

РЕШЕНИЕ

№ 154

гр. София, 14.03.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ в публично заседание на трети ноември през две хиляди двадесет и първа година в следния състав:

Председател: Светла Станимирова

Членове: Рени Ковачка
Васил Василев

при участието на секретаря Мария Ив. Крайнова
като разглежда докладваното от Васил Василев Въззивно търговско дело № 20201001002410 по описа за 2020 година

Производството е по чл.267 и сл. от ГПК.

Делото е образувано по въззивна жалба от „КОРПОРАТИВНА ТЪРГОВСКА БАНКА“ АД - в несъстоятелност чрез синдиците А. Н. Д. и К. Х. М. и от А. Н. Д. и К. Х. М. в качеството им на синдици на банката против Решение № 1058/22.07.2020 г. ТО, VI-1 състав, по т.д. № 1462/2017 г. на СГС в частта му ,с която е:

-отхвърлен предявения от банката, представлявана от назначените синдици срещу С. Г. К. „ЕГН *****“ главен установителен иск с правно основание чл. 59, ал. 2 ЗБН вр. чл. 26, ал. 2 ЗЗД, за признаване за установено, че изявление за прихващане с вх. № 10581/03.11.2014 г. по регистъра на „КТБ“ АД е нищожно, поради неспазване на установената форма за действителност.

-отхвърлен предявения от банката, представлявана от назначените синдици срещу С. Г. К. „ЕГН *****“ евентуално съединени иски с правно основание чл. 59, ал. 5 ЗБН и чл. 59, ал. 3 ЗБН за обявяване на недействително спрямо кредиторите на несъстоятелността на банката, на

изявление за прихващане с вх. № 10581/03.11.2014 г. по регистъра на „КТБ“ АД

Поддържа се в жалбата, че обжалваното решение е неправилно и незаконосъобразно. При постановяване на съдебното решение в обжалваната му част съдът не е взел предвид изложените от жалбоподателя правни доводи, обосноваващи твърдението за нищожност на извършеното прихващане, че въпросното активно вземане, придобито чрез цесия, е което е извършено прихващането, не е било изискуемо и ликвидно и не е в задължителната нотариална форма, съгласно изискванията на чл.103 ЗЗД и предвидено в специалната правна норма на чл. 59, ал.1 и чл. 59, ал.2 ЗБН, тоест фактическият състав на цитираните правни норми не е бил налице, за да може да бъде реализирано прихващането. При постановяване на съдебното решение първоинстанционният съд се е произнесъл в мотивите на решението, че съгласно чл.59, ал.2 ЗБН изявлението за прихващане се отправя до синдика и трябва да бъде направено в писмена форма с нотариална заверка на подписите”, В противовес на изложената правилна констатация на съда, в съответствие с приетата и приложима законова норма, решаващият състав на съда е изложил съображения, основаващи отхвърлянето на иска, че при тълкуване на въведените изисквания с горепосочената разпоредба, следва, че специалната форма предвидена в чл.59, ал.2 ЗБН намира приложение само за прихващания, извършени след като спрямо банката е открито производство по несъстоятелност и след като на Банката е назначен синдик. Прихващания, които са извършени преди това, а процесното е точно такова, не попадат в приложното поле на разглежданата разпоредба. Поддържа се, че тази констатация, с която съдът обезсмисля по принцип приложението на чл.59, ал.2 ЗБН е незаконосъобразна, защото разглежда режима на прихващанията в банковата несъстоятелност формално и изолирано от общата концепция, заложена в Закона за банковата несъстоятелност относно справедливото удовлетворяване на всички кредитори на несъстоятелността. Правната норма на чл.59, ал.2 ЗБН не е изолирана правна норма, а е последица от приложението и изискването на чл.59, ал.1 ЗБН, който текст визира какви са предпоставките, за да е налице едно валидно прихващане, а именно: наличие на ликвидност и изискуемост - по които предпоставки първоинстанционният съд не се е произнесъл. В случая фактическият състав на извършеното прихващане не е бил налице на датата 03.11.2014 г. - датата на едностранното

изявление за прихващане, с което е направено изявлението за извършване на прихващане. Поради това се иска обжалваното решение в посочената по-горе част да бъде отменено и вместо него бъде постановено решение, с което предявения иск по чл.59, ал.2 от ЗБН бъде уважен.

В случаи, че съдът не възприеме становището на жалбоподателя по отношение на иска по чл.59, ал.2 от ЗБН се иска решението в частта му, с която е отхвърлен предявения евентуален иска по чл.59, ал.5 от ЗБН бъде отменено и вместо него бъде постановено решение, с което иска бъде уважен. Поддържа се, че съдът незаконосъобразно приел, че погасителният ефект на процесното прихващане е настъпил на 03.11.2014г., поради което редакцията на чл.59 ал.5 ЗБН/ изменена с ДВ бр.98/28.11.2014г./ е неприложима по отношение на него. Съдът неправилно приел, че следва да се приложи редакцията на закона на правната норма по чл.59 ал.5 ЗБН преди изменението и от 28.11.2014г.

Уважаването на иска по чл.59 ал.5 ЗБН не води до фактическо последващо лишаване на притежателя на съответното вземане от законно придобитите права върху него. Предявеният на посоченото основание иск по чл.59 ал.5 ЗБН не е установителен за нищожност, поради което прилагането на разпоредбата към извършеното преди изменението ѝ прихващане, не се отразява на валидността на прихващането, което в отношенията между страните по него остава действително, нито санкционира притежателя му като го лишава от вземането. Единствените последици от уважения иск са установяване състояние на непротивопоставимост на извършеното прихващане спрямо останалите кредитори на несъстоятелността, с изключение на частта, която тон би получил при разпределението на осребреното имущество и отлагане на действието на това прихващане до изпълнението на окончателната сметка за разпределение / чл.59 ал.6 ЗБН./. Това на практика означава, че задължението на прихващащия кредитор ще бъде намалено само с такава част от вземанията му, която е съответна на дела му от масата на несъстоятелността. Целта на законодателя е - не да бъде лишеи от собственост прихваналият кредитор, а да бъдат изравнени правата на всички кредитори на несъстоятелността и поставени в зависимост от действително постъпилите в масата ѝ средства /включително чрез реалното изпълнение на задълженията към банката/, като по този начин бъде противодействаю, по законодателен път, от извършеното заобикалянето на

реда, предвиден за справедливо удовлетворяване на всички кредитори на банката в несъстоятелност. Поддържа се, че правната норма по чл. 59 ал. 5 ЗБН /приета с изменението на ЗБН ДВ бр. 98/2014 г./ е приложима към процесното прихващане, предвид следното: Това е материалноправна норма, уреждаща едно потестативно право на синдиките на несъстоятелната банка, да искат обявяване относителна недействителност на извършено прихващане извършено в нарушение на закона. Поддържа се, че законодателят изрично приел, че правната норма по чл. 59 ал. 5 ЗБН - в сила след изменението на закона от 28.11.2014 г. следва да бъде приложима и да обхваща всички извършени прихващания - след началната дата на неплатежоспособността на банката или респективно след поставянето на банката под специален надзор. По този начин императивно вече е заложено в закона, че при атакуване на прихващания извършени след началната дата на неплатежоспособността на банката, тези искове са основателни, защото по смисъла на чл. 59 ал. 5 ЗБН и извършените през този период прихващания са недействителни по отношение на кредиторите на несъстоятелността. Поради това се иска да бъде постановено решение в посочения по-горе смисъл.

В случаи, че съдът не възприеме становището на жалбоподателя по отношение на иска по чл. 59, ал. 5 от ЗБН се иска решението в частта му, с която е отхвърлен предявения евентуален иска по чл. 59, ал. 3 от ЗБН бъде отменено и вместо него бъде постановено решение, с което иска бъде уважен. Незаконосъобразно съдът преценил, че посочените като доказателство публикации в Търговският регистър на страницата на КТБ АД и на сайта на БНБ, удостоверяващи финансовото състояние на банката през този период са наличие на знание за опасност от неплатежоспособност, а не попълват правната норма по чл. 59 ал. 3 ЗБН за „ настъпила неплатежоспособност. Към датата на цедране на вземането, КТБ АД/ н/ вече е била в фактическа неплатежоспособност, а не в опасност от неплатежоспособност. Жалбоподателя счита, че по аналогия на закона разпоредбата на чл. 608, ал. 2 ТЗ следва да се прилага съответно и единствено при прилагането на чл. 59, ал. 3 ЗБН. Съответното прилагане по аналогия на закона на чл. 608, ал. 2 ТЗ при хипотезата на чл. 59, ал. 3 ЗБН би следвало да води до предположение, че кредиторите знаят за настъпила неплатежоспособност на банката, когато банката е спряла плащанията към вложителите, което е спиране плащане на изискуеми задължения, и това спиране продължи повече от 7 работни дни (по

аргумент от чл. 36, ал. 2, т. 1 ЗКИ/. При положение, че една търговска банка откаже да плаща влоговете на вложителите, то би трябвало да се приеме, че вложителите и кредиторите на банката имат знание за наличие на състояние на неплатежоспособност. Това е валидно в особена степен, ако БНБ е наложила мярка по чл. 116, ал. 2, т. 2 ЗКИ - спиране за определен срок изцяло или частично изпълнението на всички или на някои от задълженията ѝ.С оглед на това се прави извод, че след спиране на изплащания на влогове, поставянето на една търговска банка под специален надзор поради опасност от неплатежоспособност и обявяването на тези факти в Търговския регистър и средствата за масова информация, третите лица са получили знание, че банката е изпаднала в състояние на неплатежоспособност. Ответникът по делото, като служител в банката в несъстоятелност, е бил в течение какво е финасовото състояние на КТБ АД (н).С оглед на това се иска да бъде постановено решение,в посочения по горе смисъл.Претендират се направените по делото разноски.

От страна на ответника по жалбата С. Г. К., ЕГН ***** е постъпил отговор,в който се поддържа,че решението в обжалваните му части в е законосъобразно,поради което се иска същото да бъде потвърдено. В отговора са развити подробни доводи във връзка с неоснователността на жалбата. Моли се въззивната инстанция да потвърди решението в обжалваната му част като правилно.Претендират се направените по делото разноски-.

Третото лице-помагач Г. М. Б. не е взела становище по делото.

Софийският апелативен съд , като взе предвид подадената въззивна жалба, съдържащите се в същата оплаквания, съобразявайки събраните по делото доказателства намира следното от фактическа и правна страна:

Въззивната жалба е подадена в срока по [чл. 259, ал. 1 от ГПК](#) от жалбоподателя, у когото е налице правен интерес от обжалването,срещу подлежащ на оспорване съдебен акт, поради което е допустима и следва да бъдат разгледана по същество.

Първоинстанционното производство е образувано по искова молба от банката-настоящ жалбоподател против С. Г. К., ЕГН *****.Ищецът твърди, че с решение от 22.04.2015 г. по т.д. № 7549/2014 г. на СГС, VI-4 състав е обявена неплатежоспособността на „КТБ“ АД и е определена начална дата на неплатежоспособността 06.11.2014 г. С решение на Софийски

апелативен съд е определена друга начална дата – 20.06.2014 г. Синдиците посочват, че съгласно чл. 62, ал. 1 ЗБН, вр. с чл. 60, ал. 3 ЗБН имат право да предявят исковете по чл. 59 ЗБН. Поддържа се в исковата молба, че между „КТБ“ АД и ответницата, в качеството ѝ на кредитополучател е сключен договор за банков кредит на 10.11.2008 г., по който банката е отпуснала на лицето банков кредит в размер на 57 380 евро, с предназначение и условия, подробно уговорени в него. На 03.11.2014 г. в деловодството на банката е постъпило уведомление с вх. № 10579, с което Г. М. Б., на основание чл. 99, ал. 3 ЗЗД, съобщава, че с договор за прехвърляне на вземания от 27.06.2014 г. е прехвърлила на ответницата парично вземане в размер на 57 380 евро, което произтича от сключен между нея и „КТБ“ АД анекс № 92249 от 02.01.2013 г. към Рамков договор. На 03.11.2014 г. в банката постъпило изявление за прихващане с вх. № 10581 на „КТБ“ АД, с което ответницата е уведомила банката за придобитото от Б. вземане и е отправила изявление за прихващане на придобитото вземане в размер на 57 380 евро срещу свое ликвидно задължение към „КТБ“ АД, произтичащо от договор за банков кредит в евро от 10.11.2008 г. Ищецът счита, че достигналото да банката изявление за прихващане не отговоря на изискването за форма, съгласно разпоредбата на чл. 59, ал. 2 ЗБН. Твърди, че прихващането, извършено от ответника е след началната дата на неплатежоспособността на банката и след поставянето на „КТБ“ АД под специален надзор. Поради това извършеното прихващане е с темпорален момент, който попада в приложеното поле на чл. 59, ал. 5 ЗБН, с оглед на което разпоредбата следва да бъде приложена и да се прогласи недействителността му спрямо кредиторите на несъстоятелността на „КТБ“ АД. В случай, че съдът прецени, че предявеният иск с правно основание чл. 59, ал. 5 ЗБН е неоснователен, счита, че са налице предпоставките за обявяване на прихващането за недействително по отношение кредиторите на несъстоятелността на основание чл. 59, ал. 3, предл. 1 ЗБН. Твърди, че знанието за неплатежоспособността на банката датира от 20.06.2014 г. предвид поставянето ѝ под специален надзор на тази дата поради изчерпана ликвидност и невъзможност да изплаща дължими и изискуеми влогове, направено с Решение № 73 от 20.06.2014 г. на Управителния съвет на БНБ. Посочва, че към момента на придобиване на вземането, предмет на процесното прихващане, неплатежоспособността на банката е била обществено известен факт. Придобиването на вземанията от

ответника е извършено след 20.06.2014 г., с оглед на което по отношение на ответника е налице знание за неплатежоспособност при придобиване на вземанията, прихванати със задължения към банката, с което е изпълнено изискването за знание като част от фактическия състав на чл. 59, ал. 3, предл. 1 ЗБН. Предвид изложеното предявява главен иск по чл. 26, ал. 1 и ал. 2 ЗЗД и чл. 59, ал. 2 ЗБН, с който иска да се обяви извършеното прихващане за нищожно и евентуални искове по чл. 59, ал. 5 ЗБН и втори по чл. 59, ал. 3 ЗБН, с които да се обяви прихващането за относително недействително по отношение на кредиторите на несъстоятелността на банката.

Ответникът оспорва основателността на исковите. Не възразява по изложените в исковата молба фактически обстоятелства като допълва, че изявлението за прихващане е прието от банката, прихващането е извършено и е своевременно отразено в счетоводството на „КТБ“ АД. Твърди, че извършеното прихващане е направено надлежно, преди датата на откриване производството по несъстоятелност на „КТБ“ АД и преди датата на отнемане на банковия лиценз, поради което предявените искове за нищожност са неоснователни. Прихващането е извършено при настъпване на пълния му фактически състав, а изявлението за него е в дължимата към онзи момент форма, прието е от банката, кредитът е погасен и договорната ипотека е заличена. Прави възражение за нищожност на договора за банков кредит от 10.11.2008 г., като твърди, че банката не е подписала договора чрез лицата, които са я представлявали към онзи момент. Оспорва главния иск, като твърди, че към 03.11.2014 г. банката не е имала синдици, към които да се отправи писмено изявление с нотариална заверка на подписа, тоест законодателят е предвидил специална форма само в случаите, в които банката вече е с назначени синдици. Позовава се също така на чл. 293, ал. 3 ТЗ, която въвежда отклонение от общото правило за нищожност на сделките. Твърди, че прихващането е направено преди откриване на производството по несъстоятелност, респективно преди обявяване на банката в несъстоятелност и преди определяне на датата на неплатежоспособност на банката. Оспорва, че са налице предпоставките на фактическите състави на чл. 59, ал. 5 ЗБН и чл. 59, ал. 3 ЗБН. Счита, че не е налице необоримата презумпция за знание, доколкото прихващането е извършено и е породило действие преди 06.11.2014 г.

За да постанови обжалваното решение съдът е приел за установено

следното от фактическа страна:С решение № 664/22.04.2015 г. по т.д. № 7549/2014 г. по описа на Софийски градски съд, VI-4 състав е обявена неплатежоспособността на „КТБ“ АД, открито е производство по несъстоятелност и банката е обявена в несъстоятелност, прекратена е дейността на предприятието на банката и са прекратени правомощията на нейните органи.С решение № 1443/03.07.2015 г. по т.д. № 2216/2015 г. по описа на Софийски апелативен съд, ТО, 3 състав е отменено решение № 664/22.04.2015 г. по т.д. № 7549/2014 г. на Софийски градски съд в обжалваната част, с която за начална дата на неплатежоспособността на банката е определена датата 06.11.2014 г. и вместо него е определена начална дата на неплатежоспособността на банката датата 20.06.2014 г. На 10.11.2008 г. между банката и ответницата е сключен договор за банков кредит в евро, по който банката отпуска на кредитополучателя банков кредит в размер на 57 380 евро, при условия на усвояване, ползване и погасяване, определени в договора. По делото като доказателство е представен анекс от 02.01.2013 г. към Рамков договор за платежни услуги за потребители за откриване на банкова сметка при условията на преференциален бесрочен депозит, сключен между „КТБ“ АД и Г. М. Б.. На 27.06.2014 г. между Б. като цедент и ответницата като цесионер е сключен договор за прехвърляне на вземания, с който цедентът прехвърля на цесионера своето вземане, което съществува към момента на сключване на договора, в размер на 27 900 евро, представляваща част от цялото вземане на цедента към банката по сключения между цедента и банката на 02.01.2013 г. Представено е уведомление по чл. 99, ал. 3 ЗЗД с вх. № 10579/03.11.2014 г. до „КТБ“ АД, с което Г.Б. е уведомила банката за сключен на 27.06.2014 г. договор за прехвърляне на вземания в полза на ответницата по делото. С изявление за прихващане с вх. № 10581/03.11.2014 г. ответницата е уведомила банката за сключен на 27.06.2014 г. договор за цесия между нея и Б. и че с посоченото вземане в размер на 27 900 евро прави прихващане със свои задължения към „КТБ“ АД, произтичащи от договор за банков кредит от 10.11.2008 г. От заключението на назначената по делото съдебно-счетоводна експертиза се установява, че общият размер на усвоените суми по договора за кредит от 10.11.2008 г. е 57 380 лева. Погасяванията на главницата са осчетоводени като по данни на ищеца не фигурира задължение за главница по процесния договор за кредит. Общият размер на погасената чрез прихващане главница е 27 899,90 евро. На

06.11.2014 г. банката е осчетоводила прехвърляне на процесното вземане с размер 27 900 евро, като в бордерото е записан следният текст: „Осчетоводено прехвърляне на вземане с вх. № 10579; 10581/03.11.2014 г. между цедент Б. и цесионер ответницата, съгласно одобрено решение № 420 на квесторите на „КТБ“ АД.

За да постанови обжалваното решение съдът е приел от правна страна следното:

По отношение на предявения главен иск по чл. 59, ал. 2 вр. с чл. 26, ал. 2 ЗЗД е приел, че същият е неоснователен. Съгласно чл. 59, ал. 2 ЗБН, изявлението за прихващане се отправя до синдика и трябва да бъде направено в писмена форма с нотариална заверка на подписите. С посочената разпоредба е предвидена форма за действителност на едностранното изявление на кредитор за извършване на прихващане и нарушаването ѝ води до нищожност на правна сделка, по аргумент от чл. 26, ал. 2, предл. 3 ЗЗД. От приетите доказателства съдът установил, че процесното изявление за прихващане е направено на 03.11.2014 г., като към тези дата синдици на „КТБ“ АД не са били назначени, тъй като все още няма постановено решение за откриване производство по несъстоятелност на банката. При тълкуване въведените изисквания с горепосочената разпоредба следва, че специалната форма, предвидена в чл. 59, ал. 2 ЗБН намира приложение само за прихващания, извършени след като спрямо банката е открито производство по несъстоятелност и след като на банката е назначен синдик. Прихващанията, които са извършени преди това, а процесното е точно такова, не попадат в приложното поле на разглежданата разпоредба, поради което за тях не съществува изискване за писмена форма с нотариална заверка на подписите. Правилата, с които се въвеждат изисквания за форма са изчерпателно въведени и не могат да се тълкуват разширително. Ето защо и с оглед датата, на която е извършено прихващането и е отправено към назначените квестори на банката, без възникнала фигура на синдика, то отправянето им в писмена форма, доколкото няма изискване за друга, не води до неговата нищожност.

Предвид изложените съображения, следва да се приеме, че към датата на изявлението за прихващане 03.11.2014 г. за ответника не е съществувало задължение да направи прихващането във формата, предвидена в чл. 59, ал. 2 ЗБН, поради което и не е налице твърдения от ищеца порок. Следователно

предявеният установителен иск е неоснователен и подлежи на отхвърляне.

С оглед отхвърлянето на предявения главен иск съдът е разгледал предявените при условията на евентуалност искове по чл. 59, ал. 5 ЗБН и чл. 59, ал. 3 вр. ал. 4 ЗБН, в заявената от ищеца последователност.

По евентуалния иск с правно основание чл. 59, ал. 5 ЗБН съдът е приел, че разпоредбата предвижда, че е недействително по отношение на кредиторите на несъстоятелността освен в частта, която кредиторът би получил при разпределението на осребреното имущество, е прихващането, извършено от длъжника след началната дата на неплатежоспособността, независимо от това кога са възникнали двете насрещни задължения. Съдът е приел, че цитираната норма е приложима по отношение на прихващанията, извършени с изявление на самата банка, а не и такива направени от кредитор. В разглеждания случай процесното прихващане е извършено от кредитор, а не от длъжника, поради което същото не може да бъде обявено за недействително по отношение на останалите кредитори на несъстоятелността по цитираната разпоредба.

С оглед отхвърлянето на първия евентуален иск по чл. 59, ал. 5 от ЗБН съдът е разгледал втория евентуален иск по чл. 59, ал. 3 ЗБН. Съгласно чл. 59, ал. 4 ЗБН, счита се, че кредиторът е знаел, че е настъпила неплатежоспособност, ако вземането или задължението му е придобито след датата на вписване на решението на Централната банка за отнемане на лицензията за извършване на банкова дейност на основание чл. 36, ал. 2 от Закона за кредитните институции. Съдът е приел, че за да възникне предвиденото в цитираната по-горе разпоредба потестативно право, следва да се установят по делото следните кумулативно предвидени предпоставки: извършване на валидно изявление за прихващане от страна на ответника като кредитор на банката, спрямо която е открито производство по несъстоятелност; вземането на ответника, както и задължението му към банката да са възникнали преди датата на решението за откриване на производство по несъстоятелност, както и наличие на знание у ответника към момента на придобиване на вземането или задължението му, че е настъпила неплатежоспособност на банката или че е поискано откриване на производство по несъстоятелност на банката. Съгласно решението за да се уважи предявеният евентуален конститутивен иск, освен извършване от

ответника на валидно изявление за прихващане, както и наличие на вземане, придобито по договора за цесия и на задължения на ответника към банката, възникнали преди датата на решението за откриване на производство по несъстоятелност на „КТБ“ АД, следва да се установи и последният елемент от фактическия състав на чл. 59, ал. 3 ЗБН, който изисква наличието на знание от страна на кредитора за настъпилата неплатежоспособност на банката. От значение е кога се счита, че цесионерът е придобил вземанията към банката по сключения договор за цесия, с оглед на това дали е приложимата презумпцията по чл. 59, ал. 4 ЗБН. С решение № 239 от 15.05.2018 г. по т.д. № 986/2017 г. на ВКС, I Т.О. и решение № 160 от 04.07.2018 г., по т.д. № 1164/2017 г. на ВКС, II Т.О., постановени по реда на чл. 290 ГПК, е прието, че в хипотезиса на чл. 59, ал. 3 и ал. 4 ЗБН, под „придобиване на вземането“ от кредитора – цесионер не е вложен различен, от изводимия от разпоредбите на чл. 99 и чл. 100 ЗЗД смисъл – сключването на договора за цесия, като момент на придобиване на вземането, а не момента на уведомяване на длъжника за цесията. При съобразяване постановената практика по реда на чл. 290 ГПК от Върховния касационен съд, следва да се приеме, че вземането е придобито от ответника на 27.06.2014 г. С решение № 138/06.11.2014 г., обективизирано в протокол № 27/06.11.2014 г. на УС на БНБ, е отнет лицензът за извършване на банкова дейност на „КТБ“ АД, като това решение е обявено в търговския регистър по партидата на банката, съгласно чл. 37, ал. 3 ЗКИ, на 07.11.2014 г. Предвид датата, на която е подписан процесния договор за цесия, е видно, че същият е сключен преди датата на отнемане на лиценза на „КТБ“ АД за извършване на банкова дейност, поради което спрямо него не е приложима законовата презумпция за наличие на знание у ответника по чл. 59, ал. 4 ЗБН за настъпила неплатежоспособност на „КТБ“ АД. Ето защо знанието подлежи на установяване в процеса при условията на пълно и главно доказване. Под знание за настъпила неплатежоспособност следва да се има предвид това, което средностатистическият гражданин/търговец има, а не специални познания у кредитора на база обоснован икономически анализ. От значение е фактът, че документите, отнасящи се до икономическото състояние на банката са вписани и са обявени в търговския регистър по партидата на банката. Вписванията в търговския регистър са публични и основното действие на вписването е неговото оповестително действие, което има за цел да информира участниците в търговския и в гражданския оборот за важни

обстоятелства относно търговците и за съществуването на определени правно значими обстоятелства. С чл. 7, ал. 1 ЗТР е предвидено, че всяко едно вписано в регистъра обстоятелство, съответно обявен акт, се счита, че е станало известно на третите добросъвестни лица от момента на вписването. Видно е, че по партидата на „КТБ“ АД в търговския регистър на 23.06.2014 г. е обявено Решение № 73 от 20.06.2014 г. на УС на БНБ, с което банката е поставена под специален надзор за срок от три месеца, която мярка, съгласно чл. 115, ал. 1 ЗКИ, в редакцията, действала към 20.06.2014 г., се налага в случаите, при които е констатирана опасност от неплатежоспособност на банката. Установява се, че на 18.09.2014 г. е обявено второ решение № 114 от 16.09.2014 г. на УС на БНБ, с което е удължен срокът до 20.11.2014 г., до който „КТБ“ АД е поставена под особен надзор. В решението е посочено, че продължават да са налице условията и предпоставките за поставяне на банката под особен надзор, както и че „КТБ“ АД продължава да изпитва остър недостиг на ликвидност за възстановяване на банковата си дейност и за изпълнение на задълженията си към депозанти и други кредитори. Доколкото решенията са обявени в търговския регистър, то всички трети лица се считат уведомени относно това, какво е финансовото състояние на банката, както и за заключението на БНБ за наличие на опасност от неплатежоспособност. Следователно след 18.09.2014 г. ответникът, както и всяко друго трето лице, е знаело, че за „КТБ“ АД е налице установена опасност от неплатежоспособност. Съдът е приел, че в разглеждания случай договорът за цесия е сключен на 27.06.2014 г., към която дата не може да се приеме, че е налице знание у ответницата за неплатежоспособността на банката, поради което е отхвърлил иска по чл. 59, ал. 3 вр. ал. 4 ЗБН.

Софийският апелативен съд счита, че решението на СГС в обжалваните му части е правилно и законосъобразно, поради което следва да бъде потвърдено.

Атакуваното решение е валидно и допустимо, поради което съдът е обвързан от направените от жалбоподателя оплаквания в жалбата.

I. По жалбата от „Корпоративна търговска банка“ АД/н/,

представявана от синдиците А. Н. Д. и К. Х. М. против решението, в ЧАСТТА, с която са отхвърлени исквете по чл.26, ал.1 ЗЗД, вр.чл.44 ЗЗД,вр.чл.59, ал.2 ЗБН

Поддържа се, че анализът на разпоредбата на чл.59, ал.2 от ЗБН обосновава извода, че прихващане срещу банкова институция, на която е отнет лиценз за осъществяване на банкова дейност би могло да бъде извършено валидно единствено след датата на откриване на производство по несъстоятелност спрямо банката, предвид необходимостта същото да бъде отправено до синдика като условие за неговата действителност, поради което изявления за прихващане, отправени до банката до датата на назначаване на синдик, не могат да породят валидно правно действие, тъй като същите не са отправени до компетентния за приемането им орган. Поддържа се, че изискването за форма е относимо и за прихващания, извършени в периода на особен надзор в Банката, поради което предвиденото изискване за форма се отнася и за прихващанията, адресирани до квесторите, каквото е процесното.

Въззивния съд счита, че правилно и законосъобразно е решението в обжалваната от „КТБ“-АД /н/ част, с която е отхвърлен иска с правно основание чл.26, ал.2, предл. трето от ЗЗД, във вр. с чл.59, ал.2 от ЗБН. Според тази законова разпоредба, изявлението за прихващане се отправя до синдика и трябва да бъде направено в писмена форма с нотариална заверка на подписа. Съдържанието на нормата е ясно и недвусмислено - тя урежда формата на изявленията за прихващане при открито производство по несъстоятелност. Този извод се потвърждава и от посочения адресат до който следва да бъде изпратено изявлението - синдика, който като орган на производството по несъстоятелност се назначава с решение на Фонда за гарантиране на влоговете в банките след получаване на решението за откриване на производство по несъстоятелност спрямо банката - чл.26 ЗБН, и който на основание чл.19 ЗБН приема изпълнението към банката след датата на откриване на производство по несъстоятелност. И систематичното тълкуване на нормата, във вр. с разпоредбата на ал.1, както и разделът от закона, в който е включена - Раздел III „Попълване на масата на несъстоятелността“, сочат все на горния извод – тази форма на изявленията за прихващане е форма за действителност едва при открито производство по несъстоятелност. Неоснователни са доводите във въззивната жалба, че изискването за писмена форма с нотариална заверка на подписа на кредитора е относимо и за

прихващания, извършени в периода на поставяне банката под специален надзор, като същите следвало да бъдат адресирани до квесторите, назначени от УС на БНБ. Това е форма за действителност на едностранното изявление на кредитор за извършване на прихващане, неспазването на която влече предвидените в чл.26, ал.2, предл.3 ЗЗД правни последици – нищожност на едностранното волеизявление. Въпросът, който се поставя в настоящото производство, е приложима ли е така установената форма за валидност на изявлението за прихващане, направено преди спрямо банката да е открито производство по несъстоятелност. В настоящия случай оспорваните прихващания са извършени с изявления на ответника преди откриване на производството по несъстоятелност на „КТБ“-АД с решение № 664 от 22.04.2015 г., постановено по т.д. № 7549/2014 г. на СГС. Затова изявленията за прихващане са адресирани до квесторите на банката, съгласно нормите на Закона за кредитните институции. Към момента на достигане на изявленията за прихващане до банката не е съществувало задължение изявленията за прихващане да бъдат в писмена форма с нотариална заверка на подписа, както и задължение изявлението да е адресирано до синдика, тъй като откриването на производство по несъстоятелност, респективно назначаването на синдици, се е реализирало на по-късна дата (22.04.2015г.). Недопустимо е разширително тълкуване на разпоредбите, въвеждащи изисквания за форма на правните сделки. По изложените съображения исковете по чл.26, ал.2, прелл. трето от ЗЗД, във вр. чл.59, ал.2 от ЗБН, правилно разгледани от съда като главни, следва да бъдат отхвърлени като неоснователни, до какъвто извод е достигнал и първоинстанционният съд. Затова жалбата на „КТБ“-АД /н/ е неоснователна и следва да се остави без уважение.

С оглед отхвърлянето на иска за нищожност на прихващанията, е сбъднато процесуалното условие за разглеждане на предявените конститутивни искове за обявяване на относителната недействителност на прихващанията в заявената поредност.

II. По жалбата от А. Н. Д. и К. Х. М. в качеството им на синдици на „КТБ“ АД/н/ по исковете с правно основание чл.59, ал.5 ЗБН и чл.59, ал.3 ЗБН

По отношение на иска по чл. 59, ал. 5 от ЗБН се поддържа, че в случая

следва да намери разпоредбата в настоящата ѝ редакция. Тази редакция следва да се приложи с оглед обстоятелството, че иска по чл. 59, ал. 5 ЗБН е конститутивен иск. Правото на иск възниква за кредиторите на несъстоятелността и синдика на банката, като техен процесуален субституент, едва в момента на обявяване на „КТБ“ АД (н.) в несъстоятелност. Тълкуването на разпоредбата на чл. 59, ал. 5 ЗБН налага извод, че предвиденото в нея преобразуващо право възниква при наличие на следния фактически състав: извършване на прихващане от кредитор на „КТБ“ АД (н.) след началната дата на неплатежоспособността или след датата на поставянето на Банката под специален надзор при условията и по реда на глава единадесета, раздел VIII от Закона за кредитните институции, включващ наложена мярка по чл. 116, ал. 2, т. 2 от същия закон, ако тази дата предшества началната дата на неплатежоспособността. Извършване на прихващането по смисъла на посочената норма е налице при настъпване на неговия погасителен ефект, защото целта на уреденото в закона преобразуващо право, е да се обяви за непротивопоставимо на останалите кредитори на несъстоятелността именно погасителното действие на прихващането по отношение на вземането на кредитора, който го е извършил - с този ефект всъщност се изпълнява спрямо него задължението на Банката за връщане на вложените в нея парични средства. Съдът следвало да приеме, че изявленията за прихващане, направени от ответника са извършени след началната дата на неплатежоспособността на банката и след поставянето на КТБ под специален надзор (съгласно Решение № 73 от 20.06.2014 г. на Управителния съвет на БНБ - обявено в Търговския регистър към Агенция по вписванията по партидата на КТБ под № 20140623173928). Поради това, извършените прихващания са с темпорален момент, който попада в приложното поле на чл. 59, ал. 5 ЗБН, с оглед на което разпоредбата следва да бъде приложена и да се прогласи недействителността им спрямо кредиторите на несъстоятелността на „Корпоративна търговска банка“ АД. С оглед на горното се иска да бъде постановено решение, с което обжалваното решение бъде отменено и вместо него бъде постановено решение, с което бъдат уважени предявени искове по чл. 59 от ЗБН.

Визивния съд счита, че становището на жалбоподателите посочено в жалбата е неоснователно. С разпоредбите на чл. 59 ЗБН законодателят е дал специална уредба на действието, респективно недействителността на

прихващанията, извършени от или по отношение на банка в несъстоятелност. Нормата на чл.59 ЗБН е материалноправна, доколкото урежда отношенията по валидно извършване на извънсъдебно прихващане в хипотезата на ал.1 на същата разпоредба, респ. по прогласяване недействителността на действията по извършени извънсъдебни прихващания в хипотезите на ал.3 и ал.5 на същата разпоредба. Основен принцип в правото е, че новите материалноправни разпоредби се прилагат спрямо настъпили при тяхното действие юридически факти. Обратна сила на нормативен акт може да се даде само по изключение, и то с изрична законова разпоредба - чл.14 ЗНА. Този принцип на правна сигурност е произведен на принципа на правовата държава и принципа за закрила на законно придобити права, гарантирани от Конституцията на Република България. В този смисъл са и мотивите на Конституционния съд по решение №4 от 11.03.2014 г. по конституционно дело №12/2013 г., с което е прието, че поначало законът действа занапред и се прилага само по отношение на факти и обстоятелства, които възникват след влизането му в сила. Всеки нов граждански закон заварва и възникнали при действието на отменения закон юридически факти, които не са погасени, и в тези случаи се поставя въпросът за т.нар. обратно действие на новия граждански закон. Законодателят е овластен да определи свободно въпроса за границите на действие на законите във времето и по отношение на правоотношенията, които са възникнали при действието на отменения закон, но ще бъдат решени при действието на новия закон. Когато на новия закон се придава действие спрямо възникнали и съществуващи правоотношения, които са "заварени", е налице несъщинско обратно действие или незабавно действие на новия закон. За да действа новият граждански закон спрямо възникналите преди влизането му в сила правоотношения, е необходимо законодателят изрично да им придаде обратна сила. Законодателят може по изключение да придаде на новия граждански закон обратно действие, като предвиди той да се прилага спрямо правно релевантни юридически факти, които са настъпили преди влизането му в сила и по отношение на които са настъпили окончателните правни последици, но новият закон ги преурежда по начин да настъпят нови правни последици. Същинско обратно действие новият закон има само тогава, когато той засяга придобити вече права или погасени задължения. Конституционният съд се е произнесъл, че когато новият закон преурежда вече настъпили правни последици от юридическите

факти, е налице хипотезата на обратно действие на закона. Безспорно между страните е, че спорните прихващания, извършени от ответника с изявления, достигнали до банката на 31.30.2014г. и 03.11.2014г. са осъществени преди изменението на разпоредбата на чл.59 ЗБН с §9 от ЗИД на Закона за държавния бюджет на Република България за 2014 г., обнародван с ДВ бр.98 от 28.11.2014 г. С разпоредбата на §12 от ПЗР на същия закон е предвидено законът да влиза в сила от обнародването му в ДВ /28.11.2014 г. /. С §8 от ПЗР на Закона за изменение и допълнение на ЗБН, обн. ДВ, бр.22/ 2018 г., допълнен ДВ, бр. 33/2019 г., законодателят изрично е предвидил чл.59, ал.5, ал.6 и ал.7 да се прилагат от 20.06.2014 г. Предвид избора от законодателя подход, изрично разписан в нормата на §8 от ПЗР на ЗИДЗБН, обн. в ДВ бр.22/2018 г., на приетите изменения в материалноправната норма на чл.59 ЗБН с § 9 от ЗИД на държавния бюджет на Република България за 2014 г., обнародван с ДВ бр. 98 от 28.11.2014 г., е придадено обратно действие по смисъла на чл.14, ал.1 ЗНА - от 20.06.2014г. С решение №8 от 27.05.2021 г. на КС на Република България по к.д. №9/2020г. нормата на параграф 8 от ПЗР на ЗИДЗБН, обн. в ДВ бр.22 от 2018 г., е обявена за противоконституционна. На основание чл.151, ал.2 КРБ, решението на КС влиза в сила три дни след обнародването му, или решение № 8/27.05.2021 г. на КС, обнародвано в ДВ бр. 48 от 08.06.2021 г., е в сила от 12.06.2021 г. Спорно между страните е какви са правните последици от обявяването на закона за противоконституционен с цитираното решение на Конституционния съд и как последното рефлектира върху правната сфера на ответника. Отговор на този въпрос е даден с решение №3 от 28.04.2020 г. по к.д. №5/2019 г. на Конституционния съд , което е задължително за съдилищата на основание чл.14. ал.6 от ЗКС. С решението КС приема, че за изясняването на поставените тълкувателни въпроси, предмет на делото, следва да има за изходна позиция върховенството на Конституцията, тъй като именно този принцип е определящ за правните последици от решенията на Конституционния съд, постановени по реда на чл.149, ал.1, т.2 от Конституцията. Съгласно чл.5, ал.1, Конституцията е върховен закон и другите закони не могат да ѝ противоречат. С тази разпоредба се утвърждава върховенството на Конституцията, като ядро на принципа на правовата държава и на конституционната демокрация. Принципът на правовата държава е универсален конституционен принцип. На него се основава цялата

правна система на Р България и нарушаването на върховенството на Конституцията означава, нарушаване на този основополагащ конституционен принцип. Прието е, че контролът за конституционност е един от основните механизми на конституционната правова държава и, че правовата държава не търпи законодателство, което противоречи на Конституцията. Отчетено, е че Конституционният съд не може да изпълни основното си предназначение, ако неговите актове не пораждат правни последици за постигането на тази основна за конституционната правова държава цел. Чрез своите актове той упражнява власт, за да осигури върховенството на Конституцията. Това не би било възможно, ако се допусне решенията на Конституционния съд за противоконституционност на актове на Народното събрание и на президента да имат единствено характер на декларация без правни последици, правещи ефективно върховенството на Основния закон. С решението си КС приема прилагането на обявления за противоконституционен закон към всяко производство да е в противоречие с принципа на върховенството на Конституцията и да нарушава забраната на чл.5, ал.1 - никой закон не може да противоречи на Конституцията. Ако противоречи, той не е част от правната система, а следователно не е приложимо право - което единствено има значение за решаването на правни спорове. По тези мотиви е възприето, че спрямо правоотношения, предмет на висящи съдебни производства, обявеният за противоконституционен закон не се прилага. Целта е да се осуети постановяване на съдебни решения в противоречие с решението на Конституционния съд и следователно уронващи върховенството на Конституцията. Противното разбиране е несъвместимо с върховенството на Конституцията, с нейното непосредствено действие, с духа и принципите на правовата държава. При зачитане на задължителното за съдилищата решение №3 от 28.04.2020 г. на КС, настоящият състав намира, че не следва да се прилага обявената за противоконституционна разпоредба на § 8 от ПЗР на ЗИДЗБН, обн. в ДВ бр.22 от 2018 г., а следва да разреши правния спор съобразно точния смисъл на закона без последната противоконституционна норма. При преценка действителността на процесните прихващания, извършени с едностранни изявления от ответника, достигнали до банката на 31.10.2014г. и 03.11.2014г. , съдът следва да приложи действалият към датата на извършването на прихващането материален закон, или нормата на чл.59 ЗБН в редакцията ѝ преди изменението с ДВ бр. 98/2014 г., в сила от

28.11.2014 г. Според действащата към момента на извършване на прихващанията разпоредба на чл.59, ал.5 ЗБН, недействително по отношение на кредиторите на несъстоятелността, освен за частта, която кредиторът би получил при разпределението на осребреното имущество, е прихващането, извършено от длъжника след началната дата на неплатежоспособността, независимо от това кога са възникнали двете насрещни задължения. Нормата на чл.59, ал.5 ЗБН е ясна и недвусмислено сочи, че относително недействителни са само онези прихващания, извършени от длъжника /който по специалния ЗБН е винаги банка/ след началната дата на неплатежоспособност. По приложението на разпоредбата на чл.59, ал.5 ЗБН в тази ѝ редакция няма задължителна съдебна практика. Нормата обаче изцяло възпроизвежда правилото на чл.645, ал.4 ТЗ, по което има постоянна и непротиворечива съдебна практика, която се споделя и от теорията. Посочената разпоредба от ТЗ урежда недействителността единствено на прихващания, извършени от длъжника в производството по несъстоятелност. Затова въззивният съд приема, че този извод следва да бъде отнесен и към действителния смисъл на нормата на чл.59, ал.5 ЗБН преди изменението ѝ с ДВ бр.98/2014 г. В този смисъл са Решение №60147 от 14.01.2022г. по т.д. №1757/2020 г. на II т.о на ВКС, Решение №60156 от 15.12.2021 г. по т.д. №2317/2020 г. на I т.о. на ВКС и др. Както е посочено в мотивите на решение №60156/15.12.2021г. по т.д. №2317/2020г. на ВКС, I т.о., в първоначалната редакция на чл.59, ал.5 ЗБН с термините „кредиторите“ и „длъжника“ са очертани двете страни на правоотношението и е немислимо да се приеме, че в една и съща правна норма са използвани различни изрази по отношение на един и същ субект. От една страна лицето, което има насрещно задължение и насрещно вземане към банката, не може да бъде дефинирано в правната норма едновременно и като „длъжник“ и като „кредитор“ - това лице, съгласно същата разпоредба, е и „кредитор, който би получил част от разпределението на осребреното имущество - т.е. притежавал е вземане, погасено с изявление за прихващане, отправено до банката. В нито една разпоредба на ЗБН не се използва за означение на този носител на насрещно задължение изразът „длъжник“, а напротив длъжникът на банката (който след сключването на една или повече правни сделки е придобил едновременното качество „кредитор“), в разпоредбите на чл.59 ЗБН последователно и без изключение е обозначен като „кредитор“, в какъвто смисъл е и разпоредбата

на чл.59,ал.1 ЗБН в същата първоначална редакция. От друга страна, в ЗБН длъжник в несъстоятелност е винаги банката, с оглед на което следва да се приеме, че относително недействителни до влизане в сила на изменението от 2014г. са единственото прихващанията, извършени от банката след началната дата на неплатежоспособността. На последно място, изводът, че под термина „длъжник“ в редакцията на чл.59, ал.5 ЗБН преди 28.11.2018г. не следва да се разбира лицето, което извършва прихващането на свое задължение с придобито вземане към банката, е именно изменението на чл.59, ал.5 ЗБН, обнародвано в ДВ бр. 98/2014г., в сила от 28.11.2014г., с което като основание за относителна недействителност за пръв път е включено и прихващане от „кредитор“. Процесното прихващане не е извършено от длъжника - банката в несъстоятелност, а от ответника по делото с едностранни изявления до Банката, поради което не е налице фактическия състав на чл.59, ал.5 ЗБН за прогласяване на относителната им недействителност, доколкото е налице разлика в субекта, извършил атакуваните прихващания. Затова евентуалния иск по чл.59,ал.5 ЗБН е неоснователен и следва да бъде отхвърлен, както правилно е приел и СГС.

По отношение на решението в частта относно иска по чл.59,ал.3 от ЗБН

Според жалбоподателите разпоредбата на чл. 59. ал. 3 ЗБН се отнася за всички прихващания, извършени с вземания и задължения преди датата на решението за откриване на производството по несъстоятелност на Банката. В случай, че се приеме обратното, посочената правна норма не би имала приложение. Ако се отнася единствено за прихващания, извършени след решението за откриване на производството по несъстоятелност на „КТБ“ АД, то законовата презумпция за знание би била ненужна, тъй като след решението за откриване на производството по несъстоятелност няма съмнение, че всяко лице знае за настъпилата неплатежоспособност. Поддържа се, че в настоящия случай наличието на знание у прихващащия кредитор е доказано с представените решения на УС на БНБ за поставяне на банката под специален надзор за срок от 3 месеца. Прихващането, според жалбоподателя, може да бъде обявено за недействително по отношение на кредитори те на несъстоятелността, ако кредиторът е придобил вземането и задължението си

преди дата та на решението за откриване на производство по несъстоятелност, но към момента на придобиване на вземането или задължението е знаел, че е настъпила неплатежоспособност или че е поискано откриване на производство по несъстоятелност.Алинея четвърта на чл.59 ЗБН съдържа презумпция, съгласно която се приема, че кредиторът е знаел, че е настъпила неплатежоспособност, ако вземането или задължението му е придобито след датата на вписване на решението на Централната банка за отнемане на лицензията за извършване на банкова дейност на основание чл. 36, ал.2 от ЗКИ.По делото няма спор за датата на отправяне на изявленията за прихващане и че те са с дата от преди датата решението от 22.04.2015г. по търговско дело № 7549/2014 г. по описа на Софийски градски съд за откриване на производство по несъстоятелност на КТБ АД. Изявлението за прихващане е валидна правна сделка, осъществена при наличие на предпоставките на материалния закон , поради което се приема, че погасителният ѝ ефект е настъпил на датата на получаване на самите изявления на кредитора с активно вземане.В настоящия случай, решението на УС на БНБ от 06.11.2014 г. е вписано в ТР по партидата на банката на 07.11.2014година, т.е. след датата на придобиване на вземанията на ответника, въз основа, на които е направил изявленията за прихващане. Тези обстоятелства водят до извод, че не е налице основание презумпцията по чл.59, ал.4 от ЗБН да намери приложение.Поради това се поддържа,че тълкуването на разпоредбата на чл. 59, ал. 3 ЗБН от първоинстанционния съд е незаконосъобразно.

Процесуалните предпоставки за иска по чл.59, ал.3 от ЗБН са висящо производство по несъстоятелност на банката и предявяването на иска в петгодишен срок от откриването на производството по несъстоятелност за банката, съгласно чл.62, ал.2 от ЗБН. В случая решението за откриване на производството по несъстоятелност на банката е постановено от СГС на 22.04.2015 г.. Иска е предявен в рамките на законоустановения преклузивен срок от легитимирано лице - синдика на банката, поради което предявените искове по чл.59, ал.3 от ЗБН са допустими за разглеждане. Съгласно разпоредбата на чл.59, ал.3 от ЗБН, прихващането може да бъде обявено за недействително по отношение на кредиторите на несъстоятелността, ако кредиторът е придобил вземането и задължението си преди датата на решението за откриване на производство по несъстоятелност, но към момента

на придобиване на вземането или задължението е знаел, че е настъпила неплатежоспособност или че е поискано откриване на производство по несъстоятелност. Следователно, за да бъде уважен този конститутивен иск, следва да са налице следните кумулативно предвидени предпоставки: 1) извършване на валидно изявление за прихващане от страна на ответника като кредитор на банката, спрямо която е открито производство по несъстоятелност; 2) вземането на ответника, както и задължението му към банката да са възникнали преди датата на решението за откриване на производство по несъстоятелност и 3) наличие на знание у ответника към момента на придобиване на вземането или задължението му, че е настъпила неплатежоспособност на банката или че е поискано откриване на производство по несъстоятелност. По отношение на знанието с разпоредбата на чл.59, ал.4 от ЗБН е закрепена необоримата презумпция, че кредиторът е знаел, че е настъпила неплатежоспособност, ако вземането или задължението му е придобито след датата на вписване на решението на Централната банка за отнемане на лицензията за извършване на банкова дейност на основание чл.36, ал.2 от ЗКИ. По делото не се спори, че задълженията на ответника към банката са възникнали преди датата на откриване на производство по несъстоятелност на банката. Съгласно разпоредбата на чл.103 ЗЗД, когато две лица си дължат взаимно пари или еднородни и замествими вещи, всяко едно от тях, ако вземането му е изискуемо и ликвидно, може да го прихване срещу вземането на насрещната страна, т.е. срещу задължението си. Изискванията за прилагане на последиците на материално правното (извънсъдебно) прихващане са ликвидност и изискуемост на двете насрещни вземания. За да настъпи действието на извънсъдебното прихващане до размера на по-малкото от двете насрещни вземания, респ. да бъде същото зачетено от съда, следва към момента на прихващането да са безспорно установени между страните насрещните еднородни вземания, като активното вземане, което се противопоставя и с което се иска прихващане, трябва да е изискуемо. В случая това са цедираните вземания по банкови сметки, което не е спорно между страните по делото. В Решение №149 от 30.10.2009 г. по т.д. № 79/2009 г. на ВКС, II т.о. е прието, че правният ефект на материалноправното изявление за прихващане на две насрещни, изискуеми и ликвидни вземания (извънсъдебно прихващане) настъпва с факта на отправяне на изявлението за прихващане съгласно чл.104, ал.1 от ЗЗД, от който момент насрещните

вземания се считат погасени. Изявлението за прихващане от ответника е доведено до знанието на „КТБ“-АД (н) на 03.11.2014г. и с достигането му до квесторите на банката, същото е породило предвиденото в чл.104, ал.2 от ЗЗД действие и насрещните вземания на страните се считат погасени до размера на по-малкото от тях. Предвид горното, по делото е установено наличието на първите два елемента от фактическия състав на чл.59, ал.3 от ЗБН: извършено е валидно изявление за прихващане от страна на ответника като кредитор на банката, спрямо която е открито производство по несъстоятелност, като вземанията и задълженията му към нея са възникнали преди датата на решението за откриване на производство по несъстоятелност. Относно установяване на последния елемент от фактическия състав на чл.59, ал.3 от ЗБН, изискващ наличието на знание от страна на кредитора за настъпилата неплатежоспособност на банката, релевантен, за което е и въпросът кога се счита, че цесионерът е придобил вземанията към банката по сключените договори за цесия, с оглед преценка прилагането на презумпцията по чл.59, ал.4 от ЗБН, настоящият съдебен състав намира следното: Доказателствената тежест за установяване на този елемент от фактическия състав на чл.59, ал.3 от ЗБН /знанието/ е за ищеца - синдиците на „КТБ“-АД (н), тъй като с оглед датата на сключване на договора за цесия[1]-27.06.2014г. е неприложима презумпцията за знание по чл.59, ал.4 от ЗБН. /Лиценза за извършване на банкова дейност на „КТБ“-АД е отнет с решение №138 от 06.11.2014г. на УС на БНБ, като решението е обявено в ТР на 07.11.2014 г./. В съдебната практика непротиворечиво е утвърдено разрешението на въпроса за знанието на кредитора на банката за настъпилата ѝ неплатежоспособност към момента на възникване на неговото вземане. По този въпрос са постановени: Решение №51/21.07.2020 г. по т.д. № 3109/2018 г. на ВКС, II т. о.; Решение №59/10.08.2020 г. по т.д. №1920/2018 г., I т.о.; Решение №143/12.02.2021 г. по т.д. №2343/2019 г., II т.о.; Решение №39/07.05.2021 г. по т.д. №2359/2019 г., I т.о.; Решение №142/21.01.2021 г. по т.д. № 1904/2019 г., II т.о. на ВКС и други. Настоящият въззивен състав споделя изцяло дадените разрешения по повод тълкуването на разпоредбата на чл.59, ал.3 от ЗБН. Твърденията в исковата молба се свеждат до наличието на знание за неплатежоспособността на банката у ответника от датата 20.06.2014 г., на която банката е поставена с решение № 73/ 20.06.2014 г. на УС на БНБ под специален надзор поради изчерпана ликвидност и невъзможност да изплаща дължими и изискуеми

влогове (чл.115, ал.1 ,т.1 от ЗКИ). Твърди се, че поставянето на банката под специален надзор, поради спирането на плащанията към клиенти, е ноторно известен факт, тъй като към датата 20.06.2014 г. всеки гражданин е разполагал с тази информация. Знанието на ответника е обосновано по смисъла на чл.59, ал.3 от ЗБН с публично оповестените решения на УС на БНБ от 20.06.2014 г. и от 16.09.2014 г. за поставяне на КТБ под специален надзор за времето до 20.11.2014г. С оглед тези доводи, е поискано от съда да прогласи за недействително извършеното на 03.11.2014г., прихващане от кредитора на банката. Придобиването на вземанията, с които ответникът е извършил оспорваните прихващания, следва по време публичното оповестяване на цитираните решения, но предвид възприетото в практиката на ВКС разрешение по приложното поле на чл.59, ал.3 от ЗБН, узнаването на решенията от ответника вследствие надлежното им разгласяване по предвидения в закона ред не може да се приравни на знание за настъпила неплатежоспособност по смисъла на чл.59, ал.3 от ЗБН. Оповестителното действие на решението за поставяне на банката под специален надзор се изчерпва с адресираната до гражданите, юридическите лица и заинтересованите институции информация за прилагане на указаните в съдържанието му мерки, продиктувани от възникналите финансови затруднения на банката и насочени към нейното оздравяване, без тези мерки да са свързани с ясно проявено и констатирано от компетентния надзорен орган - БНБ, състояние на неплатежоспособност. За разлика от актовете на БНБ, за които с изрични законови разпоредби е предвидено вписване в Търговския регистър и от момента на вписването обстоятелствата по тях се считат за известни на всички трети лица по силата на чл.7 от ЗТРРЮЛНЦ /напр. решенията на УС на БНБ за поставяне на банка под специален надзор и за отнемане на лиценза за извършване на банкова дейност/, узнаването на информацията, разпространена чрез официалната интернет страница на БНБ, не се презумира от факта на публичното ѝ оповестяване. Макар тази информация да е предназначена за неограничен кръг субекти, достъпът до нея зависи от свободната воля и от инициативата на всеки отделен субект да се информира за публикуваните от БНБ актове, съобщения, данни и др. Фактът, че преди придобиване на вземането Централната банка е оповестила публично становището си за установено състояние на неплатежоспособност на „КТБ”-АД, би могъл да се преценява единствено като индиция за знание

по смисъла на чл.59, ал.3 от ЗБН, доколкото като кредитор и длъжник на поставената под специален надзор банка ответникът е имал интерес да следи за предприетите по отношение на нея действия от страна на компетентния орган - БНБ. Уважаването на иска по чл.59, ал.3 от ЗБН обаче е предпоставено от пълно и главно доказване на знанието, а не от индиции и предположения, че към момента на придобиване на заявеното за прихващане вземане ответникът е знаел или при проявена за това грижа е могъл да узнае за настъпилата неплатежоспособност на банката. В контекста на изложеното следва да се има предвид становището, изразено в мотивите към решението по т.д. № 1920/2018 г. на ВКС, I т.о., че в хипотезата на чл.59, ал.3 от ЗБН законът би следвало да санкционира само недобросъвестното възползване от достъп до обективно формирано от БНБ становище за неплатежоспособност преди формализирането му в акт за отнемане на лицензията за банкова дейност. При липса на категорични доказателства, че към релевантния за спора момент ответникът е разполагал с информация за предстоящо отнемане на лиценза на банката, последвано от инициране на производство по несъстоятелност, и недобросъвестно се е възползвал от нея при извършване на прихващането, няма основание да се приеме че прихващането е извършено при наличие на знание, релевантно за уважаване на иска по чл.59, ал.3 от ЗБН. Поради недоказване на субективния елемент от фактическия състав на чл.59, ал.3 от ЗБН, предявеният евентуален иск следва да бъде отхвърлен като неоснователен, което правилно е сторено от първоинстанционния съд.

С оглед на горното решението на СГС в обжалваните му части следва да бъде потвърдено.

По отношение на разноските:

Предвид решението по спора и на основание чл.78, ал.3 във връзка с чл.273 от ГПК жалбоподателят „КТБ“-АД-в несъстоятелност следва да бъде осъден да заплати на ответника по жалбата направените по делото разноски за адвокатско възнаграждение в размер на 3 000лв.

Предвид потвърждаването на решението на СГС и на основание чл. 59, ал.7 и чл.62, ал.2 от ЗБН, „КТБ“-АД /н/ следва да бъде осъдена да заплати в полза на бюджета на съдебната власт по сметка на САС държавна такса в

размер на 1 091,36 лева от масата на несъстоятелността.

Водим от горното Софийският апелативен съд

РЕШИ:

Потвърждава Решение № 1058/22.07.2020 г. ТО, VI-1 състав, по т.д. № 1462/2017 г. на СГС в частта му ,с която е:

-отхвърлен предявения от банката, представлявана от назначените синдици срещу С. Г. К. „ЕГН *****“ главен установителен иск с правно основание чл. 59, ал. 2 ЗБН вр. чл. 26, ал. 2 ЗЗД, за признаване за установено, че изявление за прихващане с вх. № 10581/03.11.2014 г. по регистъра на „КТБ“ АД е нищожно, поради неспазване на установената форма за действителност.

-отхвърлен предявените от банката, представлявана от назначените синдици срещу С. Г. К. „ЕГН *****“ евентуално съединени иски с правно основание чл. 59, ал. 5 ЗБН и чл. 59, ал. 3 ЗБН за обявяване на недействително спрямо кредиторите на несъстоятелността на банката, на изявление за прихващане с вх. № 10581/03.11.2014 г. по регистъра на „КТБ“ АД

Осъжда „Корпоративна търговска банка“ АД-в несъстоятелност с ЕИК 831184677 със седалище и адрес на управление: гр.София, ул.”Граф Игнатиев“ №10 да заплати от масата на несъстоятелността на С. Г. К. от гр.***, ЕГН ***** направените по делото разноси за адвокатско възнаграждение в размер на 3 000лв.

Осъжда „Корпоративна търговска банка“ АД-в несъстоятелност с ЕИК 831184677 със седалище и адрес на управление: гр.София, ул.”Граф Игнатиев“ №10 да заплати от масата на несъстоятелността на основание чл.59, ал.7, във вр. с чл.62,ал.2 от ЗБН в полза на бюджета на съдебната власт по сметка на САС държавна такса в размер на 1 091,36 лева.

Решението е постановено при участието на Г. М. Б. от гр.***,ЕГН ***** в качеството ѝ на трето лице помагач на страната на ответника по жалбата.

Решението може да бъде обжалвано с касационна жалба при условията по чл.280,ал.1 от ГПК пред ВКС в едномесечен срок от връчването на препис на страните.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____