

О П Р Е Д Е Л Е Н И Е

№ 328

гр. София, 21.06.2019 г.

ВЪРХОВЕН КАСАЦИОНЕН СЪД на Република България, Търговска колегия, Първо отделение в закрито заседание на двадесет и пети март две хиляди и деветнадесета година в състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: ТОТКА КАЛЧЕВА
ЧЛЕНОВЕ: КРИСТИЯНА ГЕНКОВСКА
МАДЛЕНА ЖЕЛЕВА**

като разгледа докладваното от съдия Желева т. д. № 2771 по описа за 2018 г. и за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е по чл. 288 ГПК.

Образувано е по касационна жалба на „Консулт Строй холдинг“ ЕООД – [населено място] срещу решение № 1935 от 20.07.2018 г. по гр. д. № 4048/2017 г. на Софийски апелативен съд, ГО, първи състав. С него след отмяна на решение № 616 от 30.01.2017 г. по гр. д. № 6253/2013 на Софийски градски съд, I ГО, 11 състав е обявен за недействителен по отношение на Б. К. Б. по иска, предявен от него срещу „Консулт Строй груп“ ЕООД и „Консулт Строй холдинг“ ЕООД, договорът за продажба на недвижим имот, сключен с нотариален акт № 30, том II, рег. № 3067, дело № 197/2010 на нотариус С. Ф. рег. № 508 на Нот. камара, с район на действие СРС, вписан в АВ, Служба по вписванията [населено място] по вх. рег. № 61 352, акт № 143, том СХ на 29.09.2010 г., с който „Консулт Строй груп“ ЕООД е продало на „Консулт Строй холдинг“ ЕООД магазин № 2 със застроена площ от 56,10 кв. м., находящ се на партерния етаж на жилищна сграда с магазини, подземни и надземни гаражи, помещение за абонатна станция, външни ВиК връзки и Кабели Н. Н., построена в УПИ III-688, кв.20 по плана на [населено място], местност „Хаджи Димитър“, одобрен със заповед № РД-50-09-26/26.01.1988 г. и заповед № РД-09-50-532/18. 12. 2000 г. с графично изчислена площ от 370 кв.м., при съседни: УПИ II-688, УПИ I-ОЖС, УПИ IV-688 и ул. „В. Петлешков“, с административен адрес: [населено място],[жк], ул. „Васил Петлешков“ № 80, състоящ се от търговска площ, тоалетна, преддверие и склад, при съседни: улица, стълбище и стълбищна площадка, магазин № 1 и сградата в УПИ IV-688, заедно с 3,029 % идеални части от общите части на сградата, равняващи се на 9, 56 кв. м. и 3,029 % идеални части от правото на строеж върху описания УПИ.

В касационната жалба се поддържа, че обжалваното решение е неправилно поради нарушение на материалния закон, съществено нарушение на съдопроизводствените правила и необоснованост и се прави искане за отмяната му. Релевират се доводи за незаконосъобразност на изводите на съда, че ищецът – цесионер Б. Б. е активно материалноправно легитимиран да предяви иска по чл. 135, ал. 1 ЗЗД за прогласяване за относително недействителен на процесния договор за продажба на недвижим имот, тъй като към момента на извършената разпоредителна сделка Б. не е имал качеството на кредитор на „Консулт Строй груп“ ЕООД – придобил е вземането на първоначалния кредитор към длъжника след датата на увреждащата сделка. Касационният жалбоподател твърди, че изводите на въззивния съд, че договорът за цесия, по силата на който ищецът е придобил от „Енкон“ ООД вземането към ответника „Консулт Строй Груп“ ЕООД е валиден, са формирани в противоречие с материалния закон /чл. 20 ЗЗД/, при допуснати нарушения на съдопроизводствените правила и са необосновани.

В изложението по чл. 284, ал. 3, т. 1 ГПК като значими за изхода на делото са посочени следните правни въпроси: 1. Притежава ли активна материалноправна легитимация за предявяване на иск по чл. 135, ал. 1 ЗЗД цесионер, ако увреждащата сделка е извършена след като е възникнало вземането на първоначалния кредитор – цедент, но преди сключването на договора за прехвърляне на вземането?; 2. Длъжен ли е съдът при тълкуване смисъла на спорна клауза от сключен между страните по делото договор да съобрази критериите на чл. 20 ЗЗД, като се ръководи от изявената, а не от предполагаемата воля на страните и като изследва отношенията между страните или между тях и трети лица, преди, по време или след сключване на същия договор, с оглед събраните по делото доказателства?; 3. Може ли вземане, предмет на договор за цесия, да бъде индивидуализирано по пътя на тълкуването единствено чрез неговия размер?; 4. Длъжен ли е въззивният съд при постановяване на своя съдебен акт по съществуващото на спора да се произнесе по направено от една от страните в хода на процеса оспорване на представено от другата страна писмено доказателство, както и да изложи собствени мотиви със съдържанието, предвидено в разпоредбата на чл. 236, ал. 2 ГПК?. Допускането на касационно обжалване по първи, втори и четвърти въпрос се поддържа на основанията по чл. 280, ал. 1, т. 1 ГПК с твърдения, че тези въпроси са разрешени в противоречие с практиката на ВКС, както следва: с решение № 199 от 13. 11. 2012 г. по т. д. № 191/2012 г. на ВКС, II т. о. – по първи въпрос; с решение № 46 от 7.03.2018 г. по гр. д. № 2489/2017 г. на ВКС, IV г. о., решение № 106 от 16.07.2018 г. по гр. д. № 4088/2017 г. на ВКС, III г. о., решение № 67 от 30.07.2014 г. по т. д. № 1843/2013 г. на ВКС, II т. о., решение № 38 от 27.02.2012 г. по гр. д. № 1227/2011 г. на ВКС, II г. о. и решение № 546 от 23.07.2010 г. по гр. д. № 856/2009 г. на ВКС, IV г. о. – по втори въпрос; с решение № 101 от 3.06.2015 г. по т. д. № 1740/2014 г. на ВКС, I т. о., решение № 94 от 28.03.2014 г. по гр. д. № 2623/2013 г. на ВКС, IV г. о., решение № 210 от 15.08.2014 г. по гр. д. № 6605/2013 г. на ВКС, IV г. о., решение № 27 от 28.06.2017 г. по т. д. №

2430/2015 г. на ВКС, I т. о. и решение № 134 от 30.12.2013 г. по т. д. № 34/2013 г. на ВКС, II т. о. – по четвърти въпрос. По отношение на формулирания в изложението трети въпрос касационният жалбоподател се позовава на предпоставките по чл. 280, ал. 1, т. 3 ГПК поради значението му за точното прилагане на закона, както и за развитието на правото.

В срока по чл. 287, ал. 1 ГПК ответникът по касационната жалба Б. К. Б. е депозирал отговор на жалбата, в който поддържа, че не са налице основания за допускане на касационно обжалване на въззивното решение, съотв. – за неоснователност на касационната жалба.

Необходимият другар на касационния жалбоподател „Консулт Строй Груп“ ЕООД не изразява становище.

Върховен касационен съд, Търговска колегия, състав на Първо отделение, като извърши преценка на данните по делото и доводите по чл. 280, ал. 1 ГПК, приема следното:

Касационната жалба е подадена от надлежна страна, срещу подлежащ на касационно обжалване съдебен акт в преклузивния срок по чл. 283 ГПК и е процесуално допустима.

За да постанови обжалваното решение, въззивният съд е приел, че фактическата обстановка е установена от първоинстанционният съд, като спорни са въпросите дали ищецът има материалноправна легитимация по предявения иск в качеството му на цесионер и налице ли са останалите предпоставки за уважаване на предявения иск. По делото, съобразно приетото заключение на счетоводната експертиза, е установено осчетоводяването от „Енкон“ ЕООД на фактура № [ЕГН] от 21.03.2018 г. за продажба от страна на посоченото дружество на “Консулт Строй груп“ ЕООД на 210 куб. м. бетон на цена от 23 436 лв. с ДДС, като неизплатената част от цената възлиза на 11 436 лв. според счетоводните отразявания при продавача. Въз основа на банкови извлечения от разплащателната сметка на „Енкон“ ЕООД в „Уникредит Булбанк“ АД експертът е дал заключение за частично плащане по цитираната фактура от страна на купувача - на сумата от 12 000 лв. или за дължим остатък по нея в размер на 11 436 лв. Въз основа на заповед за изпълнение от 14.06.2010 г. по гр. д. № 13696/2010 г. на СРС, на основание чл. 404-409 ГПК вр. чл. 416 ГПК, е издаден изпълнителен лист, съгласно който е разпоредено длъжникът „Консулт Строй груп“ ЕООД да заплати на „Енкон“ ООД сумата от 11 436 лв., представляваща вземане по цитираната фактура, сумата от 3 085, 17 лв. лихва и разноски. С договор за продажба, оформен в нотариален акт № 30, т. II, рег. № 3067, д. № 197/2010 г. на нотариус С. Ф., на 29.09.2010 г. „Консулт Строй Груп“ ЕООД е продало на „Консулт Строй Холдинг“ ЕООД магазин № 2 със застроена площ от 56, 10 кв. м. в [населено място] заедно със съответните идеални части от сградата и от правото на строеж, така както са подробно описани по-горе, за цена от 61 500 лв., за която законният представител на продавача е заявил, че е получена напълно от купувача. На 28.11.2012 г. между „Енкон“ ООД, представлявано от управителя му Б. К. Б., цедент и Б. К. Б., цесионер е сключен договор за прехвърляне на вземания, по силата на който цедентът прехвърля на

цесионера вземанията си към длъжника „Консулт Строй груп“ ЕООД за неплатена цена на фактурирани доставки, срещу цена от 11 436 лв. Съобразно чл. 2 от договора стойността на прехвърлените вземания е 15 054, 87 лв., в т. ч. 11 436 лв. главница и 3 618, 87 лв. лихви за закъснение.

За да уважи предявения иск по чл. 135, ал. 1 ЗЗД, въззивният съд е приел, че са налице всички предпоставки за пораждаване на спорното потестативно право на ищеца по цитираната норма. Като е тълкувал договора за цесия и е извършил преценка на останалите събрани по делото доказателства, съдът е направил извод, че договорът за прехвърляне на вземания е с определен предмет и е действителен. В решението е формирано заключение, че ищецът е материалноправно легитимиран да предяви Павловия иск. В тази връзка съдът е счел за неоснователно възражението на ответника, че за ищеца не се е породило правото по чл. 135, ал. 1 ЗЗД, тъй като увреждащата сделка е сключена преди датата на цесията, като се е позовал на разпоредбата на чл. 99, ал. 2 ЗЗД. Изтъкнал е, че за да възникне за цесионера качеството на кредитор по смисъла на чл. 135 ЗЗД не е необходимо договорът за цесия да бъде съобщен на длъжника по цедираното вземане от цедента. Във въззивното решение са изложени съображения, че по иска по чл. 135 ЗЗД съдът не извършва преценка за съществуването на вземането на предявилния иска кредитор. Наред с това са изложени и аргументи, че извършеното частично плащане от страна на „Консулт Строй груп“ ЕООД по процесната фактура представлява извънсъдебно признание на задължението по тази фактура. С оглед възмездния характер на процесната сделка съдът е извършил преценка за знанието за увреждане на длъжника на страните по нея – ответници по иска. Посочил е, че съгласно вписванията в търговския регистър на лицата - едноличен собственик на капитала и управител на ответните дружества в периода 2010-2011 г. може да се заключи, че лицето, с което длъжникът е договарял, е знаело за увреждането, което кредиторът може да понесе в резултат на сделката.

Касационното обжалване следва да се допусне по първия поставен правен въпрос: *„Цесионерът притежава ли активна материалноправна легитимация за предявяване на иск по чл. 135, ал. 1 ЗЗД, ако увреждащата сделка или действие са извършени след като е възникнало вземането на първоначалния кредитор-цедент, но преди сключването на договора за прехвърляне на вземането?“* Този въпрос е включен в предмета на делото и е обусловил решаващите изводи на въззивния съд за съществуването на потестативното право на ищеца по чл. 135, ал. 1 ЗЗД да иска обявяване на относителната недействителност на договора за продажба на недвижим имот, сключен от ответниците във формата на нотариален акт № 30/2010 г., следователно по отношение на него е осъществена общата предпоставка по чл. 280, ал. 1 ГПК за достъп до касационен контрол.

Към настоящия момент е налице формирана противоречива практика на отделни състави на ВКС по този обуславящ изхода на делото правен въпрос. В решение № 199 от 13.11.2012 г. на ВКС по т. д. № 191/2012 г., II т. о., постановено по чл. 290 ГПК, на което се позовава касационният

жалбоподател, е прието, че когато атакуваната с Павлов иск по чл. 135, ал. 1 ЗЗД като относително недействителна разпоредителна сделка с имущество на длъжника е сключена преди датата на самата цесия, с която цесионерът е придобил вземането срещу длъжника, цесионерът не е активно материалноправно легитимиран да води този иск. Съгласно посоченото решение правопораждащият правото на Павлов иск фактически състав на нормата в чл. 135, ал. 1 ЗЗД включва качеството кредитор с възникнало вземане към разпоредилия се с имуществото си длъжник или това качество предхожда разпоредителните действия на длъжника с неговото имущество, служещо за удовлетворяване вземането на кредитора, съгласно чл. 133 ЗЗД. Ето защо при положение, че това вземане е преминало чрез цесия в патримониума на цесионера, какъвто се явява ищецът по иска и датата на цесията се предхожда от разпоредителната сделка, то цесионерът не е имал качеството кредитор към датата на разпоредителното действие, следователно не е и увреден от него към датата на извършването му.

Различно е становището, възприето в служебно известното на настоящия състав решение № 99 от 17.09.2018 г. на ВКС по гр. д. № 1010/2017 г., IV г. о., постановено по реда на чл. 290 ГПК. С него е дадено разрешението, че цесионерът разполага с право на иск по чл. 135, ал. 1 ЗЗД, ако увреждащата сделка или действие е извършено след като е възникнало вземането на първоначалния кредитор-цедент, но преди сключването на договора за прехвърляне на вземането и съобщаването му на длъжника. Изложени са съображения, че чл. 99, ал. 2 ЗЗД предвижда, че при сключване на договор за прехвърляне на вземането това вземане преминава върху новия кредитор с привилегиите, обезпеченията и другите му принадлежности, включително с изтеклите лихви, ако не е уговорено противното. Затова с оглед обезпечителния характер на иска по чл. 135, ал. 1 ЗЗД и това, че правото на иск по този текст на закона има вторичен характер, ако към момента на прехвърлянето на вземането за цедента вече е било възникнало правото на иск по чл. 135 ЗЗД, това право преминава към цесионера.

Поради противоречивото разрешаване на първия обуславящ изхода на спора правен въпрос касающия обжалване на въззивното решение следва да бъде допуснато на основание чл. 280, ал. 1, т. 1 ГПК и производството по делото следва да бъде спряно и на основание чл. 292 ГПК да бъде предложено на Общото събрание на Гражданска колегия и Търговска колегия да постанови тълкувателно решение по правния въпрос: **„Цесионерът притежава ли активна материалноправна легитимация за предявяване на иск по чл. 135, ал. 1 ЗЗД, ако увреждащата сделка или действие са извършени след като е възникнало вземането на първоначалния кредитор-цедент, но преди сключването на договора за прехвърляне на вземането?“**

По останалите поставени в изложението по чл. 284, ал. 3, т. 1 ГПК въпроси, които са от значение за правилността на решението, ВКС ще се произнесе при разглеждане на касающата жалба по същество.

На основание чл. 18, ал. 2, т. 2 от Тарифата за държавните такси, които се събират от съдилищата по ГПК, касаторът следва да внесе държавна такса в размер на 380, 86 лв. по сметката на ВКС.

Мотивиран от горното, Върховният касационен съд, Търговска колегия, състав на Първо отделение

О П Р Е Д Е Л И:

ДОПУСКА касационно обжалване на решение № 1935 от 20.07.2018 г. по гр. д. № 4048/2017 г. на Софийски апелативен съд, ГО, първи състав.

УКАЗВА на касационния жалбоподател „Консулт Строй Холдинг“ ЕООД – [населено място] в едноседмичен срок от съобщението да представи по делото вносен документ за заплатена държавна такса по сметката на ВКС за разглеждане на касационната жалба в размер на 380, 86 лв., като в противен случай производството по делото ще бъде прекратено

СПИРА производството по т. д. № 2771/2018 г. на Върховен касационен съд, Първо търговско отделение.

ПРЕДЛАГА на Общото събрание на Гражданска и Търговска колегии на Върховен касационен съд да постанови тълкувателно решение по следния правен въпрос: *„Десионерът притежава ли активна материалноправна легитимация за предявяване на иск по чл. 135, ал. 1 ЗЗД, ако увреждащата сделка или действие са извършени след като е възникнало вземането на първоначалния кредитор - цедент, но преди сключването на договора за прехвърляне на вземането?“*

Настоящото определение да се докладва на Председателя на ВКС за образуване на тълкувателно дело.

Да се изпрати съобщение на касатора с указанията.

Определението не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: