

РЕШЕНИЕ

№ 166

гр. гр.Д., 23.11.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

ОКРЪЖЕН СЪД – ДОБРИЧ в публично заседание на двадесети октомври през две хиляди двадесет и първа година в следния състав:

Председател: Галатея П. Ханджиева Милева

Членове: Диана Г. Дякова
Жечка Н. Маргенова Томова

при участието на секретаря Павлина Ж. Пенева
като разгледа докладваното от Диана Г. Дякова Въззивно гражданско дело № 20213200500399 по описа за 2021 година

за да се произнесе съобрази следното:

Производството по делото е за въззивното обжалване на решение № 260208/04.03.2021 год. по гр. д.№ 1497/2019 год. на Районен съд Добрич и определение № 260915/29.04.2021 год. по гр. д.№ 1497/2019 год. на Районен съд Добрич, с които :1./ прекратено е производството по предявения иск по чл. 55, ал. 1, предл. трето от ЗЗД от В. ИЛ. Д., ЕГН *****, с адрес: гр. Д., ул. „А. К.*“ против „Нов дом 1“ ООД, ЕИК 103823214, със седалище и адрес на управление: гр.Д., ул. „А.**“, представлявано от управителя Й.Т.Й. за заплащане на сумата от 16 148.16 лева, представляваща неустойка по Договор за поръчка, сключен между страните на 17.02.2012 год. и разноски, като платени на отпаднало основание;2./ *обявен е за недействителен на основание чл. 135 от ЗЗД по отношение на В. ИЛ. Д., ЕГН *****, с адрес: гр. Д., ул. „А. К.*“: сключения на 16.10.2015 год. в гр. В. договор за цесия между „Нов дом 1“ ООД, ЕИК 103823214, със седалище и адрес на управление гр.Д., ул. „А.**“ представлявано от управителя Й.Т.Й. и „БМ - 7“ ЕООД, ЕИК 201008742, със седалище и адрес на управление гр. В., ул. „П.**“, представлявано от управителя Д.Р.;*3./ В. ИЛ. Д., ЕГН *****,

с адрес: гр. Д., ул. „А. К.* е осъден да заплати на „Нов дом 1” ООД, ЕИК 103823214, със седалище и адрес на управление: гр.Д., ул. „А.**”, представлявано от управителя Й.Т.Й., сумата от 500 лв. , представляваща сторените по делото съдебни разноски;**4./ отхвърлена е молба с рег. № 265359/01.04.2021 г., подадена от „Нов дом 1” ООД, ЕИК 103823214, със седалище и адрес на управление гр.Д., ул. „А.** по чл.248 от ГПК за горницата от 500 лв. до 1 751,94 лв.**

Образувано е по реда на глава XX от ГПК въз основа на подадените от „Нов дом 1” ООД, ЕИК 103823214, със седалище и адрес на управление гр.Д., ул. „А.** въззивна жалба рег.№ 265358/01.04.2021 год. и частна жалба рег.№ 267499/09.06.2021 год. срещу решението и определението в частите ,посочени по-горе по п.2 и п.4.

Като пороци на обжалвания съдебен акт са изтъкнати : абсолютна неяснота и неразбираемост по отношение на въпросите, кое е основанието на предявения иск, в коя от хипотезите на чл.135 от ЗЗД е разгледана и уважена от съда претенцията, кой от двамата ответници е длъжник на ищеца, кое е имуществото с което се е разпоредил длъжника за да увреди кредитора, как е установено намерението за увреждане. В условията на евентуалност са отправени искания до въззивния съд да прогласи за нищожно, да обезсили или отмени обжалваното решение ,като съответно върне делото на първоинстанционния съд за ново разглеждане от друг състав или постанови отхвърляне на исковата претенция. Въззивникът настоява да бъде съобразено, че своевременно е представил списък с разноските и доказателства за направата им, като част от писмената му защита, изпратена по куриер, като настоява да му бъдат присъдени командировъчните разходи за път, храна и хотел на адвокат, който не живее в седалището на съда.

В. ИЛ. Д., ЕГН *****, с адрес: гр. Д., ул. „А. К.* счита подадената въззивна жалба за неоснователна и настоява да не бъде уважавана.

“БМ - 7” ЕООД, ЕИК 201008742, със седалище и адрес на управление: гр. В., ул. „П.** не изразява становище относно основателността на подадената жалба.

Обжалваното решение е постановено по иск по чл. 135 ал.3 от ЗЗД ,заявен от ищеца В. ИЛ. Д. ,ЕГН *****, от гр. Д., ул. „А. К.* против:1./“Нов дом 1” ЕООД,ЕИК 103823214, със седалище и адрес на

управление гр.Д., ул. „А.** и 2./ “БМ - 7” ЕООД, ЕИК 201008742, със седалище и адрес на управление гр. В., ул. „П.** и основан на твърдения за обвързаност по договор за поръчка от 17.02.2012 год. на ищеца и търговското дружество-първи ответник, в което като брокер на недвижими имоти е работел В.И.Б.- собственик на капитала и управител на търговското дружество-втори ответник при първоначалната му регистрация. Изпълнението на този договор, породило между ищеца и първия ответник съдебен спор, разглеждан от Районен съд Д., Окръжен съд Смолян и ВКС. Първоначално ДРС и СОС постановили , ищецът да заплати на първия ответник възнаграждение и неустойка за неизпълнение по договора в общ размер от 8 500 евро ,за което на първия ответник бил издаден изпълнителен лист по реда на чл.404 т.1,пр.2-ро от ГПК, въз основа на който ЧСИ пристъпил към принудително събиране на сумата. Във времето след постановяване на определението на ВКС по чл. 288 от ГПК ,с което е допуснато касационно обжалване на решението на Окръжен съд Смолян, между ответниците бил сключен договор ,по силата на който първото търговско дружество цедирало възмездно на второто вземанията си срещу ищеца за сумата от 8 500 евро, послужило като основание “БМ - 7” ЕООД да бъде конституирано като взыскател на мястото на “Нов дом 1” ЕООД, респ. ЧСИ да преведе по сметка на новия взыскател събраната по изпълнителното дело сума. Впоследствие ВКС постановил частична отмяна на решението на СОС, на когото върнал делото за ново разглеждане. С окончателно решение на СОС, претенцията на “Нов дом 1” ЕООД срещу ищеца за заплащане на договорна неустойка била отхвърлена и на същия издаден обратен изпълнителен лист срещу “БМ - 7” ЕООД.И понастоящем сумата по обратния изпълнителен лист не била събрана, тъй като едноличния собственик на капитала на дружеството цесионер, отчуждил дружествените си дялове в полза на безимотно лице, гражданин на друга държава. Договора за цесия бил сключен между ответниците при знание за водения съдебен спор,по който страна бил първия ищец,а управителя на второто търговско дружество-свидетел,респ.че съдебното решение в полза на първия ответник е обжалвано от ищеца и допуснато до касация от ВКС,респ. бил с предназначение да увреди ищеца,пред вид и последващото отчуждаване на дружествени дялове.

Ответникът “Нов дом 1” ЕООД ,ЕИК 103823214, със седалище и адрес на управление гр.Д., ул. „А.** счита иска за недопустим,респ.неоснователен

и недоказан. Дружеството не било пасивно легитимирано да отговаря по предявения иск, тъй като ищецът не бил негов кредитор и нямал вземане към него, нито към момента на сключване на договора за цесия, нито понастоящем. Дружеството не било получавало никакви суми от ищеца, за да дължи връщането им на отпаднало основание след като по силата на съдебно решение е било отречено вземането на “Нов дом 1” ЕООД към В. ИЛ. Д. Липсвал правен интерес от завеждане на делото, тъй като договора за цесия не го увреждал, а в случай на уважаване на претенцията, спрямо ищеца щяла да бъде обявена недействителността на сделка, по силата на която е прехвърлено вземане именно към него, от което той нямало как да се удовлетвори.

Ответникът „БМ - 7” ЕООД, ЕИК 201008742, със седалище и адрес на управление гр. В., ул. „П.**” не представя отговор на исковата молба, в срока по чл.131 ГПК. Търсен на адреса по регистрация в Търговския регистър, същият не е открит, като след събиране на доказателства по делото е установено, че административен адрес: гр. В., ул. „П.**” не съществува - така отговор от Зам. кмета на Община В., район „М.“, респ. посочен е бил от самия управляващ и представляващ ответното дружество Д.Р. пред Нотариус рег. №*** с район на действие РС – В., удостоверил нотариално договор за продажба на дружествени дялове, сключен между него като купувач и едноличния собственик на капитала В.И.Б. като продавач. Връчването на съдебните книжа по отношение на ответника „БМ - 7” ЕООД е извършено по реда на чл.50, ал.2 ГПК.

Правомощията на въззивният съд съобразно разпоредбата на чл. 269 от ГПК са да се произнесе служебно по валидността и допустимостта на обжалваното в цялост първоинстанционно решение, както и по приложението на императивните правни норми, а по останалите въпроси –ограничително от посоченото в жалбата по отношение на пороците, водещи до неправилност на решението.

Не се установява обжалвания съдебен акт да страда от порок, сочещ на нищожност или недопустимост.

Твърдението за нищожност не е аргументирано. При служебно дължимата преценка, няма основание за извод обжалвания акт да страда от такъв порок. Постановеното решение е издадено от надлежен съдебен състав

в рамките на предоставената му правораздавателна власт и компетентост , съдържа реквизитите по чл. 236 ГПК, поради което е валидно.

Правото на иск е надлежно упражнено, а произнасянето на съда съответства на предявеното искане, поради което производството и решението са допустими .От правопораждащите фактически твърдения и отправеното към него искане за защита, при третиране на последователността, в която са възникнали релевантните за приложението на нормата на чл. 135 ЗЗД вземания на кредитора и увреждащите го действия на неговия длъжник, както и наличието на специалната предпоставка – общо намерение на длъжника и третото лице за увреждане на кредитора, първоинстанционният съд точно е квалифицирал претенцията в хипотезата на чл. 135 ал.3 от ЗЗД. Качеството на кредитор на ищеца по иска по чл. 135 ЗЗД не е процесуално предпоставка за упражняване правото на иск и въпрос за неговата допустимост. Наличието на изискуемата материалноправна предпоставка - ищецът, предявил иск по чл. 135 ЗЗД, да е кредитор с неудовлетворено вземане, е въпрос, касаещ основателността, а не допустимостта на предявения иск -така определение № 254/09.05.2011 год. по ч.гр.д.№ 92/2011 год. на ВКС, III г.о.; определение № 401/29.07.2016 год. по ч.т.д.№ 1322/2016 год. на ВКС, II т.о. Наличието на правен интерес представлява абсолютна положителна процесуална предпоставка и условие за допустимост само при установителните иски. С иска по чл. 135 ЗЗД се упражнява едно потестативно /преобразуващо право/ с което се цели настъпване на промяна в чужда правна сфера . Исковете, с които се упражняват потестативни права са конститутивни. Правен интерес от тяхното предявяване съществува винаги, доколкото е предвидено, че потестативните права, които са техен предмет могат да бъдат упражнени само чрез иск, по съдебен ред-така определение № 248 / 22.05.2009 год. по ч. гр. д. № 163/2009 год. на ВКС, III г. о.

Решението на Районен съд Добрич в обжалваната му част е неправилно, а въззивната жалба е основателна въз основа на фактически констатации и правни изводи, както следва:

На 17.07.2012 год. е сключен договор за поръчка, по силата на който В. ИЛ. Д. е възложил на „Нов дом 1” ЕООД намирането и предоставянето на ищеца на подходящи предложения за покупката на недвижим имот и

логистичната поддръжка на сделката до сключването на окончателен договор за покупко-продажба /обективиран в законоустановената нотариална форма/, срещу договорно възнаграждение. В договора са посочени три имота, един от които апартамент № 8 на улица „О.М.“ в гр. В. на цена 85 000 евро. Според чл. 3 от договора доверителят Д. ще заплати на довереника „Нов дом 1” ЕООД възнаграждение в размер на 3% върху цената на недвижимия имот, в деня на подписване на предварителния договор за покупко-продажба. Според чл. 4 от договора, в случай, че доверителят лично или свързано с него лице, кръга от които е изброен в шест точки, между които по т.1 съпрузи, роднини по права линия без ограничения, по съребрена линия – до четвърта степен включително, закупи предложен от довереника недвижим имот, доверителят се задължава да заплати на довереника уговореното в т. 3 от договора възнаграждение. Според чл. 9, ако доверителя не изпълни задълженията си по този договор, той дължи на довереника неустойка в размер на 7% върху цената на недвижимия имот, посочена в чл. 1 от договора, независимо от възнаграждението по чл. 3, както и заплащане на пропуснатите ползи и претърпените вреди.

С нотариален акт за продажба на недвижим имот № 13, том II рег. №5942, н.д. № 193/2012 год. „САУЛЕ“ ООД гр. В. чрез управителя си Т.И.Т. е продало на А.И. Д. „ЕГН *****“, с постоянен адрес гр. Д., ул. „К.В.**“ следния свой собствен имот, находящ се в гр. В., ул. „О.М.“ № 3, в жилищна сграда изградена в груб строеж, в поземлен имот с идентификатор № 10135.1030.181 – апартамент № 8 на четвъртия етаж, със застроена площ 98.37 кв.м., състоящ се от коридор, дневна с кухня, две спални, две бани-тоалет и две тераси, представляващ самостоятелен обект с идентификатор № 10135.1030.181.6.8, заедно с прилежащото му избено помещение № 5 на площ от 3,14 кв.м., както и 9,7283% идеални части от общите части на сградата, както и 26,27 кв.м. идеални части от поземлен имот с идентификатор № 10135.1030.181, с площ от 271 кв.м.

С решение № 12/13.01.2014 год. по гр.д.№ 20135410100289/2013 год. на Районен съд-Д. В. ИЛ. Д. е бил осъден да заплати на „Нов дом 1” ЕООД, ЕИК 103823214, със седалище и адрес на управление: гр.Д., ул. „А.**“, представлявано от управителя Й.Т.Й. сума в общ размер от 8 500 евро, от които 2 550 евро-възнаграждение съгласно чл.4 т.1 пр.3-то, във връзка с чл. 3 от договор за поръчка от 17.07.2012 год. и 5 950 евро-неустойка в размер на 7

% върху цената на недвижимия имот, дължима съгласно чл. 9 от същия договор, ведно със законната лихва върху главницата от 8 500 евро, считано от датата на завеждане на исковата молба-09.07.2013 год. до окончателното ѝ изплащане, както и 1 955.33 лв.-разноски по делото.

Първоинстанционното решение е било потвърдено с решение № 119/27.03.2014 год. по в.гр.д.№66/2014 год. на Окръжен съд Смолян.

Срещу решението е била подадена касационна жалба рег.№ 1665/14.04.2014 год. от В. ИЛ. Д. .С определение № 493/24.08.2015 год. по т.д.№ 1871/2014 год. на ВКС,II т.о. е допуснато касационно обжалване на въззивното решение на Смолянския окръжен съд № 119/27.03.2014 год. по в.гр.д.№66/2014 год. по описа на с.с.С разпореждане от 11.09.2015 год. ,откритото съдебно заседание е било насрочено за дата 17.11.2015 год.,за която дата страните са били призовани по реда на чл. 289 от ГПК чрез публикация в Държавен вестник,бр.75/29.09.2015 год. (стр.43).С решение № 159/22.02.2016 год. по т.д.№ 1871/2014 год. на ВКС,II т.о. е отменено въззивното решение на Смолянския окръжен съд № 119/27.03.2014 год. по в.гр.д.№66/2014 год. в частта,в която е потвърдено решението на Д.ския районен съд №12/13.01.2014 год. по гр.д.№ 289/2013 год. за уважаване на предявения от „Нов дом 1” ЕООД срещу В. ИЛ. Д. иск за сумата от 5 950 евро,представляваща договорна неустойка за неизпълнение по договор за поръчка от 17.07.2012 год. ,ведно със законната лихва върху тази сума,начиная от 09.07.2013 год. и до окончателното ѝ изплащане,както и в частта на присъдените на дружеството деловодни разноски в общ размер от 3 095.33 лв. за две инстанции и делото е върнато за ново разглеждане в тази му част от друг състав на Смолянския окръжен съд.В останалата му част,решението на Окръжен съд Смолян е било оставено в сила.

По образуваното за повторното разглеждане на спора в.гр.д.№ 88/2016 год. , В. ИЛ. Д. е депозирал уведомление по чл. 99 ал.3 от ЗЗД,върчено му на дата 21.10.2015 год. ,с което е узнал,че „Нов дом 1” ЕООД е прехвърлил вземанията си към него в общ размер от 8 500 евро по договор за поръчка от 17.07.2012 год. на “БМ 7“ЕООД,ЕИК 201008742,със седалище и адрес на управление гр.Д.,бул.“Д.***. В съдебното заседание от 05.04.2016 год. ,съдът е счел че липсват пречки за даване ход на делото,тъй като спорното право е прехвърлено върху друго в хода на процеса и приложение следва да намери

разпоредбата на чл.226 ал.1 от ГПК.С решение № 193/**04.05.2016** год. по в.гр.д.№ 88/2016 год. на Смолянския окръжен съд е било отменено решение № 12/13.01.2014 год. по гр.д.№ 20135410100289/2013 год. на Районен съд-Д. в частта ,в която В. ИЛ. Д. е бил осъден да заплати на „Нов дом 1” ЕООД, ЕИК 103823214, със седалище и адрес на управление: гр.Д., ул. „А.**”, представлявано от управителя Й.Т.Й. сумата от 5 950 евро-неустойка в размер на 7 % върху цената на недвижимия имот,дължима съгласно чл. 9 от договор за поръчка от 17.07.2012 год. ,ведно със законната,считано от датата на завеждане на исковата молба-09.07.2013 год. до окончателното й изплащане,както и в частта за разноските за разликата над 517.58 лв. до 1 955.33 лв.-разноски по делото,като вместо е това е постановено,че се отхвърля предявения от „Нов дом 1” ЕООД, ЕИК 103823214, със седалище и адрес на управление: гр.Д., ул. „А.**”, представлявано от управителя Й.Т.Й. срещу В. ИЛ. Д. осъдителен иск с правно основание чл. 92 ал.1 от ЗЗД за сумата от 5 950 евро-неустойка по договор за поръчка от 17.07.2012 год. ,ведно със законната,считано от датата на завеждане на исковата молба-09.07.2013 год. до окончателното й изплащане.На В. ИЛ. Д. са били присъдени разноски по делото в размер на 3 258.50 лв. за всички съдебни инстанции. Решението е влязло в сила на дата **22.06.2017** год. ,когато с определение № 342/22.06.2017 год. по ч.т.д.№ 954/2017 год. на е била върната подадената от „Нов дом 1” ЕООД касационна жалба.

С разпореждане № 335/**08.04.2014** год. по в.гр.д.№ 66/2014 год.,Смолянския окръжен съд е уважил подадената от „Нов дом 1” ЕООД молба рег.№ 1539/07.04.2014 год. и е постановил издаването на изпълнителен лист в полза на дружеството срещу В. ИЛ. Д. за сума в общ размер от 8 500 евро,от които 2 550 евро-възнаграждение съгласно чл.4 т.1 пр.3-то,във връзка с чл. 3 от договор за поръчка от 17.07.2012 год. и 5 950 евро-неустойка в размер на 7 % върху цената на недвижимия имот,дължима съгласно чл. 9 от същия договор,ведно със законната лихва върху главницата от 8 500 евро,считано от датата на завеждане на исковата молба-09.07.2013 год. до окончателното й изплащане,които вземания са били присъдени с решение № 12/2014 год. по гр.д.№ 289/2013 год. на Районен съд Д. и решение № 119/27.03.2014 год. по в.гр.д.№ 66/2014 год. на Окръжен съд Смолян.Изпълнителния лист е бил издаден на дата **09.04.2014** год. и получен от дружеството на дата **03.10.2014** год.

Въз основа на изпълнителния лист и подадена от „Нов дом 1” ООД, ЕИК 103823214, със седалище и адрес на управление: гр.Д., ул. „А.** молба рег.№ 29704/03.10.2014 год. е било образувано изпълнително дело № 20148210401087 на ЧСИ П.И.,рег.№*** в КЧСИ с район на действие Окръжен съд П..

На дата **16.10.2015 год.** е бил сключен договор за цесия между “Нов дом 1” ООД, ЕИК 103823214, със седалище и адрес на управление: гр.Д., ул. „А.** 1 представлявано от управителя Й.Т.Й. (като цедент) и “БМ - 7” ЕООД, ЕИК 201008742, със седалище и адрес на управление гр.Д.,бул.“Д.***,представлявано от В.И.Б. (като цесионер) .По силата на договора цедентът е прехвърлил възмездно на цесионера всички свои вземания срещу В. ИЛ. Д., а именно:обща сума от 8 500 евро,от които 2 550 евро-възнаграждение съгласно чл.4 т.1 пр.3-то,във връзка с чл. 3 от договор за поръчка от 17.07.2012 год. и 5 950 евро-неустойка в размер на 7 % върху цената на недвижимия имот,дължима съгласно чл. 9 от същия договор,ведно със законната лихва върху главницата от 8 500 евро,считано от датата на завеждане на исковата молба-09.07.2013 год. до окончателното ѝ изплащане ,съгласно изпълнителен лист от 09.04.2014 год.,издаден в изпълнение на решение № 119/27.03.2014 год. по в.гр.д.№66/2014 год. на Окръжен съд Смолян и решение № 12/13.01.2014 год. по гр.д.№ 20135410100289/2013 год. на Районен съд Д. ,както и всички разноси за събиране на посочените погоре вземания-чл.1.Прехвърлените вземания преминават в патримониума на цесионера заедно с лихвите и всички други принадлежности-чл.2.В замяна на прехвърлените вземания ,цесионерът се е задължил да заплати на цедента сумата от 10 000 лв. в срок до 30.11.2015 год. Цесионерът е декларирал,че е запознат с вземанията,както и със съдебните производства,които се водят по отношение на тях , а именно: гр.д.№ 289/2013 год. на Районен съд Д.; в.гр.д. №66/2014 год. на Окръжен съд Смолян; т.д.№ 1871/2014 год. на ВКС,II т.о. и изпълнително дело № 20148210401087 на ЧСИ П.И.,рег.№*** в КЧСИ с район на действие Окръжен съд П..Страните са се споразумели,че цедентът ще продължи за негова сметка воденето на исковото производство до окончателното му приключване,а цесионерът ще се конституира по посоченото изпълнително дело на мястото на цедента-чл.8.Съгласно удостоверение изх.№ 10/24.11.2020 год. ,към датата на сключване на договора ,страните по него не са били в трудовоправни отношения.

С уведомление рег. № 3081/2015 год., том 1, №86 на З.И. – нотариус №*** в НК, изпратено от ответното дружество до ищеца, връчено лично на В. ИЛ. Д. на **21.10.2015 год.** (разписка №25/21.10.2015 год.) ,последният е уведомен, че със сключване на договор за цесия „Нов дом 1” ООД е прехвърлило вземанията към ищеца по договор за поръчка от 17.07.2012 год., за които е издаден изпълнителен лист от 09.04.2014 год., в изпълнение на решение № 12/13.01.2014 год. по гр. д. № 289/2013 год. по описа на РС Д., потвърдено с решение № 119/27.03.2014 год. по в.гр.д. № 66/2014 год. по описа на ОС Смолян, на „БМ 7” ЕООД. От деня на получаване на уведомлението, Д. е длъжен да изпълни задължението си към новия кредитор.

С молба рег.№30392/**22.10.2015 год.** „Нов дом 1” ООД уведомява и ЧСИ П.С.И., пред когото е образувано изпълнителното дело за събиране на вземанията по изпълнителен лист от 09.04.2014 год. за сключения договор за цесия, като моли „БМ 7” ЕООД да бъде конституиран като нов вискател и на негово място.

Видно от справка изх.№ 2533/19.01.2017 год. по изпълнително дело № 20148210401087 на П.С.И. – ЧСИ рег.№*** на КЧСИ, с район на действие – Окръжен съд П.,дружеството „БМ 7” ЕООД е било конституирано в хода на производството като вискател на основание чл. 429 ал.1 от ГПК. По сметка на ЧСИ са постъпили следните суми: 23734.85 лева – на дата **12.02.2015 год.** и 664 лева- на дата **17.02.2015 год.** От постъпилите средства са извършени преводи по сметката на вискателя „БМ 7” ЕООД, ЕИК 201008742 ,както следва :на **06.11.2015 год.** – сума в размер на 21 890.12 лева, от които: главница от 16 624.56 лева, представляваща легова равностойност на 8500 евро, законна лихва върху посочената главница в размер на 2 721.41 лева за времето от 09.07.2013 год. до 17.02.2015 год.,адвокатско възнаграждение за изпълнителното производство в размер на 1 800 лв. ,както и 701.65 лева – авансово заплатени на вискателя такси и разноси и сумата от 42.50 лв.- заплатени от вискателя държавни и общински такси.На дата **10.03.2015 год.** сума в общ размер от 2 438.73 лв. е преведена по сметката на ЧСИ за такси и разноси по изпълнението съгласно ТТР към ЗЧСИ.В тази насока е и заключение рег.№ 264546/29.10.2020 год. на вещото лице Е.Й.,изготвила назначената по делото съдебно-счетоводна експертиза.

С договор за прехвърляне на дял в дружество с ограничена отговорност

на основание чл. 129 от ТЗ от дата **05.05.2017 год.**, цесионерът В.И.Б. е продал на Д.Р.,гражданин на Р.М. притежаваните от него 20 дружествени дяла,всеки на стойност от 1 лв. или обща номинална стойност 20 лв. от капитала на“БМ7“ЕООД, със седалище и адрес на управление гр.Д.,бул.“Д.***,заедно с всички активи и пасиви на дружеството. Вещото лице Е.Й. е посочило в заключението си,че след запознаване с годишните финансови отчети на дружеството ,публикувани в Търговския регистър и НАП за периода 2015-2019 год. е установило такъв само за 2015 год.В частта на активите на дружеството са включени парични средства в брой- 5 000 лв.,а в частта на пасивите- неразпределена печалба от минали години-5 000 лв.С оглед тези констатации, анализ на имущественото състояние на дружеството през годините е невъзможно да бъде направен.

С разпореждане № 1000/**12.12.2017 год.** по в.гр.д.№ 88/2016 год. на Окръжен съд Смолян е била уважена подадената от В. ИЛ. Д. молба рег.№ 4417/24.11.2017 год. ,като е постановено да му се издаде на основание чл.245 ал.3 от ГПК обратен изпълнителен лист срещу “БМ 7“ЕООД,ЕИК 201008742,със седалище и адрес на управление гр.Д.,бул.“Д.*** за сумата от 16 148.16 лв.,ведно със законната лихва върху нея ,считано от 12.05.2015 год. до окончателното ѝ изплащане.Изпълнителния лист е бил издаден на дата **20.12.2017 год.**

Въз основа на така издадения обратен изпълнителен лист е било образувано изпълнително дело № 20188950400050 по описа на ЧСИ Л.С., рег. №***, район на действие при Варненския окръжен съд,като съобразно съобщение на ЧСИ с изх. № 18077/06.10.2020 год. по делото не са постъпвали суми за погасяване на дълга.

С искова молба рег.№ 8561/**30.04.2018 год.** по гр.д.№ 1 690/2018 год. на Районен съд Добрич , В. ИЛ. Д. е заявил срещу „Нов дом 1” ООД, ЕИК 103823214, със седалище и адрес на управление: гр.Д., ул. „А.** осъдителен иск по чл.55 ал.1 пр.3-то от ЗЗД за сумата от 13 542.16 лв.Въз основа на твърдения,че е бил осъден да заплати на търговското дружество парична сума,съставляваща неустойка по сключен между тях договор за поръчка със съдебно решение ,по което е допуснато предварително изпълнение , впоследствие отменено по реда на инстанционния контрол;че сумата е била събрана от него в производство по принудително изпълнение от ЧСИ е

отправено искане за връщането ѝ,като платена на отпаднало основание.С определение № 700/12.03.2019 год. по гр.д.№ 1 690/2018 год.,Районен съд Добрич е върнал исковата молба и прекратил производството по делото поради липса на правен интерес от заявяване на претенцията с оглед наличието на издаден по реда на чл. 245 ал.3 от ГПК в полза на В. ИЛ. Д. обратен изпълнителен лист.

По делото е разпитан като свидетел В.И.Б.,който към момента на сключване на договора за поръчка от 17.02.2012 год. е брокера оформил документацията и организирал огледите на недвижими имоти,както и лицето,установило закупуване на недвижим имот от роднина на ищеца без посредничеството на агенцията,станало повод за завеждане на производството пред Районен съд Д..Сочи,че е продал „БМ 7“ ЕООД заедно с още едно дружество на чуждестранен гражданин, търсещ и изкупуващ печеливши бизнеси в България, без да знае, че ищецът има изпълнителен лист срещу „БМ 7“ ЕООД. По думите му при продажбата дружеството е чисто и не е продадено с проблеми от финансова гледна точка.

Искът по чл. 135 ЗЗД е предоставена на кредитора правна възможност да бъдат обявени за недействителни спрямо него действията, с които длъжникът го уврежда. Правото по чл.135 от ЗЗД на кредитора да обяви за недействителни спрямо него увреждащите го актове на длъжника има вторичен характер,доколкото възниква и се упражнява само при наличието на друго правоотношение и негова функция е да се запази от намаляване длъжниковото имущество и да се подготви то за принудително изпълнение.Възникването на това право се предпоставя от наличието на вземане на кредитора,а за да бъде отменено действието на длъжника, следва обективно да уврежда кредитора,а между действието и увреждането следва да е налична причинна зависимост. Предмет на отменителния иск са само действията на длъжника.Под „длъжник“ по смисъла на чл. 135 от ЗЗД следва да се разбира само насрещната страна по правоотношението ,породило вземането на кредитора,т.е.носителят на задължението. Интересът от провеждането на иска по чл. 135 ЗЗД е обусловен от създаването на възможност за насочване на принудително изпълнение към чужда вещ, доколкото приобретателят ѝ не отговаря за задълженията към кредитора. Собственикът на тази вещ понася санкцията да търпи изпълнение срещу нея

за чужд дълг, ако е бил недобросъвестен при възмездното ѝ придобиване - действал е със знанието, че сделката е увреждаща - чл. 135, ал. 1 предл. 2 ЗЗД, или ако е придобил вещта безвъзмездно.

Предмет на гр.д.№ 20135410100289/2013 год. на Районен съд-Д.; в.гр.д. №66/2014 год. и в.гр.д.№ 88/2016 год. на Окръжен съд Смолян и т.д.№ 1871/2014 год. на ВКС,II т.о. са парични вземания за възнаграждение по чл. 286 от ЗЗД и неустойка по чл.92 ал.1 от ЗЗД на кредитора “Нов дом 1” ЕООД, ЕИК 103823214, със седалище и адрес на управление, гр.Д., ул. „А.**” срещу длъжника В. ИЛ. Д. по сключения между тях договор за поръчка от 17.07.2012 год. ,като осъдителната претенция на дружеството е била първоначално уважена от съдилищата.Ищецът по иска по чл. 135 от ЗЗД в качеството си на доверител по договора за поръчка няма вземане срещу ответника по иска “Нов дом 1” ЕООД,в качеството му на довереник.Довереникът е ищецът предявил осъдителен иск срещу ответник-доверителя за вземането си за възнаграждение и неустойка ,т.е. за изпълнение на задълженията на ищеца по иска по чл. 135 от ЗЗД.

Съобразно разпоредбата на чл. 282 ал.1-3 от ГПК подаването на касационна жалба не спира изпълнението на въззивното решение,като жалбоподателят може да поиска спиране изпълнението на въззивното решение.В случай,че не се възползва от тази възможност (каквто е настоящият случай),респективно ВКС е постановил отказ за спиране,жалбоподателят не е лишен от защита в случай на благоприятен за него изход от делото, предвид уреденото в чл. 282, ал. 6 във връзка с чл. 245, ал. 3 ГПК право на обратен изпълнителен лист за връщане на сумите и вещите, предадени въз основа на отмененото решение-така тълкувателно решение № 2 от 24.10.2012 год. на ВКС по тълк. д. № 2/2012 год., ОСГТК. Обратен изпълнителен лист по чл. 245, ал. 3 ГПК се издава на длъжника срещу вискателя за връщане на сумите или вещите, получени въз основа на допуснато предварително изпълнение на решение, впоследствие отменено и постановено ново решение за отхвърляне на съответната искова претенция. С влизане в сила на отхвърлителното решение, след установяване, че длъжникът е понесъл принудително изпълнение без основание, последният може да поиска от съда, постановил отхвърлянето на иска, издаване на обратен (насрещен) изпълнителен лист. За издаването на обратния изпълнителен лист е от значение дали въз основа на предварително

изпълнение на първоначално постановено осъдително решение са събрани суми или предадени вещи от длъжника, както и дали тези суми или вещи подлежат на възстановяване на длъжника, с оглед последващо отричане на правото по изпълнителното основание, въз основа на което е бил издаден изпълнителен лист-така тълкувателно решение № 5 от 12.07.2018 год. на ВКС по тълк. д. № 5/2015 год., ОСГТК. В постановление № 1/28.05.1979 год. по гр.д.№ 1/1979 год. на Пленума на ВС е посочено,че разпоредбата на чл. 55, ал. 1 ЗЗД урежда три фактически състава,според третия от които подлежи на връщане даденото с основание, което е отпаднало с обратна сила. При третия фактически състав на чл. 55, ал. 1 ЗЗД основанието съществува при получаването на престацията, но след това то е отпаднало с обратна сила. Текстът намира приложение,когато е извършено изпълнение въз основа на влязло в сила решение, което впоследствие е отменено по реда на чл. 225, или 231 ГПК. Връщането на даденото също се основава на третия фактически състав на чл. 55, ал. 1 ЗЗД, макар че не се осъществява по общия исков ред, а по този на чл. 229, ал. 2 ГПК, във връзка с чл. 236, ал. 2 ГПК и чл. 241, ал. 3, изр. 2 ГПК.Разрешението е дадено при действието на ГПК от 1952 год. (отм.) за случаите на издаван изпълнителен лист на длъжника срещу вискателя за връщане на суми или вещи,получени въз основа на допуснато изпълнение на решения, отменени в производствата на преглед по реда на надзора и отмяната.Същото разрешение следва и от тълкувателно решение № 4 от 11.03.2019 год. на ВКС по т. д. № 4/2017 год. ,съобразно което разпоредбата на чл. 245 ал.3 от ГПК дава израз на един от основополагащите принципи в гражданското право - за предотвратяване на неоснователно размястване на блага от имуществената сфера на едно лице в тази на друго в случаите на отпадане на основанието, въз основа на което е било постановено предварително изпълнение. Ако в резултат на касационното обжалване осъдителният иск бъде отхвърлен от ВКС (чл. 293, ал. 1 ГПК и чл. 295, ал. 1 ГПК) или от въззивния съд, на който делото е било върнато за ново разглеждане, и това решение влезе в сила (чл. 294, ал. 1 ГПК), при спряно принудително изпълнение или завършен изпълнителен процес, ищецът по неоснователния осъдителен иск ще дължи връщане на недължимо полученото, както и обезщетение за вредите от неоснователното принудително изпълнение. По този начин е улеснена защитата срещу кредитор, който в действителност няма вземане. Длъжникът е освободен от

необходимостта да води искове. За всички вземания на длъжника, които могат да бъдат несъмнено удостоверени от съдебния изпълнител, защото за тях има данни в изпълнителното дело, се издава обратен изпълнителен лист. Така длъжникът трябва да води иск само за останалите настъпили вреди, които трябва да докаже.

Страните в производството за издаване на изпълнителния лист за присъдените в исковото производство вземания не могат да бъдат различни от тези в исковото производство, а тези в производството за издаване на обратен изпълнителен лист по чл. 245 ал. 3 ГПК не могат да бъдат различни от тези в приключилото изпълнително производство (взискателя и длъжника по същото). Изпълнително основание за присъдените в съдебното производство вземания е съответният съдебен акт, а изпълнителното основание в производството за издаване на обратен изпълнителен лист е издаденият от съдебния изпълнител документ, удостоверяващ резултата от проведеното срещу длъжника принудително изпълнение (какви суми или вещи са били отнети от длъжника и на кой взискател са предадени).

Стриктното тълкуване на законовата разпоредба налага извод, че изпълнителен лист в полза длъжника срещу взискателя се издава само за сумите, които са платени в образувано изпълнително производство и са получени от взискателя. Правото на издаване на изпълнителен лист срещу взискателя предоставя защита на длъжника по изпълнението, която се реализира чрез връщане на сумите, които са му били отнети с помощта на държавната принуда, без да е необходимо успешното провеждане на осъдителния иск по чл. 55, ал. 1, пр. 3 ЗЗД. Този извод произтича законодателната уредба, според която длъжникът, срещу когото е било насочено принудителното изпълнение, разполага с право да иска издаването на изпълнителен лист срещу взискателя, т. е. спрямо страната в изпълнителното, а не в исковото производство -така определение № 253/22.11.2018 год. по т.д.№ 1084/2016 год. на ВКС, I т.о.

Цесията е правно уредена в чл. 99-100 от ЗЗД и е договор, с който старият кредитор-носител на едно вземане го прехвърля на едно трето лице-нов кредитор. При прехвърляне на вземане с договор за цесия от дата 16.10.2015 год. основаниято, от което произтича качеството на кредитор на цесионера ("БМ - 7" ЕООД) по отношение на длъжника (В. ИЛ. Д.) е

договорът за цесия, а качеството на кредитор на цедента (“Нов дом 1” ЕООД) е формирано от друг правопораждащ юридически факт-договора за поръчка от дата 17.07.2012 год. С прехвърляне на вземането правата на цедента по договора му с длъжника за поръчка преминават върху цесионера и в отношенията между тях цесията поражда действие от сключването на договора за цесия, а по отношение на длъжника, действието на цесията е от съобщаването ѝ по реда на чл. 99, ал. 3 ЗЗД. Правната последица, обусловена от прехвърлянето на спорното право в течение на производството по висящ спор, изразяваща се в процесуалната възможност за приобретателя да встъпи или да бъде привлечен в съдебния процес, както и да замени своя праводател по реда и при условията на чл. 222 – чл. 226, ал. 2 от ГПК не настъпва със самото прехвърляне на спорното право. Правата на праводателя и приобретателя могат да се упражняват във висящ съдебен процес. Това е една процесуална възможност, а неупражняването ѝ (както е в случая при повторното разглеждане на спора от Окръжен съд Смолян) е обусловено от волята на страните, а не на съда. Исковия процес цели защита при правен спор, чрез разрешаването му, а предназначението на изпълнителния процес е да реализира неговите последици, като съдебно признатото право бъде удовлетворено. Към момента на започване на изпълнителния процес е налице изпълнително основание, обективизиращо изпълняемото право. При частно правоприемство (каквото се поражда в резултата на сключен договор за цесия) в хода на изпълнителния процес не се прилагат ограниченията по чл. 226 ГПК, чиято специфична цел се свързва само с исковото производство. Частните правоприемници на вискателя, могат да упражняват придобитото право, удостоверено като изпълняемо в издадения в полза на вискателя изпълнителен лист, като искат изпълнение от длъжника в своя полза, на съдебния изпълнител е предоставено правомощието по чл. 429 ал. 1 от ГПК да предприеме действията по конституиране на друг вискател, като изключение от правилото, че страните в изпълнителния процес са тези очертани от титула на изпълнение. Съгласно чл. 99, ал. 3 ЗЗД, предишният кредитор (цедентът) е длъжен да съобщи на длъжника прехвърлянето и да предаде на новия кредитор (цесионера) намиращите се у него документи, които установяват вземането. Сред тези документи е изпълнителният лист. Изпълнителният лист е съдебният акт, който удостоверява правото на принудително изпълнение срещу длъжника и разрешава то да бъде

упражнено, като задължава и овластява изпълнителният орган да пристъпи по молба на кредитора към принудително изпълнение на притезанието по изпълнителното основание, въз основа на което изпълнителният лист се издава и чието съдържание възпроизвежда. Съгласно чл. 429, ал. 1 ГПК, субективните предели на изпълнителния лист, който е бил издаден в полза на кредитора по изпълнителното основание („Нов дом 1” ЕООД), се разпростират върху цесионера („БМ - 7” ЕООД). Поради това цесионерът е надлежно легитимиран да поиска образуване на изпълнително дело и пристъпване към принудително изпълнение на изпълняемото право с представяне на изпълнителния лист, издаден в полза на кредитора по изпълнителното основание (на цедента), или да поиска да го замести като взискател по образуваното изпълнително дело, като представи на съдебния изпълнител писмените доказателства за частното правоприемство. След прехвърлянето и съобщаването на цесията на длъжника цесионерът е кредитор по вземането -така решение № 36/30.03.2021 год. по гр.д.№ 2454/2020 год. на ВКС,IV г.о.

Данните по делото,че по изпълнително дело № 20148210401087 на ЧСИ П.И.,рег.№*** в КЧСИ с район на действие Окръжен съд П. е осъществено принудителното събиране на вземанията на „Нов дом 1” ЕООД срещу В. ИЛ. Д. за възнаграждение и неустойка по договор за поръчка от дата 17.07.2012 год.,удостоверени в изпълнителен лист от 09.04.2014 год.,издаден въз основа на невлязло в сила решение по в.гр.д.№66/2014 год.,като цялата събрана сума е била преведена на цесионера “БМ - 7” ЕООД,конституиран като взискател на мястото на цедента „Нов дом 1” ЕООД, обуславят извод,че длъжникът В. ИЛ. Д. има парично вземане по чл. 55 ал.1 пр.3-то от ЗЗД за неоснователно обогатяване срещу взискателя “БМ - 7” ЕООД.

Ищецът В. ИЛ. Д. е твърдял наличие на свое парично вземане срещу цедента „Нов дом 1” ЕООД за суми,който заплатил по сключен между тях договор за поръчка въз основа на отменено осъдително решение в хода на проведено срещу него принудително изпълнение.Ищецът няма неудовлетворено парично вземане срещу „Нов дом 1” ЕООД по сключения между тях договор за поръчка от 17.07.2012 год.По изпълнително дело № 20148210401087 на ЧСИ П.И.,рег.№*** в КЧСИ с район на действие Окръжен съд П. от него е била събрана принудително парична сума,преведена по сметка на конституирания като взискател “БМ - 7” ЕООД,т.е. ищецът е

кредитор на дружеството цесионер за вземането си от неоснователно обогатяване .В случая цесионера “БМ - 7” ЕООД е придобил право,каквото цедента „Нов дом 1” ЕООД не притежава и даже е било съдебно отречено,т.е. цесионера се е обогатил за сметка на ищеца и той дължи да му върне всичко получено на отпаднало основание.

Тъй като ищецът поискал отмяната по чл. 135 ЗЗД не е установил материална предпоставка, че е кредитор на „Нов дом 1” ЕООД,а дружеството е негов длъжник,извършил увреждащия го акт-договор за цесия от дата 16.10.2015 год.,както и че успешното провеждане на иска по чл. 135 от ЗЗД би го поставило в положението,което би имал,ако договора по чл.99 от ЗЗД не е бил сключен, претенцията му следва да бъде отхвърлена като неоснователна.Обжалваното решение е незаконосъобразно постановено и на основание чл. 271 ал.1 от ГПК следва да бъде отменено и спора решен по същество съобразно настоящото изложение.

С оглед изхода по спора и на основание чл.78 ал.3 от ГПК ищецът следва да заплати на ответника “Нов дом 1” ООД сторените съдебно-деловодни разноски за две съдебни инстанции, свеждащи се до заплатени ДТ за обжалването на решение и определение в размерите от по 200 лв. и 15 лв.,както сумата от 2000 лв.,заплатени възнаграждения за процесуално представителство от адвокат,съответно пред ДРС по договор за защита и съдействие 729411/17.09.2019 год.-1000 лв. и пред ДОС по договор за защита и съдействие 465344/23.03.2021 год.-1000 лв.Тъй като част от заплатеното адвокатско възнаграждение-500 лв. е била присъдена на ответника с определението по чл. 248 от ГПК,въззивният съд следва да присъди остатъка от 500 лв.Разпоредбата на чл.78 от ГПК урежда отговорността за разноски,която е ограничена обективна отговорност за вреди от неоснователен или недопустим иск и включва само внесените такси и разноски,както и възнаграждението на един адвокат и не включва всякакви други разходи и пропуснати ползи от страната (транспортни и командировачъни разходи)-така решение № 3 /05.01.2017 год. по в.т.д.№ 618/2016 год. на ВнАС.Горното налага определението по чл. 248 от ГПК да бъде отчасти отменено,отчасти потвърдено.

По тези съображения,съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ решение № 260208/04.03.2021 год. по гр. д.№ 1497/2019 год. на Районен съд Добрич в частта на уважаване на иска по чл. 135 от ЗЗД и определение № 260915/29.04.2021 год. по гр. д.№ 1497/2019 год. на Районен съд Добрич в частта на отхвърляне на молбата на „Нов дом 1” ООД, ЕИК 103823214, със седалище и адрес на управление гр.Д., ул. „А.** за сумата от 500 лв.,като вместо това постановява:

ОТХВЪРЛЯ предявения от В. ИЛ. Д., ЕГН *****, от гр. Д., ул. „А. К.* срещу „Нов дом 1” ООД, ЕИК 103823214, със седалище и адрес на управление гр.Д., ул. „А.** и „БМ - 7” ЕООД, ЕИК 201008742, със седалище и адрес на управление гр. В., ул. „П.** , на основание чл.135 ал.3 от ЗЗД да бъде обявена спрямо него относителната недействителност на сключения за да го увреди договор за цесия от дата 16.10.2015 год. между „Нов дом 1” ООД, ЕИК 103823214, със седалище и адрес на управление гр.Д., ул. „А.** и „БМ - 7” ЕООД, ЕИК 201008742, със седалище и адрес на управление гр. В., ул. „П.**.

ОСЪЖДА В. ИЛ. Д., ЕГН *****, от гр. Д., ул. „А. К.* ДА ЗАПЛАТИ на „Нов дом 1” ООД, ЕИК 103823214, със седалище и адрес на управление гр.Д., ул. „А.** сумата от 500 лв.,сторени съдебно деловодни разноски (заплатено адвокатско възнаграждение по гр.д.№ гр. д.№ 1497/2019 год. на Районен съд Добрич и сумата от 1 215 лв.,сторени съдебно деловодни разноски (заплатени ДТ и адвокатско възнаграждение по в.гр.д.№399/2021 год.).

ПОТВЪРЖДАВА определение № 260915/29.04.2021 год. по гр. д.№ 1497/2019 год. на Районен съд Добрич в останалата му част.

Решението подлежи на обжалване при условията на чл. 280 от ГПК пред ВКС в едномесечен срок от връчването му на страните.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____