от отмененото – съдебният акт, послужил за издаването на първоначалния изпълнителен лист, да е бил отменен и искът да е бил отхвърлен. Налице ли са тези предпоставки, съдът е длъжен да удовлетвори молбата за издаване на обратен изпълнителен лист.

Абсолютно изискване е сумите, събрани от съдебния изпълнител, да са реално получени от вискателя. Ако сумите или вещите са предадени на съдебния изпълнител, но те все още не са преминали в собственост на вискателя и настъпи прекратяване на изпълнителното производство, те подлежат на връщане на длъжника без обратен изпълнителен лист. Неговото издаване в този случай не е необходимо. Това е така, тъй като сумите постъпват по нарочна сметка на съдебния изпълнител и се считат за собственост на длъжника до момента на предаването им на вискателя. Тъй като поради обезсилване на изпълнителния лист кредиторът губи законовото си основание да бъде вискател, липсва законово задължение за съдебния изпълнител да му ги предаде. Нещо повече, липсва законово основание за предаването им на вискателя, както и за задържането им от съдебния изпълнител и невъзстановяването им на длъжника. Изпълнителното основание има комплексен фактически състав – окончателното решение, с което се установява, че вземането е вършено изпълнение, не съществува пл.

Производството по издаване на обратния изпълнителен лист завършва с определение, с което задължително се обезсилва първоначалния изпълнителен лист. Обезсилва се и определението, с което е бил издаден първоначалният изпълнителен лист. С обезсилването на изпълнителния лист се постига изпълнение на влязлото в сила решение на съда.

Разпоредбата на чл.245 от ГПК намира приложение във всички случаи, когато едно решение поради предварително изпълнение или влизането му в сила бъде изпълнено, а по-късно бъде отменено и искът бъде отхвърлен. Това правило е приложимо и при заповедно производство, в случая, в който заявителят изобщо не е предявил в указания едномесечен срок своя иск по чл.422, ал.1 вр.чл.415, ал.1 от ГПК.

Производството по издаване на обратен изпълнителен лист е частна хипотеза. Същата започва по писмена молба, подадена от длъжник по първоначален изпълнителен лист. В тежест на лицето, което иска издаването на обратния изпълнителен лист, е да докаже получаването на сумата по първоначалния изпълнителен титул, ведно с всички факти, от които черпи правата си. Законът предпоставя изискване за наличие на влязло в сила решение, с което се свързва предвидената процесуална възможност за издаване на обратен изпълнителен лист.

В това производство законодателят не е предвидил изрично същото да е едностранно, каквото е общото производство за издаване на изпълнителен лист по реда на чл.404 и сл. от ГПК. При липсата на такава разпоредба следва да се прилагат общите принципи на гражданския процес за участие на страните и за равенството им в производството, за да бъдат гарантирани интересите им и постановяването на правилен и ефикасен съдебен акт. В този ред на мисли законосъобразно е при открито производство за издаване на обратен изпълнителен лист, съдът да разпорежи размяна на книгата по постъпилата молба.

Компетентен да издаде обратен изпълнителен лист при отхвърляне на иска, предявен по реда на чл.422 ал.1 от ГПК, е съдът в исковото производство, а не заповедният съд. Именно той се е занимавал със спора по същество и е установил недължимостта на платените суми. Техническото оформление на обратния изпълнителен лист следва да бъде извършено от първоинстанционния съд, с оглед разпоредбата на чл.406 ал.2 от ГПК.

Фактическият състав на разпоредбата на чл.245, ал.3 от ГПК, регламентираща издаването на обратен изпълнителен лист, включва доказването размера на сумите, които са събрани и преведи на вискателя по изпълнителното дело. Това доказване изисква към молбата за издаване на обратен изпълнителен лист да бъде приложено удостоверение от съдия-изпълнителя, в което да се посочат платени суми на вискателя, заедно с доказателства за извършения превод – съответно платежни нареждания. Съгласно трайно установената практика липсата му води до неоснователност на молбата. Размерът на изтеклата през периода законна лихва и направените по делото разноски следва да бъдат установени също от съдебния изпълнител.

5. Какво подлежи на възстановяване на основание обратния изпълнителен лист?

Длъжник, който разполага с обратен изпълнителен лист, има право да иска всички вещи и суми, събрани му чрез държавна принуда. Какво включва понятието „всички” е въпрос, обект на спор в теорията и в съдебната практика.

Съгласно едната страна, с обратния изпълнителен лист може да се иска връщане само на полученото на отпаднало основание, но не и да се търси обезщетяване на вредите, настъпили от изпълнението, в това число такси и разноски на съдебния изпълнител. Това се съдържа в *Определение № 23998/25.11.2014 г. на СГС по в.ч.гр.д.№ 18271/2014 г.*, съгласно което тези вреди могат да бъдат търсени от ищеца чрез предявяване на иск на общо основание.

Втората линия, подкрепена и от проф.Силяновски в неговите научни трудове, споделя становището, че на връщане подлежат не само сумите по изпълнителния лист, които вискателя е получил, но той дължи и заплащане на разноските по изпълнението по силата на чл.79, ал.1, т.1 от ГПК, когато изпълнението е прекратено на основание чл.433 ГПК. Няма пречка и за тази сума да се иска издаване на обратен изпълнителен лист, като в този смисъл се е ориентирала преимуществено съдебната практика. Според нея разноските в изпълнителното дело също трябва да се понесат от вискателя, чийто изпълнителен титул е бил отменен, тъй като се касае за суми, внесени по дело, което е прекратено поради отпадане на изпълняемото право. Тези суми включват такси и разноски и могат да бъдат присъдени с обратния изпълнителен лист. Напълно логично това е и справедливото решение на въпроса – защо следва един длъжник, който на практика не дължи дадено вземане, да понесе разноски, които са възложени в негова тежест неоснователно. Разноските по едно изпълнително дело се дължат поради недобросъвестното отношение на един длъжник към поето от него задължение, тоест те идват не само като паричен еквивалент на предприетите от изпълнителя действия, но и като санкция за „виновника” да се стигне до изпълнителен процес. Когато впоследствие се установи, че длъжникът не е виновен и същият не дължи, юридически нелогично и необосновано е същият да понесе санкция въпреки всичко. Тази теория е масово подкрепена в съдебната практика. (*Определение № 1474/31.05.2014г. на БОС по в.ч.гр.д.№767/2014*).

За да се възстанови имущественото състояние на длъжника, срещу който е бил издаден първоначалният изпълнителен лист във вида преди предприемането на действията по принудителното изпълнение, е необходимо вискателят да възстанови всички суми, излезли от патримониума на длъжника. Това са суми и вещи, които са пряка и непосредствена последица от предприетото изпълнение, основанието на което е било отменено. Такива са всички суми, за които е бил издаден изпълнителният лист и които са събрани по него, законната лихва – вземане, което е безспорно и не се налага установяването му в отделно производство, всички такси и разноски в полза

на съдебния изпълнител, както и за адвокатски хонорар, които е направил взыскателят по изпълнителното дело.

Постановлението на съдебния изпълнител за разноски е пряко изпълнително осъществяване и принудителното му изпълнение не предпоставя издаването на изпълнителен лист по реда на чл.404 от ГПК. При реално събиране на сумата на основание постановление на съдия изпълнител, единственият начин за защита на длъжника е получаване на обратен изпълнителен лист поради това, че със съдебен акт е установено, че сумата не се дължи. Отмяната на постановлението на съдия-изпълнителя за разноските представлява липса на основание за заплащането им и изпълва изцяло хипотезата на чл.245, ал.3 от ГПК. Това е правният ред, по който длъжникът следва да реализира правата си за връщане на недължимо събраната сума.

Затова считам за юридически по-издържана тезата, че предмет на обратния изпълнителен лист следва да бъдат всички реализирани от взыскателя изпълняеми права, разменени по повод изпълнителното производство, включително и заплатени от длъжника разноски, независимо, че те не са включени в първоначалния изпълнителен лист. Разноските по изпълнителното дело трябва да бъдат предприети от взыскателя, чийто изпълнителен титул е отменен, тъй като се касае за суми, внесени по изпълнително дело, което е било прекратено поради отпадане на изпълняемото право. Законът изрично предвижда в чл.78, ал.3 и ал.4 от ГПК, че страната, чийто иск е отхвърлен, понася разноските в производството. Тази разпоредба всъщност възмездява насрещната страна – страната, в чиято полза се е оказало правото. Това са всички суми или вещи, които са излезли от неговия патримониум в резултат на проведеното принудително изпълнение. Житейски справедливо и оправдано се включват и таксите, събрани от съдебния изпълнител, които са резултат от неоснователно воденото срещу длъжника производство. Сумата, събрана по изпълнителното дело, включително разноските, както и законовата лихва върху нея имат за цел да обезщетят произлезлите вреди за длъжника в резултат на неправомерното „обедняване“ на същия.

Следва да бъдат предприети действия към допълнение на нормативната уредба в тази част или уеднаквяване на практиката в насока, за да не бъдат допускани различни становища.

Сумите или вещите, заплатени доброволно от длъжника преди започване на принудителното изпълнение, не могат да бъдат включени в обратния изпълнителен лист. Когато длъжникът предварително е заплатил частично, обратният изпълнителен лист следва да бъде издаден единствено за разликата между сумата, получена от кредитора по изпълнителното дело минус платеното доброволно от длъжника. Тоест обратният изпълнителен лист касае само надвнесените суми, събрани посредством държавна принуда.

Право на обратен изпълнителен лист би възникнал и в ситуацията на двойно плащане от страна на длъжника. При отхвърляне изцяло или частично на иска по чл.422 от ГПК поради доброволно погасяване поради плащане, прихващане, даване вместо изпълнение или друг погасителен способ извън изпълнителното производство, на ответника ще се издаде обратен изпълнителен лист за сумата, предмет на отхвърлената част на иска, но само ако има получени от кредитора за удовлетворяването му суми чрез осъществено принудително събиране и до размера, до който същите представляват двойно плащане. Такова ще е налице, когато сумата, получена от кредитора по принудителното изпълнение, и сумата, погасена от длъжника доброволно извън образувания изпълнителен процес, надхвърля по размер вземането, предмет на заповедта за изпълнение. Правомощието на длъжника да получи обратен изпълнителен лист

цели да се препятства неоснователното обогатяване при размяна на престации между страните.

След като разпореждането за незабавно изпълнение е отменено, а издаден въз основа на него изпълнителен лист – обезсилен, то липсва акт, който да установява със сила на пресъдено нещо съществуването на вземането. Сумите по него, за които се води изпълнението, ще се явяват недължимо платени. За връщане на недължимо платените суми законът е предвидил този специален ред чрез издаването на обратен изпълнителен лист по реда на чл. 245, ал.3 от ГПК.