

# ОПРЕДЕЛЕНИЕ

№ 572

гр. София, 29.08.2022 г.

**АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 3-ТИ ТЪРГОВСКИ**, в закрито заседание на двадесет и девети август през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Теодора Кръстева

Членове: Ивайло Младенов  
Светлин Михайлов

като разгледа докладваното от Ивайло Младенов Въззивно частно търговско дело № 20221001000569 по описа за 2022 година

**Производството е по чл. 274 - 278 от ГПК.**

Образувано е по частна жалба на К. Д. М. против определение № 260595/23.2.2022 г., пост. по т.д.№ 2211/2017 г. по описа на Софийския градски съд, VI т.о., 12 състав, с което е прекратено производството по делото.

В частната жалба се твърди, че определението е незаконосъобразно, тъй като е било постановено след като по иска с правно основание чл. 649 от ТЗ, във връзка с чл. 135 от ЗЗД по който е образувано делото, са били извършени редица процесуални действия : събиране на посочените от ищеца доказателствата, разпределяне на доказателствената тежест, даване ход по съществото на делото и обявяването му за решаване от съда, съгласно протоколно определение от 1.03.2019 г. Поддържа се, че с предявения иск с правно основание чл. 649, ал. 1 от ТЗ, се цели обявяване на относителната недействителност на атакуваната сделка не само спрямо ищеца, а и по отношение на масата на несъстоятелността на „Фарнекс“ ЕООД (н). Наведен е довод, че за допустимостта на иска е без значение влязлото в сила решение по чл. 694 от ТЗ, с което е установено, че вземането на К. Д. М. не се дължи, тъй като то не е изключено от съставения от синдика списък на приетите вземания. Поддържа се, че евентуалното му изключване от този списък, извършено след приключване на устните състезания по съществото на спора- 1.03.2019 г., е ирелевантно за изхода на делото, и съдът не може да го съобразява при постановяване на решението си. Направено е искане за отмяна на обжалваното определение и за връщане делото на първоинстанционния съд за продължаване на съдопроизводствените действия, както и за присъждане на жалбоподателя на разноските, направени в частното производство.

Длъжникът „Фарнекс“ЕООД (н) оспорва частната жалба.

В писмения отговор, подаден по реда на чл. 276, ал. 1 от ГПК чрез пълномощниците

му адвокат Я. М. и адвокат М. Я. от Софийска адвокатска колегия, с позоваване на ТРОСГТК № 2/2017 г. се твърди, че при паралелно развиващо се производство, разглеждащо вземането на кредитора (както в случая на предявен от кредитора иск за установяване на вземането му, така и в случаите на предявен от длъжника иск за признаване несъществуването на вземането на кредитора по Павловия иск), и производство по Павлов иск, между тях е налице връзка на преюдициалност. Изложено е, че частният жалбоподател няма качество на кредитор на несъстоятелността по смисъла на чл. 649 от ТЗ, тъй като с влязлото в сила решение от 6.11.2019 г., пост. по т.д.№ 1633/2017 г. на Софийския градски съд, VI-15 състав, по иск с правно основание чл. 694 ал. 1 т. 2 от ТЗ е установено, че „Фарнекс“ЕООД (н) не му дължи сумата от 543 588 лева - главница по договор за заем, вземането за която е било включено в списъка на приетите вземания. Затова се поддържа, че частният жалбоподател не е активно легитимиран за предявяване на исковете по делото, което обуславя тяхната недопустимост. Наведен е довод, че изменението на списъка с приетите от синдика вземания чрез изключване на кредитора по силата на уважения срещу него отрицателен установителен иск по чл. 694 от ТЗ е без значение за активната му процесуална легитимация на ищец по чл. 649 от ТЗ. Оспорено е твърдението на частния жалбоподател за допустимост на иска, поради служебното конституиране на синдика на „Фарнекс“ЕООД (н) като съищец, на основание чл. 649, ал. 3 от ТЗ, с довода, че то е извършено след изтичане на преклузивния срок по ал. 1 на с. чл. и само доколкото е бил налице предявен от кредитор допустим иск, а не на собствено основание, като ищец, който го е предявил.

Заявено е искане за потвърждаване на обжалваното определение.

Синдикът Ал. Г. К., конституиран в производството по делото по реда на чл. 649, ал. 3 от ТЗ, както и ответниците „Милениум Партньрс“ЕООД и „Тортуга Бийч“ЕООД не са изразили становище по частната жалба.

Съдът като прецени доводите и възраженията на страните, намира следното :

Частната жалба е допустима, като подадена в процесуално-преклузивния срок по чл. 275, ал. 1 от ГПК срещу валиден и допустим съдебен акт, обжалваем по реда на частното производство, от надлежно легитимирано лице с правен интерес от неговото обжалване.

С определение № 2448 от 10.04.2017 г. по т.д.н.№ 2226/2014 г. постановено по реда на чл. 692, ал. 2 от ТЗ, Софийският градски съд, VI т.о., 13 състав е изменил на основание чл. 692, ал. 4 във връзка с ал. 2 от ТЗ допълнителния списък на неприетите от синдика вземания на кредиторите на „Фарнекс“ЕООД (н), предявени в срока по чл. 686 от ТЗ и обявен в търговския регистър на 14.11.2016 г., като е включил в списъка с приети вземания вземането на К. Д. М. за сумата от 543 588 лева, дължима по сключен с него договор за заем, като със същото определение е оставил без уважение възражението на същия кредитор относно сумата от 150 000 британски лири при заявено основание - дадена сума при задължение за връщането ѝ.

С исковата молба, по която е образувано т.д.№ 2211/ 2017 г. по описа на Софийския

градски съд, VI т.о., 12 състав, по което е постановено обжалваното определение, ищецът К. Д. М. е предявил по реда на чл. 649 от ТЗ срещу „Фарнекс“ЕООД (н), „Милениум Партньърс“ЕООД и „Тортуга Бийч“ЕООД обективно и субективно съединени иски с правно основание чл. 647 от ТЗ и чл. 135 от ЗЗД, съответно за обявяване относителната недействителност на договор за покупко-продажба на недвижими имот, сключен между „Фарнекс“ЕООД (н) като продавач и „Милениум Партньърс“ЕООД като купувач, с нот. акт № 174, том IV, рег. № 4119, съст. на 3.10.2013г. по нот. дело 640/13 г. от нотариус с рег.№ \*\*, вписан в службата по вписванията при РС - Каварна, с вх. № 2937/03.10.2013 г., акт № 127, том IX, дело 1317/2013 г., както и договора за покупко-продажба, сключен на 12.11. 2013 г. между първоначалния приобретател „Милениум Партньърс“ЕООД като продавач и „Тортуга Бийч“ ЕООД- купувач с нот. акт № 64, том V, рег. № 4504, съставен по нот. дело № 716/2013 г. от нотариус с рег. № \*\*, вписан в службата по вписванията при РС-Каварна, с вх. № 3334/12.11. 2013 г., акт № 165, том X, дело 1511/2013 г., с предмет същия недвижим имот, находящ се в с. Божурец, община Каварна, област Добрич, представляващ поземлен имот с идентификатор 05009.511.624, целият с площ от 4686 кв.м., предназначен за нискоетажно застрояване. В производството по делото, на основание чл. 649, ал. 3 от ТЗ служебно е конституиран като съищещ синдикът на „Фарнекс“ЕООД (н).

С решение от 6.11.2019 г. пост., по т.д.№ 1633/2017 г. по иск с правно основание чл. 694, ал. 1, т. 2 от ТЗ, предявен от длъжника „Фарнекс“ЕООД (н), Софийският градски съд е признал за установено, че той не дължи на ответника К. Д. М. сумата от 543 588 лв., представляваща вземане за главница по договор за заем, включено в списъка с приетите вземания с определение от 10.04.2017 г. по т.д.№ 2226/ 2014 г. по описа на Софийския градски съд, VI т.о. 13 състав. Решението е влязло в сила на 14.10.2021 г., съобразно извършеното върху него отбелязване от постановилия го съд.

При тези данни, за да прекрати производството по делото поради недопустимост на предявените по него иски, в обжалваното определение сезираният Софийски градски съд е изложил съображения, че с установяване със силата на присъдено нещо на решението по чл. 694 от ТЗ на несъществуването на предявеното в производството по несъстоятелност вземане на ищеца, е отречено качеството му на кредитор на дружеството, а оттам и активната му легитимация за предявяване на исовете по делото, което обуславя тяхната недопустимост.

#### **Определението е правилно.**

Конститутивните иски, чрез които страната, активно легитимирана да ги предяви, упражнява признатото ѝ от закона потестативно право, чиято единствена форма на съществуване е исковата защита, са изчерпателно и ограничително изброени в закона (*numerus clausus*), поради което са допустими, само ако възможността за предявяването им е изрично предвидена- в този смисъл чл. 124, ал. 3 от ГПК. Затова при тях в най-голяма степен се проявява връзката между материалното право и правото на иск, като изчерпателната регламентация се отнася не само до фактическия състав на материалното потестативно право, но и до **кръга на лицата, активно легитимирани да предявят иск за неговото**

**упражняване**, както и на субектите, в чиято правна сфера се търси исканата промяна. В нормата на чл. 649, ал. 1, във връзка с ал. 3 от ТЗ като активно легитимирани за предявяване на исковите по чл. 645, 646 и 647 от ТЗ и по чл. 135 от ЗЗД, свързан с производството по несъстоятелност, са посочени синдикът, а при негово бездействие - всеки кредитор на несъстоятелността, като според ал. 3 на с. чл., когато искът е предявен от кредитор, съдът служебно конституира синдика като съищец. Ето защо, когато със сила на пресъдено нещо бъде установено несъществуването на вземането на ищеца, респ. бъде отречено качеството му на кредитор на несъстоятелността, отпада и процесуалната му легитимация за предявяване на исковите по чл. 649, ал. 1 от ТЗ, което обуславя и тяхната недопустимост, а оттам и прекратяването на производството по делото. Неправилно е разбирането на частния жалбоподател, че допустимостта на иска се поддържа от служебното конституиране на синдика като съищец по него, на основание чл. 649, ал. 3, изр. първо от ТЗ. Синдикът притежава самостоятелна процесуална легитимация за предявяване на исковите по чл. 649, ал. 1 от ТЗ, ако упражни правото си за тяхното предявяване в законоустановения едногодишен преклузивен срок от откриване на производството. При предявяване на исковите по чл. 649, ал. 1 от ТЗ от кредитор на несъстоятелността, между него и синдика на несъстоятелния търговец възниква **задължително необходимо другарство, обуславящо съвместната им процесуална легитимация**, като предпоставка за неговата допустимост, което обуславя и задължението на съда по ал. 3, изр. първо за служебното му конституиране като съищец. С последващо отричане качеството на първоначалния ищец на кредитор на несъстоятелността чрез установяване със сила на пресъдено нещо несъществуването на вземането му към длъжника искът не се конвертира в такъв, предявен от синдика, респ. неговата допустимост не може да бъде обоснована със самостоятелното правомощие на последния за неговото предявяване, което той не е упражнил, доколкото процесуалното правоотношение не е възникнало от подадена от него искова молба в преклузивния едногодишен срок от откриване на производството, а по изричното разпореждане на закона - чл. 649, ал. 3, изр. първо от ТЗ, който установява изискване за съвместна процесуална легитимация между него и предявилия иска кредитор, без да е необходимо той да прави волеизявление за това. В този смисъл определение № 512 от 26.09.2017 г. на ВКС по ч. т. д. № 1760/2017 г., II т. о., Т. К., според което, предвид установената в изричната норма на чл. 649, ал. 3, изр. 1 от ТЗ съвместна процесуалноправна легитимация на ищите по предявените от кредитор отменителни искове по чл. 647 от ТЗ, при загубата на правоспособност на ищеца-кредитор като абсолютна положителна процесуална предпоставка за неговата допустимост, за която съдът следи служебно по време на висиящността на делото във всички негови фази, производството по делото **следва да бъде прекратено изцяло, а не само по отношение на заличения търговец-ищец**.

Неоснователен е и доводът на частния жалбоподател за допустимост на исковите, тъй като вземането му не е заличено от списъка с приети вземания на кредиторите на „Фарнекс“ ЕООД (н). След като специалният отрицателен установителен иск на длъжника за оспорване на включено в списъка прието вземане на кредитор е предявен при наличието на предпоставките по чл. 694, ал. 1 от ТЗ, в срока по ал. 6, влязлото в сила решение по него има

установително действие в отношенията на длъжника, синдика и всички кредитори в производството по несъстоятелност, без оглед на това дали резултатът от успешното му провеждане е отразен в съставения от синдика списък с приети вземания.

По горните съображения, обжалваното определение, с което производството по делото е прекратено, следва да бъде потвърдено.

**Воден от изложените мотиви, Софийският апелативен съд, търговско отделение,  
3 състав**

## **ОПРЕДЕЛИ:**

**ПОТВЪРЖДАВА** определение № 260595/23.2.2022 г., пост. по т.д.№ 2211/2017 г. на Софийския градски съд, VI т.о., 12 състав, с което е прекратено производството по делото.

**ОПРЕДЕЛЕНИЕТО** може да се обжалва с частна жалба пред Върховния касационен съд в едноседмичен срок от съобщаването му на страните, при наличие на предпоставките по чл. 280, ал. 1 и 2 от ГПК, във връзка с чл. 274, ал. 3 от ГПК.

**Председател:** \_\_\_\_\_

**Членове:**

1. \_\_\_\_\_

2. \_\_\_\_\_