

РЕШЕНИЕ

№ 691

гр. София, 14.11.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 3-ТИ ТЪРГОВСКИ, в закрито заседание на четиринадесети ноември през две хиляди двадесет и трета година в следния състав:

Председател: Теодора Кръстева

Членове: Светлин Михайлов
Снежана Бакалова

като разгледа докладваното от Светлин Михайлов Въззивно търговско дело № 20211001001026 по описа за 2021 година

Производството е по реда на чл.258 от ГПК.

Образувано е по повод постъпила въззивна жалба от „Кемира“ ООД (н), с която оспорва решение № 1 320 от 11.09.2020 г., постановено по т. д. № 3 107/17 г., по описа на Софийски градски съд, Търговско отделение, 17 състав, в частта, в която съдът е признал за установено по искове с правно основание чл. 422 ГПК, предявени от „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност срещу „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД, че „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД дължат солидарно на „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност следните суми: на основание чл. 430, ал. 1 ТЗ сума в размер от 7 000 000 евро, представляваща неплатена и предсрочно изискуема част от главното задължение за връщане на предоставения кредит, което е възникнало по договор за кредит, сключен на 17.04.2014 г., между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност и „Хедж инвестмънт България“ АД и съгласно договор за встъпване в дълг, сключен на 06.11.2014 г., между „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД, което вземане е прехвърлено в хода на процеса в патримониума на „Държавна консолидационна компания“ ЕАД по силата на договор за прехвърляне на вземане, сключен на 18.09.2017 г. между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност, като цедент, и „Държавна консолидационна компания“ ЕАД, като цесионер, ведно със законната лихва върху посочената сума за периода от 04.09.2017 г. - датата на подаване на заявлението по чл. 417 ГПК, до окончателното ѝ изплащане; на основание чл. 430, ал. 2 ТЗ сума в размер от 136 500 евро, представляваща неплатена възнаградителна лихва, начислена за периода за периода от 25.08.2014 г. до 13.11.2014 г.,

дължима съгласно чл. 10 от договор за кредит, сключен на 17.04.2014 г., между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност и „Хедж инвестмънт България“ АД и съгласно договор за встъпване в дълг, сключен на 06.11.2014 г., между „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира ООД, което вземане е прехвърлено в хода на процеса в патримониума на „Държавна консолидационна компания“ ЕАД по силата на договор за прехвърляне на вземане, сключен на 18.09.2017 г. между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност, като цедент, и „Държавна консолидационна компания“ ЕАД, като цесионер; на основание чл. 92, ал. 1 ЗЗД сума в размер на 1 495 274.36 евро, представляваща неустойка за забавено плащане на главницата по кредита, начислена за периода от 25.07.2015 г. до 31.08.2017 г., дължима съгласно чл. 12 от договор за кредит, сключен на 17.04.2014 г., между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност и „Хедж инвестмънт България“ АД и съгласно договор за встъпване в дълг, сключен на 06.11.2014 г., между „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД, което вземане е прехвърлено в хода на процеса в патримониума на „Държавна консолидационна компания“ ЕАД по силата на договор за прехвърляне на вземане, сключен на 18.09.2017 г. между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност, като цедент, и „Държавна консолидационна компания“ ЕАД, като цесионер; на основание чл. 92, ал. 1 ЗЗД сума в размер на 86 551.67 евро, представляваща неустойка за забавено плащане на дължимата възнаградителна лихва, начислена за периода от 04.09.2014 г. до 31.08.2017 г., дължима съгласно чл. 13 от договор за кредит, сключен на 17.04.2014 г., между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност и „Хедж инвестмънт България“ АД и съгласно договор за встъпване в дълг, сключен на 06.11.2014 г., между „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД, което вземане е прехвърлено в хода на процеса в патримониума на „Държавна консолидационна компания“ ЕАД по силата на договор за прехвърляне на вземане, сключен на 18.09.2017 г. между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност, като цедент, и „Държавна консолидационна компания“ ЕАД, като цесионер, както и на основание чл. 79, ал. 1, предл. 1 ЗЗД сума в размер на 35 000 евро, представляваща комисионна за управление и обработка на кредита, дължима съгласно чл. 14 от договор за кредит, сключен на 17.04.2014 г., между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност и „Хедж инвестмънт България“ АД и съгласно договор за встъпване в дълг, сключен на 06.11.2014 г., между „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД, което вземане е прехвърлено в хода на процеса в патримониума на „Държавна консолидационна компания“ ЕАД по силата на договор за прехвърляне на вземане, сключен на 18.09.2017 г. между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност, като цедент, и „Държавна консолидационна компания“ ЕАД, като цесионер.

В жалбата се твърди, че решението на съда е необосновано и неправилно, постановено в нарушение на материалния закон и при съществено нарушение на съдопроизводствените правила. Твърди, че съдът неправилно е приел, че предявените искове срещу дружеството са допустими. В тази връзка твърди, че не е надлежен ответник, тъй като изначално не е редовна страна в заповедното производство. Обосновава това твърдение с твърдението, че договора за встъпване в дълг не е годно основание за

издаването на заповед за изпълнение, както и че незабавното изпълнение е спряно, а в следствие е отменено незабавното изпълнение. Твърди, че съдът не е съобразил, че банката не е надлежен ищец. В тази връзка твърди, че съдът не е съобразил, че в издадената справка от БНБ се установява, че дружеството „Хедж инвестмънт България“ АД няма непогасени задължения по договори за кредит, вкл. и банката-ищец. От същото писмо се установява, че „Кемира“ ООД не и никога не е било задължено лице спрямо банката. Твърди, че представените справки са официални документи, които установяват липсата на качеството на кредитор на банката. Твърди, че съдът не е коментирал в решението си представеният от банката анекс от 18.09.2017 г., но поддържа становището си, че това процесуално действие е преклудирано. В тази връзка твърди, че такъв не е представен и към заявлението за издаване на заповед за изпълнение. Твърди, че в допълнение смята анекса за антидатиран, тъй като това се установява от писмата на БНБ. Релевира доводи свързани с твърдението за липсата на активна легитимация на ищеца, като сочи факти по т. д. № 589/16 г. по описа на Софийски градски съд. Твърди, че анексът представлява частен диспозитивен документ, който не носи подписа на оспорващата страна, поради което доказателствената тежест е за страната, която го е представила. Твърди, че наред с възраженията срещу автентичността на анекса, съдът е бил длъжен да съобрази и наведените твърдения за нищожност на същия. В тази връзка твърди, че анекса е нищожен поради противоречието с разпоредбата на чл.85 от ЗБН и предвидения в него отлагателен срок.

Във въззивната жалба се твърди, че съдът неправилно и необосновано е приел, че предявените искове срещу „Кемира“ ООД са основателни и доказани. В подкрепа на това твърдение развива същите възражения/твърдения и обсъжда доказателствата по делото, така както са развити в първата част по отношение на допустимостта на процеса. В допълнение моли съдът да съобрази на основание чл.260, т.5 и т. 6 от ГПК показанията на свидетелката А. А., дадени в наказателното производство, от чието тълкуване прави извод, че договорът за встъпване в дълг е неистински-антидатиран, т.е. съставен на друга дата, вероятно по времето, когато въобще се е появил и е бил нотариално заверен. В подкрепа на твърденията си, че договора за встъпване в дълг е неистински намира в изготвената заключение на ССЕ от която не се установявали задължения на дружеството. Твърди, че от доказателствата не се установява изявление по смисъла на чл.60, ал.2 от ЗКИ, достигнало до дружеството относно предсрочната изискуемост. Оспорва и твърди, че съдът неправилно е приел, че от счетоводните записвания при ищеца се установява задължение на дружеството към банката. В тази връзка цитира практика на ВКС по отношение на съдържанието на извлечението от счетоводните регистри, както и че съдът не е съобразил мотивите на влязлото в сила определение № 9 041/23.04.2018 г. по гр. д. № 4 739/18 г. на СГС. Твърди, че съдът неправилно не е съобразил въведеното възражение за нищожност на неустойката поради противоречието ѝ с добрите нрави.

По отношение на твърдените процесуални нарушения инвокира доводи за неправилно недопускате до разпит на свидетеля А. Г. М., не е допуснал до разпит един свидетел, който ще установи, че А. А. и Б. Л. живеят на съпружески начала. Твърди, че

съдът неправилно не е допуснал до разпит експертите, които да установят автентичността на договора за встъпване в дълг, както и че съдът е допуснал нарушение на процесуалните правила като не е обсъдил нито едно от представените доказателства. Твърди, че съдът неправилно е разпределил доказателствената тежест, както и че ищецът не е ангажирал никакви доказателства във връзка с оспорването. Моли съда да постанови решение, с което да отмени атакуваното в обжалваната част като необосновано и неправилно и вместо него се постанови ново, с което предявените искове се отхвърлят.

Въззиваемата страна „Корпоративна търговска банка“ АД (н) оспорва подадената въззивна жалба. Твърди, че всички наведени в жалбата доводи са неоснователни, а част от тях неотнормирани към спора. Твърди, че подадената от дружеството жалба е нередовна предвид липсата на доказателства за внесена държавна такса. Твърди, че договорът за встъпване в дълг е действителен и е породил действие, което обстоятелство се установява и от заключението на експертизата. Твърди, че надлежен ищец в настоящето производство е банката, а не третото лице помагач „ДКК“ ЕАД, уговорения отлагателен срок е допустим от закона, както и че след като се приема, че иска за съществуване на вземане се смята предявен с подаването на заявлението, когато е спазен срока по чл.415, ал.4 от ГПК. Твърди, че изводите на първоинстанционния съд по приложението на т. 106 от ТР №4/18.06.2014 г. са правилни и законосъобразни. Твърди, че търговските банки са длъжни да подават информация до ЦКР на БНБ единствено по отношение на кредитополучателите и за поръчителите, но не и солидарните длъжници. По отношение на наведените твърдения за неправилност на решението поддържа същите изложени доводи по отношение на допустимостта на постановеното решение. Твърди, че исканата експертиза е допусната, а от заключението на вещното лице се установява неоснователността на твърдението на ответниците по отношение на наличието на жълт проследяващ код д договора за встъпване в дълг и декларацията. По отношение на липсата на дружеството в публикувания списък на длъжниците на банката твърди, че същото е неоснователно, тъй като в него се включват само кредитополучателите, а не и солидарните длъжници. Оспорва твърдението за процесуално нарушение, с оглед на неприемането на протоколите от разпит, като твърди, че отправеното искане за приемането им е в явно противоречие с принципите на граждански процес за непосредственост. Твърди, че съдът не е допуснал процесуални нарушения, така както са релевирани от въззивника. Ето защо моли съда да постанови решение, с което да потвърди атакуваното в обжалваната част като правилно и законосъобразно.

Въззиваемата страна „Хедж инвестмънт България“ АД поддържа всички изложени във въззивната жалба на „Кемира“ ООД доводи и моли съда да постанови решение, с което да уважи жалбата и отмени атакуваното решение в обжалваната част.

С насрещна въззивна жалба „Корпоративна търговска банка“ АД (н) оспорва решение № 1 320 от 11.09.2020 г., постановено по т. д. № 3 107/17 г., по описа на Софийски градски съд, Търговско отделение, 17 състав, в частта, в която съдът е отхвърлил иска с правно основание чл. 422 ГПК, вр. чл. 430, ал. 2 ТЗ за разликата над сумата от 136 500 евро до пълния предявен размер от 292 250 евро, както и за периода от 26.05.2014 г. до 24.08.2014

г. и за периода от 14.11.2014 г. до 25.11.2014 г., иска с правно основание чл. 422 ГПК, вр. чл. 92, ал. 1 ЗЗД за признаване за установено дължимостта на неустойка за забавено плащане на главницата по кредита за разликата над сумата от 1 495 274.36 евро до пълния предявен размер от 3 720 305.49 евро, което е сбор от сумата 3 701 833.27 евро - просрочена лихва върху просрочена главница, начислена за периода от 25.07.2015 г. до 25.08.2017 г. и сумата 18 472.22 евро - текущи лихви върху просрочена главница, както и иска с правно основание чл. 422 ГПК, вр. чл. 92, ал. 1 ЗЗД за признаване за установено дължимостта на неустойка за забавено плащане на възнаградителната лихва за разликата над сумата от 86 551.67 евро до пълния предявен размер от 592 215.87 евро и за периода от 25.06.2014 г. до 03.09.2014 г., в която е отхвърлил предявения от „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност срещу „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД, иск с правно основание чл. 422 ГПК, вр. чл. 79, ал. 1, предл. 2 ЗЗД за признаване за установено, че „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД дължат солидарно на „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност сума в размер на 14 065.57 евро, представляваща обезщетение за вреди, изразяващи се в направени разноски за упражняване правото на банката да обяви цялото задължение по кредита за предсрочно изискуемо, причинени в резултат на неизпълнение от длъжниците на задължението им за заплащане в срок на начислената възнаградителна лихва, възникнало по договор за кредит, сключен на 17.04.2014 г., между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност и „Хедж инвестмънт България“ АД и съгласно договор за встъпване в дълг, сключен на 06.11.2014 г., между „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД, което вземане е прехвърлено в хода на процеса в патримониума на „Държавна консолидационна компания“ ЕАД, по силата на договор за прехвърляне на вземане, сключен на 18.09.2017 г. между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност, като цедент, и „Държавна консолидационна компания“ ЕАД, като цесионер.

В жалбата се твърди, че решението се явява необосновано и незаконосъобразно в тази част. По отношение на вземането за възнаградителна лихва че изводите за погасяване по давност са част от същото са неоснователни. Твърди, че това вземане не е периодично, а ако съдът не приеме това твърдение същото е престанало да бъде такова към 14.11.2014 г. датата на обявяване на кредита за предсрочно изискуем. По отношение на изводите за недължимост на вземането по чл.12 за неустойка твърди, че съдът е обосновал това с недължимост на вземането за възнаградителна лихва след настъпването на предсрочната изискуемост. Твърди, че съдът се е позовал на заключението на експертизата, което приложило равност на уговорения лихвен процент по чл.12 и чл.10 от договора, както и не е взел предвид, че вземането по чл.10 от договора е за период до погасяване на задължението. По отношение на вземането за неустойка твърди, че съдът неправилно се е позовал на заключението на вещото лице по отношение на главницата върху която следва същата да бъде изчислена. Оспорва и изводите на съда по отношение на недължимостта на вземането за разноски по обявяването на предсрочната изискуемост. Моли съда да постанови решение, с което да отмени атакуваното в тази част и вместо него постанови ново, с което да уважи предявените иски изцяло.

Въззиваемата страна по насрещната жалба „Хедж инвестмънт България“ АД оспорва същата. Развива доводи изложени във въззивната жалба на „Кемира“ ООД, а наведените в насрещната въззивна жалба доводи смята за неоснователни и противоречащи на закона.

Третото лица помагач на страната на ищеца „Държавна консолидационна компания“ ЕАД оспорва подадената въззивна жалба и поддържа доводите изложени в насрещната въззивна жалба.

Съдът след като се съобрази с доводите изложени в молбата и обсъди събраните писмени доказателства, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

От фактическа страна:

Не се спори между страните, а се установява и от атакуваното решение № 1 320 от 11.09.2020 г., постановено по т. д. № 3 107/17 г., по описа на Софийски градски съд, Търговско отделение, 17 състав, че съдът е признал за установено по искове с правно основание чл. 422 ГПК, предявени от „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност срещу „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД, че „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД дължат солидарно на „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност следните суми: на основание чл. 430, ал. 1 ТЗ сума в размер от 7 000 000 евро, представляваща неплатена и предсрочно изискуема част от главното задължение за връщане на предоставения кредит, което е възникнало по договор за кредит, сключен на 17.04.2014 г., между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност и „Хедж инвестмънт България“ АД и съгласно договор за встъпване в дълг, сключен на 06.11.2014 г., между „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД, което вземане е прехвърлено в хода на процеса в патримониума на „Държавна консолидационна компания“ ЕАД по силата на договор за прехвърляне на вземане, сключен на 18.09.2017 г. между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност, като цедент, и „Държавна консолидационна компания“ ЕАД, като цесионер, ведно със законната лихва върху посочената сума за периода от 04.09.2017 г. - датата на подаване на заявлението по чл. 417 ГПК, до окончателното ѝ изплащане; на основание чл. 430, ал. 2 ТЗ сума в размер от 136 500 евро, представляваща неплатена възнаградителна лихва, начислена за периода за периода от 25.08.2014 г. до 13.11.2014 г., дължима съгласно чл. 10 от договор за кредит, сключен на 17.04.2014 г., между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност и „Хедж инвестмънт България“ АД и съгласно договор за встъпване в дълг, сключен на 06.11.2014 г., между „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД, което вземане е прехвърлено в хода на процеса в патримониума на „Държавна консолидационна компания“ ЕАД, по силата на договор за прехвърляне на вземане, сключен на 18.09.2017 г. между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност, като цедент, и „Държавна консолидационна компания“ ЕАД, като цесионер; на основание чл. 92, ал. 1 ЗЗД сума в размер на 1 495 274.36 евро, представляваща неустойка за забавено плащане на главницата по кредита, начислена за периода от 25.07.2015 г. до 31.08.2017 г., дължима съгласно чл. 12 от договор за кредит, сключен на 17.04.2014 г., между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност и

„Хедж инвестмънт България АД и съгласно договор за встъпване в дълг, сключен на 06.11.2014 г., между „Хедж инвестмънт България” АД и „Кемира” ООД, което вземане е прехвърлено в хода на процеса в патримониума на „Държавна консолидационна компания“ ЕАД, по силата на договор за прехвърляне на вземане, сключен на 18.09.2017 г. между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност, като цедент, и „Държавна консолидационна компания“ ЕАД, като цесионер; на основание чл. 92, ал. 1 ЗЗД сума в размер на 86 551.67 евро, представляваща неустойка за забавено плащане на дължимата възнаградителна лихва, начислена за периода от 04.09.2014 г. до 31.08.2017 г., дължима съгласно чл. 13 от договор за кредит, сключен на 17.04.2014 г., между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност и „Хедж инвестмънт България” АД и съгласно договор за встъпване в дълг, сключен на 06.11.2014 г., между „Хедж инвестмънт България” АД и „Кемира” ООД, което вземане е прехвърлено в хода на процеса в патримониума на „Държавна консолидационна компания“ ЕАД по силата на договор за прехвърляне на вземане, сключен на 18.09.2017 г. между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност, като цедент, и „Държавна консолидационна компания“ ЕАД, като цесионер, както и на основание чл. 79, ал. 1, предл. 1 ЗЗД сума в размер на 35 000 евро, представляваща комисионна за управление и обработка на кредита, дължима съгласно чл. 14 от договор за кредит, сключен на 17.04.2014 г., между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност и „Хедж инвестмънт България” АД и съгласно договор за встъпване в дълг, сключен на 06.11.2014 г., между „Хедж инвестмънт България” АД и „Кемира” ООД, което вземане е прехвърлено в хода на процеса в патримониума на „Държавна консолидационна компания“ ЕАД по силата на договор за прехвърляне на вземане, сключен на 18.09.2017 г. между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност, като цедент, и „Държавна консолидационна компания“ ЕАД, като цесионер; отхвърлил е иска с правно основание чл. 422 ГПК, вр. чл. 430, ал. 2 ТЗ за разликата над сумата от 136 500 евро до пълния предявен размер от 292 250 евро, както и за периода от 26.05.2014 г. до 24.08.2014 г. и за периода от 14.11.2014 г. до 25.11.2014 г., иска с правно основание чл. 422 ГПК, вр. чл. 92, ал. 1 ЗЗД за признаване за установено дължимостта на неустойка за забавено плащане на главницата по кредита за разликата над сумата от 1 495 274.36 евро до пълния предявен размер от 3 720 305.49 евро, което е сбор от сумата 3 701 833.27 евро - просрочена лихва върху просрочена главница, начислена за периода от 25.07.2015 г. до 25.08.2017 г. и сумата 18 472.22 евро - текущи лихви върху просрочена главница, както и иска с правно основание чл. 422 ГПК, вр. чл. 92, ал. 1 ЗЗД за признаване за установено дължимостта на неустойка за забавено плащане на възнаградителната лихва за разликата над сумата от 86 551.67 евро до пълния предявен размер от 592 215.87 евро и за периода от 25.06.2014 г. до 03.09.2014 г.; отхвърлил е предявения от „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност срещу „Хедж инвестмънт България” АД и „Кемира” ООД, иск с правно основание чл. 422 ГПК, вр. чл. 79, ал. 1, предл. 2 ЗЗД за признаване за установено, че „Хедж инвестмънт България” АД и „Кемира” ООД дължат солидарно на „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност сума в размер на 14 065.57 евро, представляваща обезщетение за вреди, изразяващи се в направени разноски за упражняване правото на банката да обяви цялото

задължение по кредита за предсрочно изискуемо, причинени в резултат на неизпълнение от длъжниците на задължението им за заплащане в срок на начислената възнаградителна лихва, възникнало по договор за кредит, сключен на 17.04.2014 г., между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност и „Хедж инвестмънт България“ АД и съгласно договор за встъпване в дълг, сключен на 06.11.2014 г., между „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД, което вземане е прехвърлено в хода на процеса в патримониума на „Държавна консолидационна компания“ ЕАД, по силата на договор за прехвърляне на вземане, сключен на 18.09.2017 г. между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност, като цедент, и „Държавна консолидационна компания“ ЕАД, като цесионер; осъдил е на основание чл. 78, ал. 1 ГПК „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД да заплатят на „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност сума в размер на 564.99 лв., представляваща направени разноски по делото; осъдил е на основание чл. 78, ал. 3 ГПК „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност да заплати на „Кемира“ ООД сума в размер на 759.11 лв., представляваща направени разноски по делото; осъдил е „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД да заплатят по сметка на Софийски градски съд сума в размер на 684 800.70 лв., представляваща дължима държавна такса за разглеждане на предявените искове, от предварителното заплащане на която ищецът е освободен, съразмерно на частта от тях, която е уважена и е осъдил „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност да заплати по сметка на Софийски градски съд сума в размер на 226 916.25 лв., представляваща дължима държавна такса за разглеждане на предявените искове, от предварителното заплащане на която ищецът е освободен, съразмерно на частта от тях, която е отхвърлена, която сума трябва да се събере от масата на несъстоятелността на „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност.

Не се спори, а се установява и от доказателствата по делото, че с решение от 15.01.21 г., постановено по т. д. № 3 107/17 г., по описа на Софийски градски съд, Търговско отделение, 17 състав съдът е отхвърлил молба от „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД за поправка на очевидна фактическа грешка, допусната в решение от 11.09.2020 г., постановено по т. д. № 3 107/17 г. по описа на Софийски градски съд, Търговско отделение, 17 състав.

Не се спори, а се установява и от доказателствата по делото, че на 04.09.2017 г. ищецът е подал на заявление за издаване на заповед за незабавно изпълнение на парично задължение по чл. 417 ГПК, както и че такава заповед е издадена в негова полза.

Не се спори, а се установява и от доказателствата по делото, че между „Корпоративна търговска банка“ АД и „Хедж инвестмънт България“ АД, от друга, са възникнали облигационни отношения въз основа на сключен между същите договор за банков кредит от 17.04.2014 г. Видно от представеният по делото договор банката е поела задължението да предостави на кредитополучателя „Хедж инвестмънт България“ АД кредит в размер на 7 000 000 евро, а последният е поел задължение да върне предоставената му в заем парична сума на 20 броя равни месечни вноски, всяка една от които е платима на 15-то число на всеки месец в периода от 10.03.2015 г. до 10.10.2016 г.

Не се спори, а се установява и разпоредбата на чл. 10 от сключения договор, че кредитополучателят е поел задължение, наред с главницата, да заплаща на банката и възнаградителна лихва върху предоставените му за ползване средства в размер на 9 % годишно върху фактически ползваните суми по кредита, която се начислява ежедневно върху дебитното салдо по заемната сметка на кредитополучателя и е платима на 25-то число на съответния месец. Не се спори, а се установява и от доказателствата по делото, че договорения кредитът е усвоен от „Хедж инвестмънт България“ АД в пълния му размер от 7 000 000 евро на 17.04.2014 г.

Не се спори, а се установява и от разпоредбата на чл. 42, б. „ж“ от договора за кредит, че страните са постигнали съгласие, банката има право да обяви едностранно за изискуемо преди срока цялото кредитно задължение, когато кредитополучателят е изпаднал в забава при погасяването по главницата или лихвите по кредит. Не се спори, а се установява и от доказателствата по делото, че към датата, на която ищецът твърди, че главното задължение по договора за кредит е станало изцяло предсрочно изискуемо - 13.11.2014 г., все още не е настъпил падежът за заплащане на нито една от уговорените 20 броя равни месечни вноски. Не се спори, че към същата дата са настъпили падежите на част от задължението за заплащане на месечните вноски, на които трябва да бъде изпълнено задължението за заплащане на възнаградителна лихва (дължима на 25-то число от месеците април, май, юни, юли, август, септември и октомври 2014 г.).

Не се спори, а се установява и от разпоредбата на чл. 49, изр. 2 от сключения договор за кредит, че между страните по договора е постигнато изрично съгласие относно конкретните обстоятелства, при които ще се приема, че всички изявления във връзка с тази сделка са получени, въпреки че реално не са достигнали до адресата. Видно от същата разпоредба страните са посочили като такива изпращането на документите на адресите на страните, посочени в договора, изпращането ще се извършва чрез куриер или с препоръчана поща, както и че ще се считат връчени, ако не са получени на посочения адрес от договора.

От представеното по делото писмо изх. на „КТБ“ АД /н/ № 8492/ 13.11.2014 г. се установява, че банката е отправила волеизявление до кредитополучателя „Хедж инвестмънт България“ АД за отнемане преимуществото на срока му съгласно уговорената възможност. Видно от събраните пред първоинстанционния съд писмени доказателства, така цитираното писмо е изпратено до кредитополучателя „Хедж инвестмънт България“ АД чрез куриер, на адреса на това дружество, който е посочен в сключения договор за кредит (в чл. 50 от договора), който съвпада с вписания в търговския регистър адрес на управление на дружеството. Видно от направените от куриера удостоверявания, при посещение на адреса дружеството не е открито, като куриерът е констатирал, че там няма такова лице и документът не е получен от адресата на адреса по договора.

Не се спори, а се установява и от разпоредбата на чл. 12 от договора за кредит, че страните са уговорили неустойка, дължима от кредитополучателя при забава в плащането на дължимата главница по договора за кредит или при нейната предсрочна изискуемост, която е в размер на 10 % годишно върху просрочената сума за времето на забавата до

окончателното ѝ погасяване.

Не се спори между страните, а се установява и от разпоредбата на чл. 13 от договора за кредит, че страните са уговорили и втора неустойка, която се дължи от кредитополучателя при забава в плащането на съществуващото задължение за възнаградителна лихва, която също е в размер на 10 % годишно върху просрочената сума за времето на забавата до окончателното ѝ погасяване.

Не се спори между страните, а се установява и от разпоредбата на чл. 14 от договора за кредит, че кредитополучателя „Хедж инвестмънт България“ АД е поел задължението да заплати на кредитодателя такса за управление на кредита, която е дължима еднократно и е в размер на 35 000 евро.

Не се спори между страните, а се установява и от доказателствата по делото, че след образуване на производството предявените вземания, които са възникнали от договора за банков кредит, сключен на 17.04.14 г., са прехвърлени от техния носител „Корпоративна търговска банка“ АД (н) на „Държавна консолидационна компания“ ЕАД (договор за прехвърляне на вземания, сключен на 18.09.2017 г.). Видно от представеният договор за цесия от същата дата, подписан от представители на страните, в него е обективизирано съгласието им по отношение на всички съществени елементи на договора за прехвърляне на вземане. В него са индивидуализирани са вземанията, които преминават в патримониума на цесионера, като видно от чл. 1.2. от договора сред прехвърлените вземания са и тези, възникнали по договора за кредит от 17.04.2014 г. Не се спори между страните, а се установява и от доказателствата по делото, че извършеното прехвърляне на процесиите вземания е съобщено от цедента „Корпоративна търговска банка“ АД (н) на длъжниците „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД.

От представеният договор, сключен на 06.11.2014 г., е видно, че е постигнато съглашение между длъжника по описаната банкова сделка „Хедж инвестмънт България АД и ответника „Кемира ООД за встъпване на последното дружество по реда на чл. 101 ЗЗД във всички задължения на кредитополучателя, възникнали по силата на договора за кредит от 17.04.14 г. Така представеният договор е оспорен от ответника в настоящето производство „Кемира“ ООД, с въвеждането на правоизключващо възражение, че такъв договор не е валидно сключен. Във възражението си ответникът е навел твърдения, че договорът за встъпване в дълг е нищожен поради липса на съгласие за сключването му - такова не е изразено от законния представител на дружеството, което се съгласява да отговаря наред с кредитополучателя по договора за кредит. Оспорена е автентичността на този договор, с твърдения, че същият не е подписан от лицето Б. Л., което е посочено като представител на търговското дружеството „Кемира“ ООД.

От извършената от първоинстанционния съд служебна справка за вписаните в търговския регистър по партидата на дружеството е видно, че законен представител на дружеството, вписан в търговския регистър към момента подписване на договора (от 23.08.2013 г. до 31.07.2014 г.) е Б. Л.. От заключението на приетите в първоинстанционното производство единична и тройна съдебно-почеркови експертизи се установява, че подписът

за поемателя в оспорения договор е положен от лицето Б. Л.. В заключенията си, както и в обясненията дадени в съдебно заседание вещите лица са категорични по отношение на лицето, поставило подписа си. С оглед на това настоящият състав споделя изводите на първоинстанционния съд, че оспорването не е доказано, поради което представеният договор за встъпване в дълг следва да се приеме за автентичен.

По отношение на въведеното твърдение от ответника по отношение на антидатирането на договора съдът намира следното:

В производството пред първоинстанционния съд, както и в настоящето производство ответника инвокирал възражението не представи годни доказателства, от които да се установи твърдението, че договорът е подписан на дата, различна от посочената в него. От друга страна такива не се съдържа и в изготвените и приети пред първоинстанционния съд заключенията на съдебно-счетоводните експертизи. Липсата на представени доказателства за това, че договорът на встъпване в дълг е съставен на дата, различна от посочената в неговото съдържание, прави възражението за неговото антидатиране, направено от „Кемира“ ООД, неоснователно. Възразилия ответник носи тежестта на установяването на този факт.

Не се спори между страните, а се установява и от събраните по делото доказателства, че размерът на неплатената част от задължението на кредитополучателя за връщане на предоставената в заем сума на месечни вноски, за което при условията на солидарност отговаря и ответника „Кемира“ ООД възлиза на 7 000 000 евро.

От заключението на изготвената съдебно-счетоводна експертиза се установява, че кредитът, който е отпуснат по силата на процесния договор от 17.04.2014 г., е усвоен от кредитополучателя до пълния му уговорен размер от 7 000 000 евро на 17.04.2014 г. В заключението си вещото лице е констатирало, че солидарните длъжници са извършили само две плащания за погасяване на задължения, възникнали по процесната сделка, които са отнесени за погасяване на задълженията за възнаградителна лихва с падежи 25.04.2014 г. и 25.05.2014 г., поради което са изпаднали в забава плащането на тези свои задължения, които са в общ размер от 264 250 евро. Вещото лице е отбелязало, че размерът на възникналото в тежест на ответниците и непогасено задължение за заплащане на възнаградителна лихва, дължимо за периода от 25.06.2014 г. до 13.11.2014 г. е сумата от 292 250 евро.

От правна страна:

При така установената фактическа обстановка, съдът направи следните правни изводи:

С атакуваното решение № 1 320 от 11.09.2020 г., постановено по т. д. № 3 107/17 г., по описа на Софийски градски съд, Търговско отделение, 17 състав, че съдът е признал за установено по искове с правно основание чл. 422 ГПК, предявени от „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност срещу „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД, че „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД дължат солидарно на „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност следните суми: на основание чл.

430, ал. 1 ТЗ сума в размер от 7 000 000 евро, представляваща неплатена и предсрочно изискуема част от главното задължение за връщане на предоставения кредит, което е възникнало по договор за кредит, сключен на 17.04.2014 г., между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност и „Хедж инвестмънт България“ АД и съгласно договор за встъпване в дълг, сключен на 06.11.2014 г., между „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД, което вземане е прехвърлено в хода на процеса в патримониума на „Държавна консолидационна компания“ ЕАД по силата на договор за прехвърляне на вземане, сключен на 18.09.2017 г. между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност, като цедент, и „Държавна консолидационна компания“ ЕАД, като цесионер, ведно със законната лихва върху посочената сума за периода от 04.09.2017 г. - датата на подаване на заявлението по чл. 417 ГПК, до окончателното ѝ изплащане; на основание чл. 430, ал. 2 ТЗ сума в размер от 136 500 евро, представляваща неплатена възнаградителна лихва, начислена за периода за периода от 25.08.2014 г. до 13.11.2014 г., дължима съгласно чл. 10 от договор за кредит, сключен на 17.04.2014 г., между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност и „Хедж инвестмънт България“ АД и съгласно договор за встъпване в дълг, сключен на 06.11.2014 г., между „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД, което вземане е прехвърлено в хода на процеса в патримониума на „Държавна консолидационна компания“ ЕАД, по силата на договор за прехвърляне на вземане, сключен на 18.09.2017 г. между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност, като цедент, и „Държавна консолидационна компания“ ЕАД, като цесионер; на основание чл. 92, ал. 1 ЗЗД сума в размер на 1 495 274.36 евро, представляваща неустойка за забавено плащане на главницата по кредита, начислена за периода от 25.07.2015 г. до 31.08.2017 г., дължима съгласно чл. 12 от договор за кредит, сключен на 17.04.2014 г., между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност и „Хедж инвестмънт България“ АД и съгласно договор за встъпване в дълг, сключен на 06.11.2014 г., между „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД, което вземане е прехвърлено в хода на процеса в патримониума на „Държавна консолидационна компания“ ЕАД, по силата на договор за прехвърляне на вземане, сключен на 18.09.2017 г. между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност, като цедент, и „Държавна консолидационна компания“ ЕАД, като цесионер; на основание чл. 92, ал. 1 ЗЗД сума в размер на 86 551.67 евро, представляваща неустойка за забавено плащане на дължимата възнаградителна лихва, начислена за периода от 04.09.2014 г. до 31.08.2017 г., дължима съгласно чл. 13 от договор за кредит, сключен на 17.04.2014 г., между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност и „Хедж инвестмънт България“ АД и съгласно договор за встъпване в дълг, сключен на 06.11.2014 г., между „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД, което вземане е прехвърлено в хода на процеса в патримониума на „Държавна консолидационна компания“ ЕАД по силата на договор за прехвърляне на вземане, сключен на 18.09.2017 г. между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност, като цедент, и „Държавна консолидационна компания“ ЕАД, като цесионер, както и на основание чл. 79, ал. 1, предл. 1 ЗЗД сума в размер на 35 000 евро, представляваща комисионна за управление и обработка на кредита, дължима съгласно чл. 14 от договор за кредит, сключен на 17.04.2014 г., между

„Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност и „Хедж инвестмънт България“ АД и съгласно договор за встъпване в дълг, сключен на 06.11.2014 г., между „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД, което вземане е прехвърлено в хода на процеса в патримониума на „Държавна консолидационна компания“ ЕАД по силата на договор за прехвърляне на вземане, сключен на 18.09.2017 г. между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност, като цедент, и „Държавна консолидационна компания“ ЕАД, като цесионер; отхвърлил е иска с правно основание чл. 422 ГПК, вр. чл. 430, ал. 2 ТЗ за разликата над сумата от 136 500 евро до пълния предявен размер от 292 250 евро, както и за периода от 26.05.2014 г. до 24.08.2014 г. и за периода от 14.11.2014 г. до 25.11.2014 г., иска с правно основание чл. 422 ГПК, вр. чл. 92, ал. 1 ЗЗД за признаване за установено дължимостта на неустойка за забавено плащане на главницата по кредита за разликата над сумата от 1 495 274.36 евро до пълния предявен размер от 3 720 305.49 евро, което е сбор от сумата 3 701 833.27 евро - просрочена лихва върху просрочена главница, начислена за периода от 25.07.2015 г. до 25.08.2017 г. и сумата 18 472.22 евро - текущи лихви върху просрочена главница, както и иска с правно основание чл. 422 ГПК, вр. чл. 92, ал. 1 ЗЗД за признаване за установено дължимостта на неустойка за забавено плащане на възнаградителната лихва за разликата над сумата от 86 551.67 евро до пълния предявен размер от 592 215.87 евро и за периода от 25.06.2014 г. до 03.09.2014 г.; отхвърлил е предявения от „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност срещу „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД, иск с правно основание чл. 422 ГПК, вр. чл. 79, ал. 1, предл. 2 ЗЗД за признаване за установено, че „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД дължат солидарно на „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност сума в размер на 14 065.57 евро, представляваща обезщетение за вреди, изразяващи се в направени разноски за упражняване правото на банката да обяви цялото задължение по кредита за предсрочно изискуемо, причинени в резултат на неизпълнение от длъжниците на задължението им за заплащане в срок на начислената възнаградителна лихва, възникнало по договор за кредит, сключен на 17.04.2014 г., между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност и „Хедж инвестмънт България“ АД и съгласно договор за встъпване в дълг, сключен на 06.11.2014 г., между „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД, което вземане е прехвърлено в хода на процеса в патримониума на „Държавна консолидационна компания“ ЕАД, по силата на договор за прехвърляне на вземане, сключен на 18.09.2017 г. между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност, като цедент, и „Държавна консолидационна компания“ ЕАД, като цесионер; осъдил е на основание чл. 78, ал. 1 ГПК „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД да заплатят на „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност сума в размер на 564.99 лв., представляваща направени разноски по делото; осъдил е на основание чл. 78, ал. 3 ГПК „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност да заплати на „Кемира“ ООД сума в размер на 759.11 лв., представляваща направени разноски по делото; осъдил е „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД да заплатят по сметка на Софийски градски съд сума в размер на 684 800.70 лв., представляваща дължима държавна такса за разглеждане на предявените иски, от предварителното заплащане на

която ищецът е освободен, съразмерно на частта от тях, която е уважена и е осъдил „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност да заплати по сметка на Софийски градски съд сума в размер на 226 916.25 лв., представляваща дължима държавна такса за разглеждане на предявените иски, от предварителното заплащане на която ищецът е освободен, съразмерно на частта от тях, която е отхвърлена, която сума трябва да се събере от масата на несъстоятелността на „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност.

По допустимостта и основателността на подадените въззивна жалба и насрещна въззивна жалба:

По отношение на допустимостта на подадените въззивна и насрещна въззивна жалби, настоящият състав намира, че същите са процесуално допустими, като подадени от оправомощени лица и в установените от закона срокове. Атакуваното решение е валидно и допустимо.

Наведените от въззивника-ответник „Кемира“ ООД (н) основания за незаконосъобразност на атакуваното решение, макар и посочени във въззивната жалба като процесуални и материално правни са свързани с твърдението за недопустимост на постановеното решение, както и неправилност на изводите на първоинстанционния съд относно съществуването на задължение по договора за встъпване в дълг. По отношение на допустимостта на постановеното решение се твърди, че същото е недопустимо поради недопустимост на предявените иски (същите са предявени извън предвидения от законодателя двугодишен срок съгласно разпоредбата на чл.62, ал.1 от ЗБН). От друга страна оспорва пасивната си легитимация, като твърди, че не е надлежен ответник, тъй като изначало не е редовна страна в заповедното производство. Обосновава това твърдение с твърдението, че договора за встъпване в дълг не е годно основание за издаването на заповед за изпълнение, както и че незабавното изпълнение е спряно, а в последствие е отменено незабавното изпълнение. Оспорва и активната легитимация на ищеца, като твърди, че банката не е надлежен ищец, като навежда доводи за това от факти по т. д. № 589/16 г. по описа на Софийски градски съд. Същите основания са наведени и като такива, водещи до незаконосъобразност на атакуваното решение.

В насрещната въззивна жалба на ищеца в производството „Корпоративна търговска банка“ АД (н) са наведени доводи за незаконосъобразност на атакуваното решение, свързани с изводите по отношение погасяването по давност на вземанията за възнаградителна лихва, незаконосъобразност на изводите на съда по отношение вземанията за неустойка върху вземането за възнаградителна лихва, вземането за неустойка по чл.13 от договора, както и по отношение на изводите за недължимост на претендираното вземане, представляващо разходи за обявяване на вземането по кредита за предсрочно изискуемо.

По отношение на допустимостта на атакуваното решение и искането за прекратяване на производството по делото съдът намира следното:

Първото наведено твърдение за недопустимост на атакуваното решение е свързано с твърдението, че предявените иски са извън преклузивния срок посочен в

разпоредбата на чл.62, ал.1 от ЗБН. С цитираната разпоредба законодателят е кръга от лицата, имащи право да предявяват отменителните иски, исковите за връщане на получено имущество, както и исковите, с които се атакуват сделки, извършени от трети лица. Видно от цитираната разпоредба иски по чл. 59, ал. 3 или 5 (прихващанията), както и исковите по чл. 60 (отменителни иски за обявяване на недействителност на сделки), по чл. 60а (иските срещу трети лица, получили имущество) и по чл. 135 от ЗЗД могат да бъдат предявени освен от временния синдик, синдика или фонда на гарантиране на влоговете, така и от всеки кредитор на банката в 5-годишен срок от откриването на производството по несъстоятелност за банката, а исковите по чл. 60, ал. 5 (сделки извършени от временния синдик или синдика) могат да се предявяват в 6-месечен срок от извършването на сделката или действието. Така предвидените от законодателя преклузивни срокове за предявяването на изчерпателно изброените иски съдът в настоящия си състав намира, че не намират приложение. В конкретния случай въззивното производство е образувано по жалба, с която се атакува решение постановено в производството по предявен иск с правно основание чл. 422 от ГПК. Предявеният установителен иск не попада в приложното поле на изрично изброените от законодателя иски за които е предвидил преклузивен срок за предявяването им.

Действително съгласно чл. 62, ал. 1 ЗБН, в редакцията до изменението обн. в ДВ бр. 22/13.03.2018 г., срокът за предявяването на иски по чл. 59, ал. 3 и, ал. 5 ЗБН е бил двугодишен от датата на откриване на производство по несъстоятелност на банката. С изменението, обективизирано в § 3 от ПЗР на ЗИДЗБН - е уреден петгодишен срок за предявяване на исковите по чл. 59 ЗБН за попълване масата на несъстоятелността. С § 7 от ПЗР на ЗИДЗБН (ДВ бр. 22/13.03.2018 г.) е изрично придадено обратно действие на нормата в новата редакция на чл. 62, ал. 1 ЗБН, т.е. петгодишният срок за предявяването на горните иски се прилага и за заварените правоотношения. Разпоредбата на § 7 от ПЗР на ЗИДЗБН (обн. ДВ бр. 22/13.03.2018 г.) е обявена за противоконституционна с Решение № 8/27.05.2021 г. по к.д. № 9/2020 г. на КС на РБ и не представлява част от действащото право, като не се прилага спрямо заварени висящи производства, независимо дали се касае за приключило между страните правоотношение - предмет на спора или не, за което са изложени обстоятелства, основани на мотивите на самото решение на Конституционния съд и на чл. 151, ал. 2, пр. трето от Конституцията. В конкретния случай обаче производството не се развива по иск различен от изрично изброен в разпоредбата на чл.62, ал. 1 от ЗБН. Производството е по предявен установителен иск с правно основание чл. 422 от ГПК, поради което са неприложими установените от законодателя преклузивни срокове за предявяването на исковите. С оглед на това настоящият състав намира, че въведеното в процеса искане за прекратяване на производството, поради недопустимост на предявените иски, което по същество е твърдение за недопустимост на постановеното решение е неоснователно. Предявените иски са допустими на това основание, а атакуваното решение е допустимо.

По отношение на релевираните във въззивната жалба твърдения за

недопустимост на постановеното решение, поради липса на активна и пасивна легитимация съдът намира следното:

Във въззивната жалба са инвокирани твърдения за недопустимост на постановеното решение с оглед липсата на пасивна легитимация на ответника „Кемира“ ООД. Тези твърдения се обосновават с факта, че дружеството не е редовна страна още в заповедното производство. Това произтича от факта, че договорът за встъпване в дълг не е основание за издаване на заповед за незабавно изпълнение, не е съобразено от съда влязлото в сила определение № 9 041/23.04.2018 г., постановено по ч. гр. д. № 4 738/18 г. по описа на Софийски градски съд, с което е отменено разпореждането за незабавно изпълнение и обезсилва издадените заповед за изпълнение, както и с определение от 01.11.2017 г., постановено по ч. гр. д. № 61 179/17 г. по описа на Софийски районен съд, Гражданско отделение, 76 състав. Така наведените доводи съдът в настоящия си състав намира за неоснователни.

Съгласно тълкувателните мотиви, обективирани в т.8 от Тълкувателно решение № 4 от 18.06.2014 г. по тълк. д. № 4/2013 г. на ОСГТК на ВКС актовете, с които заповедният съд се произнася по съществото на производството, са заповедта за изпълнение по чл. 410 ГПК, респ. разпореждането, с което се отказва издаване на такава, и заповедта за незабавно изпълнение по чл. 417 ГПК, респ. отказ за издаване на такава. Според изричните разпоредба на чл. 413, ал. 1 ГПК заповедта за изпълнение не подлежи на обжалване (освен в частта за разноските) - обжалваем е отказът за издаване на заповед за изпълнение или заповед за незабавно изпълнение (чл. 413, ал. 2 и чл. 418, ал. 4 ГПК), а при издадена заповед за незабавно изпълнение може да се обжалва разпореждането за незабавно изпълнение (чл. 419, ал. 1 ГПК). С цитираното определение от 01.11.2017 г., постановено по ч. гр. д. № 61 179/17 г. по описа на Софийски районен съд, Гражданско отделение, 76 състав заповедният съд е спрял на основание чл. 420 от ГПК незабавното изпълнение срещу настоящият въззивник. С цитираното определение № 9 041/23.04.2018 г., постановено по ч. гр. д. № 4 738/18 г. по описа на Софийски градски съд е отменил разпореждането за незабавно изпълнение срещу въззивника и „Хедж инвестмънт Бълграия“ АД (втория длъжник). Видно от мотивите на цитираното определение съдът е мотивирал отмяната на разпореждането за незабавно изпълнение с липсата на доказателства за настъпилата предсрочна изискуемост. Предмет на производството по предявен иск е съществуването на вземането, обективирано в заповедта за изпълнение/незабавно изпълнение. Видно от доказателствата по делото срещу двамата ответници е издадена заповед за незабавно изпълнение, поради което при предявен иск от заявителя по чл.422 от ГПК същите се явяват пасивно легитимирани да отговорят по предявеният иск. Цитираните във въззивната жалба определения на Софийски районен и Софийски градски съд не са постановени в производство по обжалване на разпореждането за издаване на заповед за изпълнение (каквото обжалване е недопустимо), а се отнасят до наличието на предпоставките за спиране на допуснатото предварително изпълнение и незабавното изпълнение, които не могат да обосноват релевантен факт относно съществуването или липсата на пасивна легитимация на

ответника, настоящ въззивник. Пасивно легитимирани да отговарят по предявен иск с правно основание чл.422 от ГПК са длъжниците по издадената заповед за незабавно изпълнение. Предметът на делото по иска, предявен по реда на чл. 422 ГПК, се определя от правното твърдение на ищеца в исковата молба за съществуването на подлежащо на изпълнение вземане, за което е издадена заповедта за изпълнение. Видно от обстоятелствената част и петитума на исковата молба, по която е образувано настоящето производство ищецът е навел твърдения за съществуването на подлежащо на изпълнение вземане срещу двамата ответници, което е обективизирано в издадената заповед за изпълнение.

По отношение на въведеното възражение за липсата на активна легитимация на ищеца да предяви искове с правно основание чл.422 от ГПК съдът намира същото за неоснователно. Липсва спор между страните, а се установява и от събраните пред първоинстанционния съд писмени доказателства (договор за прехвърляне на вземания, сключен на 18.09.2017 г.), че в хода на исковото производство (след образуването), предявените вземания, които са възникнали от договора за банков кредит са прехвърлени от техния носител „Корпоративна търговска банка“ АД (н) в патримониума на „Държавна консолидационна компания“ ЕАД. В договора са индивидуализирани вземанията, които преминават в патримониума на цесионера, като видно от чл. 1.2. от договора сред прехвърлените вземания са и тези, възникнали по договора за кредит от 17.04.2014 г. Не се спори, а се установява и от доказателствата по делото и твърденията на страните, че извършеното прехвърляне на процесите вземания е съобщено от цедента „Корпоративна търговска банка АД (н) на длъжниците „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД. Съгласно задължителните указания, дадени в т. 10 б от Тълкувателно решение № 4 от 18.06.2014 г., постановено по тълк. д. № 4/2013 г. по описа на ОСГТК на ВКС при настъпило след издаване на заповедта за изпълнение частно правоприемство на страната на кредитора легитимиран да предяви иска по чл. 422 ГПК е праводателят - заявител в заповедното производство, на когото съдът е дал указанията по чл. 415, ал. 1 ГПК, като исковият процес продължава между заявителя и ответника по правилото на чл. 226 ГПК със съответно приложение и на нормите на 226, ал. 2 и ал. 3 ГПК. В тези случаи в диспозитива на съдебното решение по установителния иск по чл. 422 ГПК съдът е длъжен да отрази настъпилото правоприемство в страните по издадената заповед за изпълнение. Липсва спор, че заявителят в заповедното производство е ищец (предявил е установителните искове) в настоящето, поради което релевираното възражение за липса на активна легитимация на настоящия ищец, обоснована с твърдяното прехвърляне на вземанията е неоснователно. Същото не би могло да обоснове недопустимост на предявените искове, имаща за последица недопустимост на атакуваното решение.

По отношение на въведеното твърдение за недопустимост на атакуваното решение, обосновано с твърдението, че съдът не е коментирал представеният анекс към договор за продажба на вземания чрез пряко договарян от 18.09.2017 г., както и поддържането на релевираното възражение, че същият е неправилен приет от

първоинстанционния съд съдът в настоящия си състав намира, че твърдението е неоснователно. Липсва спор, а от доказателствата по делото се установява, че спорния анекс е представен от ищеца с допълнителната искова молба. Видно от неговата дата, следваща датата на издаването на заповедта за незабавно изпълнение, същият не е могло да бъде представен в заповедното производство. С допълнителната искова молба ищецът може да представи нови доказателства, които не е могъл да представи с исковата молба, но не се преклудира възможността на същият да представи доказателства, свързани с твърденията и оспорванията в отговора на исковата молба. Процесният анекс е представен с допълнителната искова молба във връзка с релевиращи от ответниците възражения за подадена информация до ЦКР. Ето защо съдът намира, че същият правилно е приобщен към доказателствата по делото. Същият касае уговарянето на отлагателно условие по договора за прехвърляне на вземанията от кредитора към третото лице, които са ирелевантни за спора относно съществуването и размера на вземанията, които притежава кредитора-прехвърлител.

Във въззивната жалба се твърди, че съдът не го е коментирал, както и се твърди, че същият е антидатиран, както и че съдът е следвало да изследва неговата автентичност, с оглед направеното оспорване. Така релевиращите възражения макар и да си противоречат (от една страна се твърди, че съдът не е обосновал решението си с него, а от друга, че съдът е следвало да проведе процедурата по оспорването на същия) не са обосновавали извод за липсата на активна легитимация на ищеца. Активната легитимация на ищеца е обоснована със задължителните указания дадени от Върховния касационен съд в тълк. д. № 4/2013 г. по описа на ОСГТК, даващи възможност при настъпило частно правоприемство на страната на кредитора и легитимиращи да предяви иска по чл. 422 ГПК праводателят - заявител в заповедното производство. Неоткриването на производство по оспорването на представен от страната документ, след изричното възражение от другата страна би могло да обоснове допуснато процесуално нарушение, в случаите когато съдът се е позовал на същия при формирането на правните си изводи по съществото на спора. В конкретния случай съдът не е обосновал (дори не е обсъдил) изводите си с доказателствената сила на посочения анекс, поради което не е налице процесуално нарушение, обосноваващо незаконосъобразност или недопустимост на постановеното решение. Въведеното едва с въззивната жалба твърдение за нищожност на анекса не може да промени изложените по-горе изводи. Неговата действителност касае отношенията между цедента и цесионера и не може да обоснове твърдяната липса на активна легитимация на ищеца в настоящето производство.

С оглед на изложеното настоящият състав намира, че атакуваното решение е валидно и допустимо, а наведените твърдения за неговата недопустимост са неоснователни.

По отношение на наведените доводи за незаконосъобразност на атакуваното решение в жалбата на ответника „Кемира“ ООД (н):

С въззивната жалба са наведени твърдения за незаконосъобразност на изводите на първоинстанционния съд свързани с основателността и доказаността на

предявените искове. Твърди се, че съдът не се е съобразил, че договора за встъпване в дълг е неистински, антидатиран и неавтентичен, поради което не е породил правните последици. В тази връзка се цитира практика на ВКС по отношение на достоверната дата на частния диспозитивен документ. Настоящият състав намира, че така цитираната практика е неотнормирана, тъй като касае достоверността на посочената в такъв документ дата по отношение на третите лица, а видно от приобщения към делото документ същият е подписан от страната, която твърди неговата недостоверност. В тези случаи тежестта на установяването на достоверната дата е на лицето което го е оспорило и е страна по него. Ето защо доказателства в тази насока е следвало да бъдат представени от настоящия въззивник. По делото са изслушани единична и тройна съдебно-почеркови експертизи, от които по безспорен начин е установено, че лицата подписали процесния договор са тези от чието име изхожда същия. Допусната е изслушана в съдебно заседание техническа експертиза, която установява, че по представеният документ не се установят точки и ленти установяващи техническото устройство и датата на отпечатване. Първоинстанционният съд е извършил и служебна справка на вписаните в ТРРЮЛНЦ обстоятелства по партидата на ответника-въззивник, която е установила, че Б. Л. е вписан в търговския регистър към този момент (с оглед на посочената в документа дата) негов законен представител.

По отношение на наведените твърдения, че съдът не се е съобразил писмо вх. № 1 869/21-04.2015 г. с което представителят на втория ответник е поискал от банката да му бъдат предоставени копия от наличната документация отнасяща се до отношенията между банката и него, както и приложените такива към отговора, както и по отношение на писмата от А. А., с които тя заявява готовност да предостави от името на дружеството обезпечения по договора за кредит на банката съдът намира за неоснователно. От факта, че в тези писма не се споменава, че дружеството е сключило договор не може да се направи обоснован извод относно несъществуването на договора. В тях е инкорпорирано изявлението на представляващия дружеството кредитополучател за предоставяне на обезпечения и липсват такива, че вече има предоставено друго такова.

По отношение на наведените твърдения за незаконосъобразност на изводите относно съществуването на договора за встъпване в дълг, обосновани с дадените показания от разпитите на свидетели в наказателното производство съдът в настоящия си състав намира, че представените по делото протоколи не представляват годни доказателства, тъй като касаят свидетелски показания дадени в друго производство и не установяват неизгодни за страната факти. Неоснователно е и наведеното твърдение, че непредставянето на договора за встъпване в дълг в заповедното производство и представеното извлечение от счетоводните книги не установяват въззивника като длъжник на банката. Твърди се, че това се установява от представените справки, издадени от БНБ. Настоящият състав не споделя наведените доводи относно доказателствената стойност на представените справки. Това са справки, издадени въз основа на водения от БНБ ЦКР. Същите отразяват само включената в базата данни информация, поради което същата не може да се възприеме като достатъчно основание за законосъобразен извод относно съществуването или несъществуването на

задължение към банка. От друга страна за да съществува такова отразяване е необходимо кредита да е прехвърлен на лице, което не е банкова или финансова институция и това лице продължава да обслужва кредита и да администрира погашенията по кредита (чл.15 от Наредбата). В конкретния случай не се спори, че такова погашение не е извършвано нито от кредитополучателя, нито от встъпилото в дълг лица. Ето защо може да се направи обоснован извод относно липсата на информация в ЦКР, обективизирана в писмата на БНБ.

Неоснователно е твърдението, че след като банката няма осчетоводено вземане спрямо въззивника, последното не дължи никакви суми на банката. Няма законова и подзаконова разпоредба задължаваща банката да разкрива нова сметка на името на встъпилия в дълг, тъй като задължението, осчетоводено по сметка е едно, но за него отговарят две лица и погашенията се извършват по сметката на кредитополучателя. В останалата част относно наведените доводи за незаконосъобразност, изразяващи се в несъществуването на процесния договор за встъпване в дълг, неговата нищожност и антидатирането му следва да се препрати към мотивите на настоящето решение, изложени по отношение на допустимостта на решението. Макар и формулирани като основания за недопустимост и незаконосъобразност за същите са изложени едни и същи твърдения и се сочат едни и същи факти, по което настоящият състав е взел отношение и формирал изводи, че договора съществува, не е нищожен, както и че липсват годни доказателства, ангажирани от ответника относно неговото антидатиране. Същото се отнася и до твърдението за неистинност и антидаране на приложена по делото декларация. Видно от събраните по делото доказателства същата е подписана от лице, от което изхожда, а не се ангажираха годни доказателства оборващи отразената в нея дата, на която е изготвена. Твърденията, че от 11.02.2016 г. дружеството се представлява от А. Б. противоречи на твърдението, че същата не носи нотариална заверка на подписа на лицето, а само е извършено удостоверяване на представения пред нотариуса препис. За такова нотариално удостоверяване (на препис) не е необходимо лицето, което представя преписа да е законния представител на дружеството, както и да се извърши подписването на същата пред нотариуса.

Като неоснователно следва да се възприеме наведеното възражение за липсата на доказателства по отношение на задължението на „Кемира“ ООД. В тази връзка се твърди, че в представеното извлечение от сметки дружеството не фигурира като кредитополучател, нито като солидарен длъжник. Цитира се определение на ВКС, с която е прието, че освен главния длъжник в извлечението следва да има данни и по отношение на поръчителите. Цитираното определение № 492 от 12.07.2013 г., постановено по ч. т. д. № 1 805/13 г. по описа на Върховен касационен съд е относимо в случаите когато е налице поръчителство по договор за кредит. Безспорно е, че трайно установената съдебна практика приема, че извлечението от счетоводните книги представлява документът, въз основа на който законът допуска издаването на заповед за изпълнение на парично задължение по чл. 417, т. 2 ГПК, като този документ е необходимо да индивидуализира както вземането на банката към главния длъжник, така и допълнително поетото обезпечително задължение от поръчителите. Извлечението трябва да съдържа данни за поръчителите, в качеството им на солидарни

длъжници с кредитополучателя. В конкретния случай е налице встъпване в дълг по реда на чл.101 от ЗЗД, които макар и да предпоставя солидарната отговорност на главния длъжник и встъпилото в задължението лице не представлява поръчителство по смисъла на чл. 138 и следв. от ЗЗД. От друга страна, видно от заключението на приетата по делото съдебно-счетоводна експертиза за банката липсва нормативно разписано задължение да води отделна или обща сметка на солидарните длъжници. Не на последно място следва да се посочи, че между двата института, представляващи източник на солидарните задължения съществуват отлики. Встъпването в дълг, когато следва от сключен между кредитора и встъпващия в дълг договор, наподобява поръчителството. В тези случаи проф. К. стига до твърдението, че макар и между двете да има разлика, тя е „практически несъществена“. Действително и двата института се използват за обезпечаване на едно вземане. Докато поръчителството обаче е едно акцесорно задължение, встъпването в дълг води до самостоятелно задължение на встъпващия при условията на солидарна отговорност. Евентуално изменение, прехвърляне, прекратяване или погасяване на дълга не е „функция“ на стария дълг, както е при поръчителството (в този см. Проф. К.). Извод в тази насока може да се изведе и от задължителното изискване за писмена форма на поръчителството, докато при встъпването в дълг е принципно неформален договор, който обаче изисква формата на първоначалното съглашение, ако такава е предвидена (чл. 293, ал. 1 ТЗ). С оглед на изложеното настоящият състав намира, че цитираната практика е неотнормисима, а наведеният довод за липса на задължение на „Кемира“ ООД е неоснователен. Наведените доводи относно нарушения при осчетоводяването от страна на банката на вземането, позоваващи се на МСС не може да обоснове релевантен извод за липса на задължение. Това може да се отрази при определяне на ликвидността на банката, но не може да обоснове извод за съществуването и/или липсата на задължение към нея.

По отношение на наведените твърдения за липсата на предсрочна изискуемост, което обосновава незаконосъобразност на атакуваното решение съдът в настоящия си състав намира същите за неоснователни. Съгласно поС.ната практика на ВКС, обективизирана в решение № 145 от 09.01.2017 г., постановено по т. д. № 31/15 г. по описа на ВКС, II т.о., решение № 40 от 17.06.2015 г., постановено по т.д. № 601/14 г., по описа на ВКС, ТК, I т.о., решение № 23 от 24.03.2015 г., постановено по т. д. № 1 717/13 г. по описа на ВКС, ТК, I т.о. и др. моментът, в който настъпва предсрочната изискуемост на кредита, е датата, на която волеизявлението на банката, че счита кредитът за предсрочно изискуем, е достигнало до длъжника - кредитополучател, като от този момент целият или неплатеният остатък по кредита става изискуем както по отношение на кредитополучателя, така и по отношение на солидарните длъжници, чиято отговорност е акцесорна на тази на главния длъжник, като е без значение дали те са уведомени отделно за това или не. Релевантен факт е достигането на изявлението. Не се спори, че изявление до въззивника не е изпращано, но с оглед константната практика следва да се приеме, че такова е необходимо да бъде изпратено само до длъжника-кредитополучател. Неоснователно е въведеното възражение, че банката не е упражнила надлежно правото си да направи кредита предсрочно изискуем. Логическото и

граматическото тълкуване на чл. 49, изр. 2 от сключения договор за кредит се налага изводът, че между банката и кредитополучателя е постигнато изрично съгласие за това при какви конкретни обстоятелства в отношенията между тях ще се счита, че всички изявления във връзка с тази сделка са получени, въпреки че реално не са достигнали до адресата, а именно когато документите са изпратени на адресите на страните, посочени в договора чрез куриер или с препоръчана поща, но не са получени там. С оглед на посочената практика на Върховен касационен съд, обективирана в решение № 101 от 19.08.2019 г., постановено по т. д. № 439/17 г. по описа на ВКС, II т.о., решение № 180 от 23.11.2016 г., постановено по т. д. № 2 400/15 г. по описа на ВКС, I т.о. и др., която безпротиворечиво приема, че е допустимо в договора между страните да са уредени способности за връчване на кореспонденция между тях, както и да се предвиди, че изявлението на едната от страните ще се счита за достигнало до другата страна, без фактически същото да е получено. Клауза, която фингира недоставено или само изпратено съобщение като получено, е в съответствие с принципите на добросъвестно упражняване на правата на кредитора тогава, когато с нея ясно са разписани определени предпоставки, при наличието на които ще се счита, че е положена дължимата грижа, както и когато в договора изрично е предвидено, че опитът за предаване на съобщението се приравнява на фактическото му получаване.

По отношение на наведените твърдения за нищожност на уговорената в чл. 13 от договора неустойка поради противоречието ѝ с добрите нрави съдът в настоящия си състав намира за неоснователни. Задължителните указания, дадени с Тълкувателно решение № 1 от 15.06.2010 г. на ОСТК на ВКС установяват, че като нищожна поради накърняване на добрите нрави може да се приеме клауза за неустойка, когато същата излиза извън присъщите на неустойката обезпечителна, обезщетителна и санкционна функции. В тълкувателните мотиви на същото решение Върховния касационен съд приема, че преценката за това се прави за всеки конкретен случай и към момента на сключване на договора. В случая не се спори между страните, а се установява и от цитираната разпоредба на договора за кредит, че страните са уговорили заплащането на неустойка върху възнаградителната лихва от 10 % годишно. Така уговорения размер не може да се приеме, че предполага неограниченото ѝ нарастване по размер. Този размер на твърдо уговорена неустойка би могъл да нарасне само и единствено в резултат отлагането във времето от длъжника неизпълнение да заплати дължимата възнаградителна лихва, т.е. същият твърдящ голям размер би бил резултат от виновното поведение на кредитополучателя. Уговорената неустойка има за цел обезпечаване на изпълнението на задълженията от кредитополучателя, а от друга страна самата възнаградителна лихва е ползата (печалбата) на банката във връзка с дейността ѝ като търговец. Настоящият състав споделя изводите на първоинстанционния съд, че с уговорената неустойка върху възнаградителната лихва страните са целели да се стимулира нормалното развитие на отношения между тях, а не неоснователно обогатяване на банката, която търпи вреди вследствие на неизпълнението от кредитополучателя на задълженията му в уговорения срок, които се изразяват в невъзможността да използва в търговската си дейност парични средства в размер, равен на дължимата по кредита възнаградителна лихва, включително като ги предоставя на кредит на други правни субекти.

Неоснователно е въведеното от въззивника основание за незаконосъобразност свързано с изводите на първоинстанционния съд по отношение на погасяване по давност на вземанията (главни и акцесорни) на банката. По отношение на претендираното вземане за главницата следва да се посочи, че същото се покрива от изтичането общия петгодишен срок. Вземането за незаплатената възнаградителна лихва по сключения договор за банков кредит, се погасява с изтичането на предвидената от законодателя в разпоредбата на чл. 111, б. „в“ тригодишна давност. Началния момент, от който започват да текат погасителните срокове, съгласно разпоредбата на чл. 114, ал. 1 ЗЗД е деня, в който всяка вземане е станало изискуемо, като съгласно ал. 2 ако тази изискуемост е уговорено да настъпва след покана, давността започва да тече от деня, в който задължението е възникнало. В конкретния случай вземането за главницата е станало изискуемо от момента на упражняване на правото на банката за обявяване му за предсрочно изискуемо (14.11.2014 г.), като от тази момент е започнала да тече общата давност. Искът е предявен на 04.09.2017 г., на която дата е подадено заявление за издаване на заповед за незабавно изпълнение и която се приема, че е датата, на която вземането е предявено.

По отношение на претендираното вземане за заплащане на възнаградителна лихва следва да се съобрази, че това вземане е срочно, като съгласно постигнатото съгласие между страните началния момент на давността започва да тече от определения ден (25-то число на всеки месец), като срокът на заплащане на възнаградителна лихва е от усвояването на кредита до крайния срок, до който е уговорено, че паричните средства се предоставят за ползване съответно до обявяване на кредита за предсрочно изискуем. При изчисляването на размерите на това вземане съдът се е съобразил както с периода и размера на всяко едно от вземанията, така и погасяването на част от това претендирано вземане по давност, позовавайки се на изготвената по делото съдебно-счетоводна експертиза, която не следва да се повтаря в настоящето решение.

Като неоснователно следва да се възприеме и наведеното твърдение за погасяването по давност на претендираното вземане за неустойка по чл.12 от договора. Безспорно иска за неустойка се погасява с изтичането на тригодишна давност съгласно разпоредбата на чл. 111, б. „б“ ЗЗД. Тази давност започва да тече от момента на възникване на вземането. Същото е възникнало на 25.07.2015 г. съпоставена с датата на предявяване на иска 04.09.2017 г., правилно и законосъобразно съдът е приел, че вземането е предявено преди изтичане на погасителната давност за която и да е част от него.

Неоснователни са и наведените твърдения за погасяване по давност на вземането за възнаградителна лихва и неустойка върху същата. Безспорно вземането за неустойка за забавено изпълнение на задължението за заплащане на възнаградителна лихва се погасява с предвидената в чл. 111, б. „б“ ЗЗД давност от три години. Тя започва да тече, съобразно правилото на чл. 114, ал. 2 ЗЗД от момента на възникването на вземането. С оглед на това и позовавайки се на изчисленията на вещото лице съдът правилно е приел, че същото сне е погасено давност за целия претендиран размер.

Като неоснователни следва да се възприемат и наведените доводи за незаконосъобразност на атакуваното решение поради допуснати от първоинстанционния съд процесуални нарушения. В жалбата се твърдят нарушения свързани с недопускането до разпит на свидетел (А. М.), недопуснати до разпит свидетели без посочване на името му, както и недопускане на исканите експертизи, установяващи автентичността на договора за встъпване в дълг. Последното посочено твърдение не отговаря на събраните по делото доказателства, от които се установява, че съдът е допуснал и изслушал исканите експертизи, вкл. и такава, която да установи наличието на точки в принтера, даващи основание за определянето на датата на съставяне на документи. Това, че заключенията не подкрепят тезата на въззивника не може да обоснове наличието на процесуално нарушение, ограничило правото на защита на същия. Като неоснователно следва да се възприеме и довода за процесуално нарушение, свързано с недопускането на свидетелите. Фактът на коя дата процесното споразумение е предадено на лице, което да направи нотариален препис от него, както и факта на съжителството на съпругески начала от представляващите двете дружества са ирелевантни по отношение на настоящия спор и не могат да бъдат годни доказателства в подкрепа на твърденията на ответниците за антидатирането на договора.

По отношение на изложените доводи относно липсата на коментар от страна на първоинстанционния съд по отношение на представените справки от БНБ, уведомления от страна на ответника „Хедж инвестмънт“ АД, както и публикувани на официалната страница на банката на списък с некоректни длъжници и извлечението на сметката на кредитополучателя, съдът в настоящия си състав намира, че същите са обсъдени в мотивите на настоящето решение, където са изложени изводи по отношение на тяхната относимост и значение за настоящия процес. В същия смисъл е по отношение на неправилно разпределената доказателствена тежест. Цитираната практика дава разрешение относно доказателствената сила на частния документ по отношение на трети за документа лица.

По изложените съображения настоящият състав намира, че атакуваното решение в тази част следва да се потвърди като правилно и законосъобразно, на твърдените във въззивната жалба основания.

По отношение на наведените твърдения за незаконосъобразност на атакуваното решение в насрещната въззивна жалба съдът в настоящия си състав намира същите за неоснователни по следните съображения:

В нея се твърди, че незаконосъобразността на атакуваното решение произтича от неправилност на изводите на съда по отношение на погасяването по давност на вземанията за възнаградителна лихва, незаконосъобразност на изводите на съда по отношение вземанията за неустойка върху вземането за възнаградителна лихва, вземането за неустойка по чл.13 от договора, както и по отношение на изводите за недължимост на претендираното вземане, представляващо разходи за обявяване на вземането по кредита за предсрочно изискуемо.

По отношение на претендираното вземане за възнаградителна лихва се твърди, че съдът неправилно е определил периода за който такава се дължи. В тази връзка се

твърди, че след обявяването на кредита за предсрочно изискуем вземането се погасява с изтичането на петгодишната давност. Съгласно указанията дадени по приложението на закона в Тълкувателно решение № 3 от 27.03.2019 г. по тълк. д. № 3/2017 г. на ОСГТК на ВКС предсрочната изискуемост на вземането по договор за заем за потребление или за кредит, уредена в нормите на чл. 71 ЗЗД и чл. 432 ТЗ, представлява преобразуващо право на кредитора за изменение на договора и, за разлика от общия принцип на чл. 20а, ал. 2 ЗЗД, настъпва с волеизявление само на едната от страните. Волеизявлението следва да достигне до насрещната страна, но не се нуждае от приемане и същото поражда действие, ако са били налице обективните предпоставки за предсрочната изискуемост, уговорени в договора или предвидени в закона.

Договорът се изменя в частта за срока за изпълнение на задължението за връщане на предоставената парична сума, като се преобразува от срочен в безсрочен. При настъпване на предсрочна изискуемост отпада занапред действието на погасителния план, ако страните са уговорили заемът/кредитът да се връща на вноски. Уговорената в договора лихва е възнаграждение за предоставянето и ползването на паричната сума за срока на договора. Упражненият избор от кредитора да иска изпълнението преди първоначално определения срок поради съществуващия за него риск преустановява добросъвестното ползване на паричната сума от длъжника, поради което уговореното възнаграждение за ползване за последващ период - след настъпване на предсрочната изискуемост, не се дължи. Уредбата на предсрочната изискуемост по договора за банков кредит в чл. 432, ал. 1 ТЗ е изрична относно размера на вземането на кредитора - "предсрочно връщане на сумата по кредита" и изключва заплащането на възнаграждение в размер на уговорените за срока на договора лихви. Няма спор в съдебната практика, че вземанията за главница по договора за кредит не са периодични и се погасяват с 5-годишна давност, а вземанията за лихви - с 3-годишна давност. Ето защо въведеното твърдение, че вземанията се погасят с изтичането на общата давност е неоснователно.

Въведено е и твърдение, че с обявяването на предсрочната изискуемост е налице прекъсване на течението на давностния срок, доколкото е предприел действия по събиране на своето вземане. Съгласно разпоредбата на чл. 116 от ЗЗД давността се прекъсва с признаване на вземането от длъжника; с предявяване на иск или възражение или на искане за почване на помирително производство; както и с предприемане на действия за принудително изпълнение. Макар и формулирано като „предприемане на действия по събиране на своето вземане“ настоящият състав намира, че същото не попада в приложното поле на чл. 116, б. б. „б“ и „в“ от ЗЗД. В конкретния случай с не е налице предявяване на иск или искане за отпочване на помирително производство. С отправеното изявление се отнема преимуществото на срока, но същото не може да бъде квалифицирано като предявяване на иск. Не е налице и хипотезата на б. „в“ от цитирания текст, тъй като същата предполага предприемане на всяко действие за принудително изпълнение. Отправеното действие не може да се възприеме като действие по принудително изпълнение, поради което така наведените твърдения за незаконосъобразност на изводите на съда са неоснователни.

По отношение на наведените доводи свързани с твърдяна незаконосъобразност на изводите на съда по отношение на размера на претендираната неустойка по чл. 12 от договора, съдът в настоящия си състав намира, че същите са частично основателни, в частта относно простото изчисление на размер на дължимата неустойка. Видно от цитираната разпоредба от договора за кредит, сключен на 17.04.2014 г., страните са уговорили неустойка, която се дължи от кредитополучателя при забава в плащането на дължимата главница по договора за кредит или при нейната предсрочна изискуемост, която е в размер на 10 % годишно върху просрочената сума за времето на забавата до окончателното ѝ погасяване. При тълкуване на волята на страните настоящият състав намира, че страните са уговорили мораторна неустойка за неизпълнение на задълженията от кредитополучателя по време. Въведеното твърдение, че върху просрочената главница следва да се начислява 19% лихва, представляващи сбор от уговорения размер на възнаградителната лихва (чл. 10) и предвидения размер на обезщетението при неизпълнението на задълженията за погасяване, настоящият състав намира за неоснователно. Уговорката на чл.10 от договора касае възнаградителната лихва, а уговорката за заплащане на неустойка касае само и единствено уговореното от страните по размер обезщетение при забавено изпълнение на задълженията за връщане на получената сума. Тези вземания имат различно основание, поради което сумирането им не отговаря на действителната воля на страните, изразена в сключеният договор. Съобразявайки се това и отчитайки, че дължимата наказателна надбавка по чл. 12 от договора представлява сумата от 1 948 333.33 евро за периода от 25.11.2014 г. до 25.08.2017 г. Като неоснователно следва да се възприеме наведеното твърдение на ответника, че така предявеният иск е погасен по давност. Липсва спор, че така предявеният иск се погасява с изтичането на тригодишна давност. С оглед на това и предвид, че определената от закона давност започва да тече от всеки ден, както и че за целия претендиран период ответниците не са извършвали плащания то иска се явява основателен, но в изчисления от настоящия състав размер. Ето защо настоящият състав намира, че атакуваното решение в частта, в която съдът е отхвърлил предявеният иск за неустойка над сумата от 1 495 274.36 евро, представляваща сбор от претендираните с исковата молба суми от 3 701 833.27 евро, просрочена лихва върху просрочена главница, начислена за периода от 25.07.2015 г. до 25.08.2017 г. и от 18 472.22 евро - текущи лихви върху просрочена главница, които все имат характер на вземане за неустойка за забавено плащане на главното задължение по договора до изчисления от настоящата инстанция размер от 1 948 333.33 евро е незаконосъобразно. Същото следва да се отмени за разликата между 1 495 274.36 евро до 1 948 333.33 евро, като вместо него се постанови ново, с което да се признае за установено, че ответниците дължат и сумата от 453 058.97 евро неустойка.

По отношение на наведените доводи в насрещната въззивна жалба свързани с изводите на съда по отношение на размера на дължимата неустойка по чл. 13 от договора съдът намира, че същите са неоснователни. Не се спори, а се установява и от доказателствата по делото, че с разпоредбата на чл. 13 от сключения договор за банков кредит страните са постигнали съгласие за заплащането на неустойка, дължима от кредитополучателя при

забава в плащането на съществуващото задължение за възнаградителна лихва, която също е в размер на 10 % годишно върху просрочената сума за времето на забавата до окончателното ѝ погасяване. За неплатената възнаградителна лихва се отнасят за отчитане по отделна сметка. Видно от текста на цитираната разпоредба, както и предвид факта, че страните са уговорили като лихва само възнаградителната такава (чл. 10 от договора), следва да се приеме, че размерът (базата) върху която следва да бъде изчислена същата е незаплатената възнаградителна лихва. Безспорно е, че при изчислението на размера на лихвата върху просрочените лихви вещото лице е дало заключение, че същия е в размер на 462 150.69 евро. Така изчислената сума включва 88 642.36 евро, представляваща неплатена просрочена лихва по редовна главница за периода 25.06.2014 г. до 04.09.2017 г. и сумата от 373 508.33 евро, представляваща неустойка върху неплатената просрочена лихва по просрочена главница за същия пеуриод. Тълкувайки действителната воля на страните при подписването на договора за кредит и вземайки предвид направените от вещото лице изчисления настоящият състав намира, че общия претендиран размер на така уговорената неустойка по чл. 13 от договора е сумата от 88 642.36 евро, тъй като същият представлява 10% върху просрочената възнаградителна лихва. В останалата част следва да се споделят изводите на първоинстанционния съд като правилни и законосъобразни, поради което атакуваното решение в тази част се потвърди.

По отношение на наведените доводи за незаконосъобразност на атакуваното решение в частта, в която съдът е отхвърлил предявеният иск за признаване за установено вземане на ищеца във връзка с обявяване на кредита за предсрочно изискуем, съдът в настоящия си състав намира, че същите са неоснователни. Видно от обстоятелствената част на исковата молба ищещът е навел твърдения, че така претендираното вземане е възникнало от неизпълнение от страна на кредитополучателя на негово задължение по договора за банков кредит, даващо основание на банката да обяви кредита за предсрочно изискуем и направени в това производство по обявяването разноски, т.е. претендира се обезщетение по реда на чл.79, ал.1, предл. 2 от ЗЗД.

За да бъде уважен така предявеният иск е необходимо ищещът да установи наличието на следните кумулативни предпоставки - виновно неизпълнение на договорно задължение от едната страна; настъпване на имуществени вреди за кредитора, които да са пряка и непосредствена последица от неизпълнението и да са могли да бъдат предвидени при пораждаване на задължението, както и причинна връзка между неизпълнението на задължението и настъпилите вреди. Липсата на една от тези предпоставки води до неоснователност на предявеният иск. В конкретния слручай настоящият състав споделя изводите на първоинстнационния съд, че ищещът не е ангажира годни доказателства относно размера на вредата. Твърденията, че в счетоводството на ищеца фигурират вземания, произтичащи от неизпълнението на договорните задължения от кредитополучателя обосновават само неизпълнението на поетите с договора задължения, но не могат да обосноват настъпилата вреда, както и нейния размер. Ето защо в тази част атакуваното решение следва да бъде потвърдено, като правилно и законосъобразно.

По отношение на претендирани разноси в настоящето производство съдът намира, че такива се дължат на въззиваемата страна, но с оглед липсата на изявления за тяхното присъждане не следва да се присъждат. С оглед изхода на спора пред настоящата инстанция, както и предвид разпоредбата на чл.57, ал.6 от ЗБН въззивникът „Кемира“ ООД (н) следва да бъде осъден да заплати в полза на Софийски апелативен съд държавна такса в размер на сумата от 360 122.48 лв., а ищецът следва да заплати държавна такса за настоящата инстанция в размер на 113 458.13 лв., която сума следва да се събере от масата на несъстоятелността на „Корпоративна търговска банка“ АД (н).

Водим от гореизложеното Софийски апелативен съд

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА решение № 1 320 от 11.09.2020 г., постановено по т. д. № 3 107/17 г., по описа на Софийски градски съд, Търговско отделение, 17 състав, в частта, в която съдът е признал за установено по искове с правно основание чл. 422 ГПК, предявени от „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност срещу „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД, че „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД дължат солидарно на „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност следните суми: на основание чл. 430, ал. 1 ТЗ сума в размер от 7 000 000 евро, представляваща неплатена и предсрочно изискуема част от главното задължение за връщане на предоставения кредит, което е възникнало по договор за кредит, сключен на 17.04.2014 г., между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност и „Хедж инвестмънт България“ АД и съгласно договор за встъпване в дълг, сключен на 06.11.2014 г., между „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД, което вземане е прехвърлено в хода на процеса в патримониума на „Държавна консолидационна компания“ ЕАД по силата на договор за прехвърляне на вземане, сключен на 18.09.2017 г. между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност, като цедент, и „Държавна консолидационна компания“ ЕАД, като цесионер, ведно със законната лихва върху посочената сума за периода от 04.09.2017 г. - датата на подаване на заявлението по чл. 417 ГПК, до окончателното ѝ изплащане; на основание чл. 430, ал. 2 ТЗ сума в размер от 136 500 евро, представляваща неплатена възнаградителна лихва, начислена за периода за периода от 25.08.2014 г. до 13.11.2014 г., дължима съгласно чл. 10 от договор за кредит, сключен на 17.04.2014 г., между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност и „Хедж инвестмънт България“ АД и съгласно договор за встъпване в дълг, сключен на 06.11.2014 г., между „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД, което вземане е прехвърлено в хода на процеса в патримониума на „Държавна консолидационна компания“ ЕАД, по силата на договор за прехвърляне на вземане, сключен на 18.09.2017 г. между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност, като цедент, и „Държавна консолидационна компания“ ЕАД, като цесионер; на основание чл. 92, ал. 1 ЗЗД сума в размер на 1 495 274.36 евро, представляваща неустойка за забавено плащане на главницата по кредита, начислена

за периода от 25.07.2015 г. до 31.08.2017 г., дължима съгласно чл. 12 от договор за кредит, сключен на 17.04.2014 г., между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност и „Хедж инвестмънт България АД и съгласно договор за встъпване в дълг, сключен на 06.11.2014 г., между „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД, което вземане е прехвърлено в хода на процеса в патримониума на „Държавна консолидационна компания“ ЕАД, по силата на договор за прехвърляне на вземане, сключен на 18.09.2017 г. между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност, като цедент, и „Държавна консолидационна компания“ ЕАД, като цесионер; на основание чл. 92, ал. 1 ЗЗД сума в размер на 86 551.67 евро, представляваща неустойка за забавено плащане на дължимата възнаградителна лихва, начислена за периода от 04.09.2014 г. до 31.08.2017 г., дължима съгласно чл. 13 от договор за кредит, сключен на 17.04.2014 г., между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност и „Хедж инвестмънт България“ АД и съгласно договор за встъпване в дълг, сключен на 06.11.2014 г., между „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД, което вземане е прехвърлено в хода на процеса в патримониума на „Държавна консолидационна компания“ ЕАД по силата на договор за прехвърляне на вземане, сключен на 18.09.2017 г. между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност, като цедент, и „Държавна консолидационна компания“ ЕАД, като цесионер, както и на основание чл. 79, ал. 1, предл. 1 ЗЗД сума в размер на 35 000 евро, представляваща комисионна за управление и обработка на кредита, дължима съгласно чл. 14 от договор за кредит, сключен на 17.04.2014 г., между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност и „Хедж инвестмънт България“ АД и съгласно договор за встъпване в дълг, сключен на 06.11.2014 г., между „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД, което вземане е прехвърлено в хода на процеса в патримониума на „Държавна консолидационна компания“ ЕАД по силата на договор за прехвърляне на вземане, сключен на 18.09.2017 г. между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност, като цедент, и „Държавна консолидационна компания“ ЕАД, като цесионер; отхвърлил е иска с правно основание чл. 422 ГПК, вр. чл. 430, ал. 2 ТЗ за разликата над сумата от 136 500 евро до пълния предявен размер от 292 250 евро, както и за периода от 26.05.2014 г. до 24.08.2014 г. и за периода от 14.11.2014 г. до 25.11.2014 г., иска с правно основание чл. 422 ГПК, вр. чл. 92, ал. 1 ЗЗД за признаване за установено дължимостта на неустойка за забавено плащане на главницата по кредита за разликата за сумата от 1 495 274.36 евро, както и иска с правно основание чл. 422 ГПК, вр. чл. 92, ал. 1 ЗЗД за признаване за установено дължимостта на неустойка за забавено плащане на възнаградителната лихва за разликата над сумата от 86 551.67 евро до пълния предявен размер от 592 215.87 евро и за периода от 25.06.2014 г. до 03.09.2014 г.; отхвърлил е предявения от „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност срещу „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД, иск с правно основание чл. 422 ГПК, вр. чл. 79, ал. 1, предл. 2 ЗЗД за признаване за установено, че „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД дължат солидарно на „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност сума в размер на 14 065.57 евро, представляваща обезщетение за вреди, изразяващи се в направени разноси за упражняване правото на банката да обяви цялото задължение по кредита за предсрочно изискуемо, причинени в

резултат на неизпълнение от длъжниците на задължението им за заплащане в срок на начислената възнаградителна лихва, възникнало по договор за кредит, сключен на 17.04.2014 г., между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност и „Хедж инвестмънт България“ АД и съгласно договор за встъпване в дълг, сключен на 06.11.2014 г., между „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД, което вземане е прехвърлено в хода на процеса в патримониума на „Държавна консолидационна компания“ ЕАД, по силата на договор за прехвърляне на вземане, сключен на 18.09.2017 г. между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност, като цедент, и „Държавна консолидационна компания“ ЕАД, като цесионер, като **правилно и законосъобразно**.

ОТМЕНЯ № 1 320 от 11.09.2020 г., постановено по т. д. № 3 107/17 г., по описа на Софийски градски съд, Търговско отделение, 17 състав, в частта, в която съдът е отхвърлил иска с правно основание чл. 422 ГПК, вр. чл. 92, ал. 1 ЗЗД за признаване за установено дължимостта на неустойка за забавено плащане на главницата по кредита за разликата над сумата от 1 495 274.36 евро до сумата от 1 948 333.33 евро, като **неправилно и незаконосъобразно и вместо него постановява:**

ПРИЗНАВА ЗА УСТАНОВЕНО по искове с правно основание чл. 422 ГПК, предявени от „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност, с ЕИК: 831184677, със седалище и адрес на управление: гр. София, ул. „Граф Игнатиев“ № 10, срещу „Хедж инвестмънт България“ АД, с ЕИК: 175384092, със седалище и адрес на управление: гр. София, бул. „Витоша“ № 146, офис 24 и „Кемира“ ООД, с ЕИК: 131443831, със седалище и адрес на управление: гр. София, бул. „Витоша“ № 146, офис 24, че „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД дължат солидарно на „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност на основание чл. 92, ал. 1 ЗЗД сумата от 453 058.97 (четиристотин петдесет и три хиляди петдесет и осем евро и деветдесет и седем евроцента) евро, представляваща неустойка за забавено плащане на главницата по кредита, начислена за периода от 25.07.2015 г. до 31.08.2017 г., дължима съгласно чл. 12 от договор за кредит, сключен на 17.04.2014 г., между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност и „Хедж инвестмънт България“ АД и съгласно договор за встъпване в дълг, сключен на 06.11.2014 г., между „Хедж инвестмънт България“ АД и „Кемира“ ООД, което вземане е прехвърлено в хода на процеса в патримониума на „Държавна консолидационна компания“ ЕАД, с ЕИК: 121031861, по силата на договор за прехвърляне на вземане, сключен на 18.09.2017 г. между „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност, като цедент, и „Държавна консолидационна компания“ ЕАД, като цесионер.

ОСЪЖДА „Кемира“ ООД (н), с ЕИК: 131443831, със седалище и адрес на управление: гр. София, бул. „Витоша“ № 146, офис 24 **да заплати** в полза на Софийски апелативен съд сумата от 360 122.48 лв. (триста и шестдесет хиляди сто двадесет и два лв. и четиридесет и осем ст.) лв., а „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност, с ЕИК: 831184677, със седалище и адрес на управление: гр. София, ул. „Граф Игнатиев“ № 10 **да заплати** в полза на Софийски апелативен съд сумата от 113 458.13 лв. (сто и тринадесет хиляди четиристотин петдесет и осем лв. и тринадесет ст.) лв., представляваща разноски за дължима държавна такса, която сума да се събере от масата на несъстоятелността на „Корпоративна търговска банка“ АД - в несъстоятелност.

Решението е постановено при участие в процеса на „Държавна консолидационна компания“ ЕАД, с ЕИК: 121031861, като трето лице помагач на страната на ищеца.

Решението подлежи на касационно обжалване в едномесечен срок от съобщението за изготвянето му до страните пред Върховния касационен съд, при условията на чл.280 от ГПК.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____