

РЕШЕНИЕ

№ 511

гр. София, 14.07.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 3-ТИ ТЪРГОВСКИ, в публично заседание на двадесет и четвърти юни през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Теодора Кръстева

Членове: Ивайло Младенов
Светлин Михайлов

при участието на секретаря Теодора Т. Ставрева
като разгледа докладваното от Светлин Михайлов Въззивно търговско дело
№ 20211001001214 по описа за 2021 година

Производството е по реда на чл.258 от ГПК.

Образувано е по повод постъпил въззивна жалба от „България жинвест“ ЕООД, с която обжалва решение № 261 307 от 14.09.2021 г., постановено по т.д. № 1 596/20 г. по описа на Софийски градски съд, Търговско отделение, 5 състав, с което съдът е отхвърлил предявените от „България жинвест“ ЕООД против Н. Й. К.-Г., „Болкърн пропърти сървисис“ ЕАД (н.), синдика Н. А. Г., искове с правно основание чл. 694 ТЗ, за признаване за установено, че включеното в списъка на приети вземания в производството по несъстоятелност на „Болкан пропърти сървисис“ ЕАД (н.) по т.д. № 2 238/14 г. по описа на Софийски градски съд, вземане в полза на ответницата Н. Й. К.-Г. за сумата от 2 376 лв. на основание неизплатено трудово възнаграждение за периода 01.06.2017 г. - 23.02.2018 г., е недължимо, както и за признаване за установено, че вземането следва да бъде удовлетворено по реда на привилегията в чл. 722, ал. 1, т. 7 ТЗ, осъдил е „България жинвест“ ЕООД да заплати на основание чл. 694, ал. 7 ТЗ, по бюджетна сметка на Софийски градски съд сумата от 50 лв. - дължима държавна такса за производството по предявените искове и е осъдил „България жинвест“ ЕООД да заплати на Н. Й. К.-Г., на основание чл. 621 ТЗ, във вр. чл. 78, ал. 3 ГПК, сумата от 500 лв. — съдебни разноски.

В жалбата се твърди, че с атакуваното решението правилно е прието, че предявените искове са допустими, правилно е приел, че е налице валидно възникнало трудово правоотношение, както и че не са представени доказателства за заплащане на

трудова възнаграждение. Твърди, че съгласно трайната съдебна практика заплащането на трудово възнаграждение се предпоставя от полагане на труд от страна на работника, като в КТ са посочени изрично хипотезите при които възнаграждение се заплаща и без полагането на труд. Твърди, че производството ответникът не е установил при условията на пълното и главно доказване, че в периода е полагал труд. Твърди, че с решение № 2 138 от 16.11.2017 г., постановено по т.д. № 2 238/14 г. по описа на Софийски градски съд, ответникът е обявен в несъстоятелност, като от тази дата не са назначавани служители. Твърди, че ответницата е била назначена на длъжност гл.счетоводител, поради което същата е имала възможност да установи полагането на труд. Релевира твърдения, че за периода на трудовия договор в регистъра е обявен само отчета за 2013 г., изготвен и обявен преди пъстъпването на работа на ответницата. Твърди, че съдът неправилно е отхвърлил и предявеният иск за привилегията, като твърди, че претендираното трудово възнаграждение не следва да се ползва от привилегията на т.3, на чл.722, ал.1 от ТЗ, а следва да се включи като вземане възникнало след откриване на производство по несъстоятелност и неплатено на падежа. Ето защо моли съда да постанови решение, с което да отмени атакуваното и вместо него постанови ново, с което да се приеме за установено, че ответницата няма вземане за неизплатено трудово възнаграждение, евентуално да се приеме, че вземането следва да се включи като таво по чл.722, ал.1, т.7 от ТЗ. Претендира разноски.

Ответникът по въззивната жалба Н. Й. К.-Г. оспорва същата. Твърди, че в исковата молба ищецът е навел твърдения, че същата не се е явявала на работа при работодателя. Във въззивната жалба за пръв път се изложени твърдения относно необявяването на ГФО, поради което същите са недопустими. По отношение на другите основания твърди, че съобразно трайната практика на ВКС, неизпълнението на трудовите задължения се доказва от работодателя или от лицето, което ги твърди. Твърди, че и наведените доводи относно привилегията при разпределение на ну.атрупаните суми е неоснователно, а атакуваното решение е правилно и законосъобразно. Ето защо моли съда да постанови решение, с което да потвърди атакуваното, като претендира и разноски.

Ответникът „Болкан пропърти сървисис“ ЕАД (н.) и синдика на дружеството Н. А. Г. редовно уведомени не взимат становище по жалбата.

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, а се установява и от доказателствата по делото, че с атакуваното решение № 261 307 от 14.09.2021 г., постановено по т.д. № 1 596/20 г. по описа на Софийски градски съд, Търговско отделение, 5 състав, че съдът е отхвърлил предявените от „България жинвест“ ЕООД против Н. Й. К.-Г., „Болкн пропърти сървисис“ ЕАД (н.), синдика Н. А. Г., искове с правно основание чл. 694 ТЗ, за признаване за установено, че включеното в списъка на приети вземания в производството по несъстоятелност на „Болкан пропърти сървисис“ ЕАД (н.) по т.д.№ 2 238/14 г. по описа на Софийски градски съд, вземане в полза на

ответницата Н. Й. К.-Г. за сумата от 2 376 лв. на основание неизплатено трудово възнаграждение за периода 01.06.2017 г. - 23.02.2018 г., е недължимо, както и за признаване за установено, че вземането следва да бъде удовлетворено по реда на привилегията в чл. 722, ал. 1, т. 7 ТЗ, осъдил е „България жинвест“ ЕООД да заплати на основание чл. 694, ал. 7 ТЗ, по бюджетна сметка на Софийски градски съд сумата от 50 лв. - дължима държавна такса за производството по предявените иски и е осъдил „България жинвест“ ЕООД да заплати на Н. Й. К.-Г., на основание чл. 621 ТЗ, във вр. чл. 78, ал. 3 ГПК, сумата от 500 лв. — съдебни разноски.

Не се спори между страните, а се установява и от доказателствата по делото (договор за цесия от 19.12.2019 г.), че в полза на ищцовото „България жинвест“ ЕООД е било извършено прехвърляне на вземанията на цедентите (Пенсионноосигурителна компания „Доверие“ АД, Професионален пенсионен фонд „Доверие“, Универсален пенсионен фонд „Доверие“, „Ди Ви Асет Мениджмънт“ ЕАД, Договорен Фонд „Ди Ви Динамик“, „Договорен Фонд „Ди Ви Баланс“, ЗАД „Булстрад Виена Иншурънс Еруп“ АД, ЗЕАД „Булстрад Виена Иншурънс Груп“ АД), дължими от „Болкън Пропърти Сървисис“ ЕАД (н.) в общ размер на 16 442 856.07 лв.

Не се спори, а се установява и от представеното уведомление за прехвърляне на вземане и потвърждение длъжникът „Болкън пропърти сървисис“ ЕАД (н.) е надлежно уведомен за извършената цесия, като получаването на уведомлението от адресата е удостоверено е положен от синдика на несъстоятелното дружество подпис.

Не се спори, а се установява и от доказателствата по делото, че с определение № 3 920 от 05.08.2020 г., постановено по т.д. № 2 238/14 г. по описа на Софийски градски съд, Търговско отделение, 3 състав, съдът по несъстоятелността е изключил от списъка на неприети вземания в производството по несъстоятелност на „Болкън пропърти сървисис“ ЕАД (н.), обявен в търговския регистър на 23.06.2020 г. и е включил по възражение от 01.07.2020 г. като прието вземане - вземането на Н. Й. К. - Г. за сумата от 2 376 лв. - общо дължимо нетно трудово възнаграждение за периода 01.06.2017 г. - 23.02.2018 г., при ред на удовлетворяване по чл. 722, ал. 1, т. 3 ТЗ.

Не се спори, а се установява и от доказателствата по делото, че с решение № 2 138 от 16.11.2017 г., постановено по т.д. № 2 238/14 г. по описа на Софийски градски съд, Търговско отделение, 3 състав, е неплатежоспособния длъжник е обявен в несъстоятелност и прекратена на дейността му.

Не се спори между страните, а се установява и от доказателствата по делото, че между Н.К.-Г., в качеството ѝ на служител и „Болкън Пропърти сървисис“ ЕАД, в качеството на работодател е сключен трудов договор № 506/12.02.2014 г., с който на ответницата е възложено да изпълнява длъжността „главен счетоводител“. Видно от така сключеният договор, същата е следвало да постъпи на работа на 15.02.2014 г., а уговореното възнаграждение е размер на 650 лв. (чл.4.1).

Не се спори, а се установява и от доказателствата по делото, че с допълнително

споразумение № 1/29.08.2014 г. към трудовия договор, страните са променили размерът на основното месечно трудово възнаграждение на 300 лв.

Не се спори, а се установява и от доказателствата по делото, че със заповед за прекратяване на трудово правоотношение № 1 930/23.02.2018 г. трудовият договор с ответницата е прекратен на основание 334, ал. 1, считано от 23.02.2018 г.

Не се спори, а се установява и от доказателствата по делото, че с молба-заявление вх. № 381/16.04.2018 г. Н.К.-Г. е поискала изплащане на трудовото възнаграждение за периода 01.06.2017 г. - 23.02.2018 г., което е в размер на 2 376 лв.

Не се спори, а се установява и от доказателствата по делото, че в трудовата книжка на Н.К.-Г. са вписани данните относно заеманата от нея длъжност при отделните работодатели, периода на това и съответно получаваното трудово възнаграждение.

От правна страна:

При така установената фактическа обстановка съдът направи следните правни изводи:

С атакуваното решение № 261 307 от 14.09.2021 г., постановено по т.д. № 1 596/20 г. по описа на Софийски градски съд, Търговско отделение, 5 състав, съдът е отхвърлил предявените от „България жинвест“ ЕООД против Н. Й. К.-Г., „Болкърн пропърти сървисис“ ЕАД (н.), синдика Н. А. Г., искове с правно основание чл. 694 ТЗ, за признаване за установено, че включеното в списъка на приети вземания в производството по несъстоятелност на „Болкан пропърти сървисис“ ЕАД (н.) по т.д. № 2 238/14 г. по описа на Софийски градски съд, вземане в полза на ответницата Н. Й. К.-Г. за сумата от 2 376 лв. на основание неизплатено трудово възнаграждение за периода 01.06.2017 г. - 23.02.2018 г., е недължимо, както и за признаване за установено, че вземането следва да бъде удовлетворено по реда на привилегията в чл. 722, ал. 1, т. 7 ТЗ, осъдил е „България жинвест“ ЕООД да заплати на основание чл. 694, ал. 7 ТЗ, по бюджетна сметка на Софийски градски съд сумата от 50 лв. - дължима държавна такса за производството по предявените искове и е осъдил „България жинвест“ ЕООД да заплати на Н. Й. К.-Г., на основание чл. 621 ТЗ, във вр. чл. 78, ал. 3 ГПК, сумата от 500 лв. — съдебни разноски.

По допустимостта и основателността на подадената жалба:

По отношение на допустимостта на подадената въззивна жалба, съдът намира, че същата е процесуално допустима, като подадена в установените от закона срокове и от упълномощено лице. Атакуваното решение е валидно и допустимо.

Релевираните в жалбата доводи са свързани с липсата на доказателства относно предоставянето на работна сила от ответницата през посочения период, както и че съдът не се е съобразил с фактите, дружеството длъжник не е представляло ГФО. Видно от обстоятелствената част на исковата молба, ищецът е навел твърдения, чрез които обосновава недължимостта на претендираното вземане, изразяващи се това, че ответницата не е полагала труд през посочения период. Тези твърдения са обосновани с прекратяването на дейността на работодателя, считано от 16.11.2017 г., въз основа на решението на съда по несъстоятелността. По отношение на наведените доводи за незаконосъобразност на решението, съдът намира, че същите са частично основателни по следните съображения:

След обявяването на неплатежоспособността и откриване на производството по несъстоятелност, същото (производството по несъстоятелност) преминава през отделни фази - попълване масата на несъстоятелността (чл. 643 - чл. 654 ТЗ), предявяване на вземания от кредиторите (чл. 685 - чл. 695 ТЗ), оздравяване на предприятието (чл. 696 - чл. 707 ТЗ). През целия период на реализиране на предвидените в закона фази на

производството по чл. 630, ал. 1 ТЗ предприятието продължава да осъществява дейността си, но под надзора на синдика. Функционирането на предприятието предполага и изпълнение на сключените с работниците и служителите трудови договори. При тези условия съхраняването на масата на несъстоятелността, представляваща съвкупност от имуществените права на несъстоятелния длъжник, не обуславя пълното ликвидирание на създадените с персонала трудови правоотношения, тъй като предприятието не само съществува като самостоятелен правен субект, но и развива стопанска дейност с произтичащите от това икономически резултати и с потенциалната възможност за излизане от положението на несъстоятелност - чл. 707 от ТЗ. Закриването на предприятието по смисъла на чл. 328, ал. 1, т. 1 КТ като основание за прекратяване на трудовото правоотношение ще бъде налице едва във фазата на обявяването му в несъстоятелност, която в хипотезата на чл. 630, ал. 2 ТЗ настъпва едновременно с откриване на производството по несъстоятелност. Тогава съдът постановява мерките по чл. 711 от ТЗ - прекратяват се правомощията на органите на търговското дружество, същото се лишава от правото да управлява и да се разпорежда с имуществото, включено в масата на несъстоятелността, започва осребряване на същото имущество и разпределението му. Настъпването на предпоставките за прекратяване на трудовото правоотношение, не обосновават законосъобразен извод, че трудовото правоотношение се прекратява автоматично, при настъпването на хипотезата на чл. 328 от КТ. Законосъобразното прекратяване на трудовото правоотношение се предпоставя от издаването на законосъобразна заповед за прекратяване на валидно възникнало трудово правоотношение. В конкретния случай, макар и с постановеното на решението на съде по несъстоятелността да са възникнали предпоставките за прекратяване на трудовото правоотношение на ищцата, то същото е прекратено една с издаването на заповедта за прекратяването му, поради което наведеният довод във въззивната жалба и исковата молба за недължимост на уговореното, но незаплатено трудово възнаграждение е неоснователен.

Като неоснователен следва да се възприеме и наведеното твърдение, че ответницата не полагала труд през посочения период, поради което и предвид константната практика на съдилищата, на същата не се дължи изплащане на трудово възнаграждение. Общо е правилото, че длъжникът доказва изпълнението, а кредиторът факта на неизпълнение (пълно, забавено или лошо). Когато трудовият договор има за предмет престоиране на работна сила, а не на резултат, работникът или служителят трябва да докаже, че е предоставил работната си сила, а работодателят е длъжен да докаже неизпълнението (че работникът не се явил, че е напуснал преждевременно и т.н.). Тъй като трудовият договор е с продължително изпълнение, за да се установи, че е предоставил работната си сила, работникът или служителят е достатъчно да докаже, че е постъпил на работа. Този извод следва по аргумент от чл. 63, ал. 3 КТ, където непостъпването на работа е уредено като прекратително условие. Постоянното, системното или продължителното неизпълнение на трудовите задължения, включително неявяване на работа, преждевременно напускане или отказ да се изпълняват поставените задачи са факти на неизпълнение, които се доказват от работодателя. Същият извод следва от правилото на чл. 193, ал. 1 КТ, което задължава

работодателят да събере доказателства за неизпълнението. В този см. решение № 5 070 от 28.11.2019 г., постановено по гр.д. № 110/19 г. по описа на Трето ГО на ВКС. Така цитираната практика е създадена с оглед на доказателствената тежест при предявен иск за незаплатено трудово възнаграждение, но същата е приложима и към настоящия казус, тъй като макар предявеният иск да е установителен с правно основание чл.694 от ТЗ, то предмет на същият е претенцията на ответницата за включване в списъка на приетите вземания в производството по несъстоятелност, които произтичат от незаплатено трудово възнаграждение на същата.

Неоснователно и твърдяното ново обстоятелство, чрез което ищецът обосновава недължимостта на трудовото възнаграждение – непредставяне на ГФО за публикуване в търговския регистър. Твърдението на такова ново обстоятелство е преклудирано, но разгледано по същото е неоснователно. Изготвянето на ГФО е задължение на главния счетоводител, но същият се публикува от представляващия дружеството. Ето защо същото не би могло да обоснове законосъобразен извод, че ответницата не е полагала труд по действителното трудово правоотношение.

По отношение на предявеният обективно съединен иск за признаване за установено, че вземането на ответника следва да се включи с поредност на удовлетворяване по чл.722, ал.1, т.7 от ТЗ, настоящият състав намира, че същият е частично основателен. Не съществува спор в съдебната практика, че поредността на удовлетворяване от имуществото на длъжника в масата на несъстоятелността, установена в чл. 722, ал. 1 ТЗ е императивна. Тя изключва общия ред на привилегиите, уредени за индивидуалните изпълнения на частни и публични вземания. Отклонение от правилото на чл. 722 ТЗ законодателят е допуснал с разпоредбата на чл. 639 ТЗ, но само по отношение на вземания, възникнали на/или след откриване на производството по несъстоятелност, като същите следва да се удовлетворят на падежа, без да е необходимо предявяването и приемането им по реда на гл. 43 ТЗ "Предявяване на вземанията". С разпоредбата на чл.723 от ТЗ законодателят е определил какво се включва, в изпозваният в т.3, на чл.722, ал.1 от ТЗ термин разноски в несъстоятелността. Това са държавната такса за производството по несъстоятелност и останалите разноски, направени до влизане в сила на решението за откриване на производство по несъстоятелност, възнаграждението на синдика, дължимите на работниците и служителите суми, когато предприятието на длъжника не е прекратило дейността си, разходите за попълване, управление, оценяване и разпределение на масата и определената издръжка на длъжника и на неговото семейство. Видно от така изброените разходи, част от разноските по несъстоятелността представляват и производствените разходи, вкл. трудовите възнаграждения на работниците и служителите, свързани с продължаване на дейността на предприятието до осуетяване на оздравяването му.

В конкретният случай първоинстанционният съд е приел, че целия размер на претендираното и незаплатеното от неплатежоспособния длъжник трудово възнаграждение следва да се включи като разноски по несъстоятелността. Този извод не се споделя от настоящият състав, тъй като съобразно приетото в теорията и съдебната практика разноски в

несъстоятелността са само онези незаплатени трудови възнаграждения, възникнали след датата на решението за откриване на производство по несъстоятелност до постановяването на решението по чл.710 от ТЗ, с което неплатежоспособния длъжник се обявява в несъстоятелност и се прекратява неговата търговска дейност. По делото не се спори, че такова решение в производството по несъстоятелност на „Болкан пропърти сървисис“ ЕАД (н.) е постановено на 16.11.2017 г., поради което за периода от 16.11.2017 г. до прекратяването на трудовото правоотношение 23.02.2018 г., претендираното възнаграждение, определено в размер на 1 200 лв. (по 300 лв. месечно), следва да се включи в списъка на приетите вземания с поредност на удовлетворяване по чл.722, ал.1, т.7 от ТЗ.

По изложените съображения, настоящият състав намира, че атакуваното решение в частта, в която съдът е отхвърлил предявеният установителен иск за признаване за установено, че вземането на Н. Й. К.-Г. за сумата от 2 376 лв. на основание неизплатено трудово възнаграждение за периода 01.06.2017 г. - 23.02.2018 г. следва да бъде удовлетворено по реда на привилегията по чл. 722, ал. 1, т. 7 ТЗ е незаконосъобразно в частта над сумата от 1 176 лв., поради което следва да се отмени и вместо него се постанови ново, с което да се признае за установено, че вземането на Н. Й. К.-Г. за сумата от 1 200 лв. на основание неизплатено трудово възнаграждение за периода 16.11.2017 г. - 23.02.2018 г. следва да бъде удовлетворено по реда на привилегията по чл. 722, ал. 1, т. 7 ТЗ. В останалата част атакуваното решение е правилно и законосъобразно и като такова следва да се потвърди.

Водим от гореизложеното Софийски апелативен съд

РЕШИ:

ОТМЕНЯ решение № 261 307 от 14.09.2021 г., постановено по т.д. № 1 596/20 г. по описа на Софийски градски съд, Търговско отделение, 5 състав, в частта, в която съдът е отхвърлил предявеният установителен иск за признаване за установено, че вземането на Н. Й. К.-Г. за сумата от 1 200 лв. на основание неизплатено трудово възнаграждение за периода 16.11.2017 г. - 23.02.2018 г. следва да бъде удовлетворено по реда на привилегията по чл. 722, ал. 1, т. 7 ТЗ, като **неправилно и незаконосъобразно и вместо него постановява:**

ПРИЗНАВА за установено по предявеният от от „България жинвест“ ЕООД, ЕИК 205931129, със седалище и адрес на управление - гр. Варна, ул. „Неофит Бозвели“ № 72, ет. 2, ап. 7 **против** Н. Й. К.-Г., ЕГН *****, с адрес: гр. **, ж.к. *****, № **, вх. *, ет. *, ап. *, „Болкан Пропърти Сървисис“ ЕАД /н./, ЕИК 831112560 и синдика на „Болкан пропърти сървисис“ ЕАД (н.) Н. А. Г., че вземането на Н. Й. К.-Г. за сумата от 1 200 (хиляди и двеста) лв., представляващи неизплатено трудово възнаграждение за периода 16.11.2017 г. - 23.02.2018 г. следва да бъде удовлетворено по реда на привилегията по чл. 722, ал. 1, т. 7 ТЗ.

ПОТВЪРЖДАВА решение № 261 307 от 14.09.2021 г., постановено по т.д. №

1 596/20 г. по описа на Софийски градски съд, Търговско отделение, 5 състав, в останалата обжалване част, като **законосъобразно и правилно**.

Решението подлежи на касационно обжалване, при наличието на основанията на чл. 280, ал. 1 от ГПК, пред Върховния касационен съд в едномесечен срок от уведомяването на страните.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____