



**РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ**  
**ВИСШИ АДВОКАТСКИ СЪВЕТ**

ул. „Цар Калоян“ № 1-а, 1000 София, тел. 986-28-61, 987-55-13,  
факс 987-65-14, e-mail: [arch@vas.bg](mailto:arch@vas.bg)

Изх. 1991.....

Дата: 23.12.....2019 г.

**ДО**  
**ОБЩОТО СЪБРАНИЕ НА**  
**ГРАЖДАНСКА И ТЪРГОВСКА**  
**КОЛЕГИЯ**  
**НА ВЪРХОВЕН КАСАЦИОНЕН СЪД**

**СТ А Н О В И Щ Е**

**НА ВИСШИЯ АДВОКАТСКИ СЪВЕТ**  
**по тълкувателно дело № 2 / 2019 г.**

**УВАЖАЕМИ ДАМИ И ГОСПОДА ВЪРХОВНИ СЪДИИ,**

С разпореждане от 25.06.2019 г. на председателя на ВКС е образувано тълкувателно дело № 2/2019 г. по описа на Общото събрание на съдиите от Гражданска и Търговска колегии за приемане на тълкувателно решение по следния въпрос, по който е констатирана противоречива практика на състави на ВКС, постановена в производства по чл. 290 ГПК, а именно<sup>1</sup>:

*„Цесионерът притежава ли активна материалноправна легитимация за предявяване на иск по чл. 135, ал. 1 ЗЗД, ако*

<sup>1</sup> Изписаните с италики и поставени в кавички текстове са цитат от съответния посочен документ по делото, нормативен или друг публичен акт, включително литературен източник.

**увреждащата сделка или действие са извършени след като е възникнало вземането на първоначалния кредитор – цедент, но преди сключването на договора за прехвърляне на вземането?“**

На основание чл. 129, ал. 4 от Закона за съдебната власт (ЗСВ) излагам на вниманието Ви становище по поставения за тълкуване въпрос.

## **1. ПРОТИВОРЕЧИВАТА ПРАКТИКА:**

1.1. С Определение № 328 от 21.06.2019 г. по т. д. № 2771/2018 г. съставът на Първо търговско отделение на ВКС, като е счел, че са налице предпоставките на чл. 292 ГПК, е предложил на Общото събрание на Гражданската и Търговската колегии на Върховния касационен съд да се произнесе с тълкувателно решение по посочения по-горе въпрос, като е констатирал противоречивото му решаване в Решение № 199 от 13.11.2012 г. по т. д. № 191/2012 г., според което **цесионерът, придобил цедираното вземане след извършване на увреждащата сделка, не е легитимиран да предяви иск по чл. 135, ал. 1 ЗЗД** и Решение № 99 от 17.09.2018 г. на ВКС по гр. д. № 1010/2017 г., IV г. о., в което е прието обратното - че **цесионерът разполага с право на иск по чл. 135, ал. 1 ЗЗД, ако увреждащата сделка или действие е извършено след като е възникнало вземането на първоначалния кредитор-цедент, но преди сключването на договора за прехвърляне на вземането и съобщаването му на длъжника.**

1.2. Аргументацията на Решение № 199 от 13.11.2012 г. по т. д. № 191/2012 г. е следната:

*„Правопоразждащият правото на П. иск фактически състав на нормата в чл.135 ал.1 от ЗЗД включва качеството кредитор с възникнало вземане към разпоредилния се с имуществото си длъжник или това качество предхожда разпоредителните действия на длъжника с неговото имущество, служещо за удовлетворяване вземането на кредитора, съгласно чл.133 ЗЗД. Ето защо при положение, че това вземане е преминало чрез цесия в патримониума на цесионера, какъвто се явява ищеца по иска и датата на цесията се предхожда от разпоредителната сделка, то цесионерът не е имал качеството кредитор към датата на разпоредителното действие, следователно не е и увреден от него към датата на извършването му. От изложеното следва, че когато атакуваната с П. иск по чл.135 ал.1 ЗЗД като относително недействителна разпоредителната сделка с имущество на длъжника е сключена преди датата на самата цесия, с която цесионерът е придобил вземането срещу длъжника, цесионерът не е активно материалноправно легитимиран да води този иск.“*

1.3. Аргументацията на Решение № 99 от 17.09.2018 г. на ВКС по гр. д. № 1010/2017 г., IV г. о. е следната:

„С оглед на това искът по чл. 135 от ЗЗД има характера на обезпечение, което обстоятелство следва и от систематическото му място в глава VII „Обезпечение на вземанията“ от общата част на ЗЗД. Същевременно чл. 99, ал. 2 от ЗЗД предвижда, че при сключване на договор за прехвърляне на вземането това вземане преминава върху новия кредитор с привилегиите, обезпеченията и другите му принадлежности, включително с изтеклите лихви, ако не е уговорено противното. Затова с оглед посочения обезпечителен характер на иска по чл. 135 от ЗЗД и това, че правото на иск по този текст от закона има вторичен характер, ако към момента на прехвърлянето на вземането за цедента вече е било възникнало правото на иск по чл. 135 от ЗЗД, това право преминава към цесионера.“

## 2. ДОКТРИНЕРНИ СТАНОВИЩА:

2.1. В познатата българска доктрина не са известни публикувани становища, които изрично да изследват въпроса, вероятно защото авторите са го счели за ясен и саморазбиращ се, с едно изключение – проф. Калайджиев, който в седмото издание на учебника си по облигационно право<sup>2</sup>, позовавайки се на Решение № 199 от 13.11.2012 г. по т. д. № 191/2012 г. изтъква, че: „Ако вземането на цедента е възникнало (подчертаването мое) след увреждащото действие, цесионерът не е активно легитимиран да води иска по чл. 135 ЗЗД – р. 199-2012 - II т.о.“ Изводът му обаче не кореспондира с текста на цитираното решение, доколкото в него се приема, че цесионерът не е легитимиран да предяви иска по чл. 135 ЗЗД не само когато вземането на цедента е възникнало след увреждащото действие, но и когато, макар вземането на цедента да е възникнало преди увреждащото действие, цесията е извършена след увреждащото действие. **Въпреки това изложеното от Калайджиев е от значение, защото според него, датата на цесията е ирелевантна, ако възникването на цедираното вземане предхожда увреждащото действие.**

2.2. При тези констатации може да се приеме, че познатата българска доктрина не съдържа теза, която да подкрепя извода на Решение № 199 от 13.11.2012 г. по т. д. № 191/2012 г., че ако вземането е прехвърлено след увреждащото действие, цесионерът не е легитимиран да предявява иска по чл. 135 ЗЗД, дори вземането да е възникнало за цедента преди увреждащото действие.

2.3. Трябва да се подчертае, че разглежданата доктрина използва термините „възникване“ и „придобиване“ като синоними<sup>3</sup>, въпреки

<sup>2</sup> Калайджиев, А., Облигационно право обща част, С, 2016 г., с. 632.

<sup>3</sup> Вж. Кожухаров, А., Облигационно право общо учение за облигационното отношение, С, 1958, с. 531: „Отменителният иск не принадлежи обаче на оня кредитор, чието вземане е възникнало (подчертаването мое) след сключването на атакуваната сиска сделка. Кредиторът

съществуващата между означаваните с тях явления разлика<sup>4</sup> – вж. по-долу т. 3.2., като тази словоупотреба е в състояние да създаде подвеждане<sup>5</sup>, въпреки че ЗЗД в хипотезата на чл. 135, ал. 3 използва само термина „възникване“, но не и „придобиване“, ясно разграничавайки двете явления<sup>6</sup>.

2.4. Висшият адвокатски съвет е имал повод да коментира, макар и попътно, Решение № 199 от 13.11.2012 г. по т. д. № 191/2012 г. в т. 1.2.1.2. от становището си по тълк. д. № 2/2017 г., където е казано:

*„1.2.1.2. В Решение № 199 от 13.11.2012 г. на ВКС по т.д. № 191/2012 г., П ТО, обаче споменаването на Решение № 199 от 30.12.2010 г. е по-скоро попътно, тъй като решаващият мотив на състава е, че: „когато атакуваната с П. иск по чл. 135, ал. 1 ЗЗД като относително недействителна разпоредителната сделка с имущество на длъжника е сключена преди датата на самата цесия, с която цесионерът е придобил вземането срещу длъжника, цесионерът не е активно материалноправно легитимиран да води този иск“, който решаващ аргумент не е предмет на обсъждане (макар да заслужава да бъде споменат чл. 99, ал. 2 ЗЗД, според който вземането преминава с „другите му принадлежности“), ...“*

### 3. АНАЛИЗ НА УРЕДБАТА:

#### 3.1. Член 135, ал. 3 ЗЗД:

*може да атакува сделката на длъжника си само ако тя е сключена, след като той е придобил (подчертаването мое) качеството на кредитор.“* *Калайджиев, А.*, цит. съч., с. 632: *„Вземането на кредитора трябва да е възникнало (подчертаването мое) преди извършването на действието.... Състоянието на длъжниковото имущество следва да се преценява към момента в който кредиторът е придобил (подчертаването мое) вземането си“.*

<sup>4</sup> В модерната ни литература не допускат смешение между „възникнало“ и „придобито“: *Голева, П.*, Облигационно право, С, 2015, с. 237; *Русчев, И.*, „Спорни въпроси на относителната недействителност на договора по чл. 135 от ЗЗД“ в Актуални въпроси на семейното и наследственото право, Сборник с доклади, изнесени на национална научна конференция в памет на проф. д-р Лиляна Ненова (1921-1996), организирана от катедра „Гражданскоправни науки“ на ЮФ на СУ „Св. Климент Охридски“, 22 октомври 2015 г., София, С., Университетско издателство „Св. Кл. Охридски“, 2017, с. 150; *Русчев, И.*, в *Герджиков, О., И. Русчев, М. Марков, Г. Стефанов, К. Касабова, П. Голева, Т. Градинарова, В. Гилова, К. Недкова, Г. Хорозов, Ст. Стефанов*, Обезпеченията в материалното и в процесуалното право, С, 2018, с. 330 – 331.

<sup>5</sup> Аргументацията на разглежданото Решение № 199 от 13.11.2012 г. по т. д. № 191/2012 г. стъпва тъкмо на тази некоректна словоупотреба: *„Правопораядацията правото на П. иск фактически състав на нормата в чл. 135 ал. 1 от ЗЗД включва качеството кредитор с възникнало (подчертаването мое) вземане ..... разпоредителната сделка с имущество на длъжника е сключена преди датата на самата цесия, с която цесионерът е придобил (подчертаването мое) вземането срещу длъжника, цесионерът не е активно материалноправно легитимиран да води този иск“.* Следва да се посочи, че приемащото противоположната теза Решение № 99 от 17.09.2018 г. на ВКС по гр. д. № 1010/2017 г., IV г. о. не допуска тази грешка и може да бъде пример за правилно използване на термина „възниква“.

<sup>6</sup> Вж.: чл. 36, ал. 2; чл. 59, ал. 2; чл. 76, ал. 1, изр. 3; чл. 114, ал. 2; чл. 121, ал. 1; чл. 135, ал. 1; чл. 153; чл. 292, ал. 1 и 2 ЗЗД относно употребата на „възникват“ и чл. 17, ал. 2; чл. 33, ал. 3; чл. 88, ал. 2; чл. 135, ал. 1, изр. 3; чл. 155, ал. 1; чл. 176; чл. 211, ал. 2; чл. 227, ал. 5; чл. 292, ал. 3; чл. 359, ал. 1 относно употребата на „придобити“.

Съгласно чл. 135, ал. 3 ЗЗД: „*Когато действието е извършено преди възникване* (подчертаването мое) *на вземането, то е недействително само ако е било предназначено от длъжника и лицето, с което той е договарял, да увреди кредитора*“. Този текст дава да се разбере, че а contrario, в общата хипотеза на чл. 135, ал. 1 ЗЗД увреждащото действие трябва да е извършено след **възникване на вземането**, заради чието затруднено удовлетворяване е на разположение искът по чл. 135 ЗЗД. По този въпрос няма спор в теорията<sup>7</sup>.

### 3.2. Възникване и придобиване на вземане:

Без съмнение между явленията „*възникване*“ на права и задължения и „*придобиване*“ на права съществува съществена разлика, отчитана от законодателя<sup>8</sup> и подробно разисквана в курсовете по обща част на гражданското право<sup>9</sup>.

3.2.1. „*Възникването*“ на права е последица от определен фактически състав, който поражда право в полза на определено лице, **каквото право до този момент не е съществувало** – например във **вещното право** възниква нов обект - построява се сграда (чл. 92 ЗС), ражда се животно (чл. 93 ЗС), изработва се нова вещ, включително при условията на чл. 94 и чл. 95 ЗС; в **облигационното право** - възниква задължение, което означава възникване и на вземане (право), което **възникване** може да е последица от сделка или от друг, извъндоговорен източник на задължение. Като синоними на „*възникване*“ на права могат да се използват и „*учредяване*“ на права, както и „*пораждане*“ на права. При „*възникване*“ на правото, обикновено някой го „*придобива*“<sup>10</sup>, но въпреки това „*придобиването*“ на право, се различава от „*възникването*“ на право.

3.2.2. „*Придобиването*“ е възможно и по отношения на права, които вече съществуват – които вече са „*възникнали*“, както в хипотеза на **правоприемство** – в облигационното право при цесия или суброгация<sup>11</sup>,

<sup>7</sup> Това е така и в теорията по чл. 140 ЗЗД (отм.), който не съдържа аналогичен на чл. 135, ал. 3 текст – вж. *Фаденхехт, Й.*, Облигационно право, лекции, С, 1919, с. 63 -64; *Диков, Л.*, Курс по гражданско право Облигационно право обща част том III, 1934, с. 46; *Апостолов, И.*, Облигационно право Част първа Общо учение за облигацията, С, 1947, с. 488.

<sup>8</sup> Вж. бел. № 6.

<sup>9</sup> Вж.: *Таджер, В.*, Гражданско право на НРБ Обща част, Дял II, С, 1973, с. 182 -184; *Павлова, М.*, Гражданско право обща част, С, 2002, с. 432 и сл.

<sup>10</sup> Днес, след отмяната на общото правило, че държавни са и вещите, които нямат друг собственик (чл. 6 изр. последно ЗС), може да се поддържа, че категорията *res nullius* съществува, но върху ничиите вещи не съществува право, докато те не бъдат придобити, чрез завладяване например, при което самото завладяване ще учреди правото и вещите ще престанат да са ничии.

<sup>11</sup> У нас принципно се приема, че суброгацията представлява частно правоприемство – вместо всички вж. *Калийджиев, А.*, цит. съч. с. 328 – 329. Изключение правят основно *Сукарева, З.*, „Необходима ли е правна уредба на договорната суброгация по нашето право“, сп. „Съвременно право“, 2002, кн. 3, с.

така и без правоприемство (оригинерно), какъвто е случаят с **придобиването** по давност във вещното право, което води до **загубване** на правото от досегашния му титуляр – чл. 99 ЗС.

3.2.3. Изложената разлика между „**възникване**“ и „**придобиване**“ на права, дава да се разбере, че под „**възникване**“ на вземане следва да се разбира **единствено пораждане на ново задължение**, докато „**придобиване**“ на вземане е възможно и след възникването му, в резултат на правоприемство<sup>12</sup> - частно или универсално, което означава, че изразът: „*действието е извършено преди **възникване** (подчертаването мое) на вземането*“ в чл. 135, ал. 3 ЗЗД може да се разбира **само** моментът на „**възникване**“, пораждане на задължението и от там и на вземането, но не и моментът на „**придобиване**“ на вече съществуващо вземане чрез правоприемство, независимо дали то е частно или универсално. Иначе, ще трябва contra legem да приемем, че и наследникът на оригиналния кредитор: „*не е активно материалноправно легитимиран да води*“ иск по чл. 135 ЗЗД, макар длъжникът му да е извършил увреждащото действие след „**възникване**“ на вземането на неговия наследодател, защото този наследник е „**придобил**“ вземането след откриване и приемане на наследството, което пък се е случило след извършване на увреждащото действие.

### 3.3. Член 99, ал. 2 ЗЗД:

3.3.1. Съгласно този текст: „*Прехвърленото вземане преминава върху новия кредитор с привилегиите, обезпеченията и другите му принадлежности, включително с изтеклите лихви, ако не е уговорено противното*“ – такова каквото то е било в патримониума на цедента, с всичките му бонуси и недостатъци, като цесионерът е длъжен да слуша

50 и сл., която приема, че суброгацията е фикция, и *Русчев, И.*, Гранични случаи в правото: съотношение между суброгация и регрес, в „Право и граници“ Сборник с доклади, изнесени на национална научна конференция, организирана от Катедрата по теория и история на държавата и правото“ на ЮФ на СУ „Св. Климент Охридски“, проведена на 15 май 2018 г., София, Университетско издателство Св. Кл. Охридски, 2018, с. 390-407, който приема, че суброгацията прехвърля само обезпеченията, но не и вземането на удовлетворения кредитор. Що се отнася до *Кожухаров, А.*, цит. съч., с. 262, който приема, че суброгацията е „*една с м е с е н а о п е р а ц и я*“, може да се предположи, че тази теза е опит за избягване на неприемливото тогава цитирането на „буржоазни“ български автори, или на упрека за плагиатство, ако, без да ги цитира, приеме, че суброгацията е законно частно правоприемство - законна цесия – вж. и *Конов, Т.*, „Още веднъж за съотношението между договорна и деликтна отговорност и обезщетяването на неимуществени вреди“, списание „Търговско право“, кн. 3, 2012, с. 14 -15, бел. № 17. Макар в едно от пораждащите противоречивата практика решения - Решение № 99 от 17.09.2018 г. на ВКС по гр. д. № 1010/2017 г., IV г. о., правоприемството в полза на ищеца по иска по чл. 135 ЗЗД да е настъпило тъкмо в резултат на суброгация, доколкото въпросът за същността на суброгацията не е част от предмета на настоящото тълкувателно дело, по-задълбоченото му изследване едва ли е наложително в рамките на това становище.

<sup>12</sup> Вън от разглежданите въпроси са контроверсите относно чл. 102 ЗЗД - дали уреденото там е частно дългово приемство или възникване на ново задължение със същото съдържание - вж. *Конов, Т.*, Възражение за неизпълнен договор и право на задържане, С, 1996, с. 133 – 134, бел. № 248.

възраженията на длъжника, който той би могъл да противопостави срещу иска на цедента<sup>13</sup>. Това, което не преминава заедно с вземането, са правата, които произтичат от двустранното устройство на правоотношението между цедента и длъжника, например правото на разваляне при неизпълнение, на възражение за неизпълнен договор, тези права цесионерът не може да упражни, защото не е прехвърлено цялото правоотношение – цесионерът е само кредитор, без да е длъжник. Но и цедентът не би следвало да упражни правото на разваляне, не само защото не е вече кредитор (чл. 87, ал. 1 ЗЗД), но и защото развалянето на договора с обратна сила, ще направи прехвърленото вземане несъществуващо към момента на прехвърлянето и ще ангажира отговорността на цедента – чл. 100, ал. 1 ЗЗД. Длъжникът по цедираното вземане обаче може да упражни тези, произничащи от двустранното устройство на правоотношението, възможности.

3.3.2. Аргументацията на възможността цесионерът да предяви иск по чл. 135 ЗЗД срещу длъжника по цедираното вземане и третото лице страна по увреждащата сделка в хипотеза, че тази увреждаща сделка е сключена след поемане на задължението към цедента, но преди прехвърлянето му на цесионера в Решение № 99 от 17.09.2018 г. на ВКС по гр. д. № 1010/2017 г., IV г. о. се свързва с квалификацията на иска по чл. 135 ЗЗД като обезпечение – по-горе т. 1.3. Без да отричам обезпечителния в широк смисъл характер на иска по чл. 135 ЗЗД<sup>14</sup>, мисля, че по-коректна е квалификацията „принадлежност“ на вземането: „Прехвърленото вземане преминава върху новия кредитор с привилегиите, обезпеченията и другите му принадлежности (подчертаването мое), включително с изтеклите лихви, ако не е уговорено противното“ (чл. 99, ал. 2 ЗЗД), доколкото под „обезпечения“ би следвало да се разбират онези в тесен смисъл – лични и реални, призвани да изключват конкуренцията с останалите кредитори. Що се отнася до систематичното място на иска по чл. 135 ЗЗД – днес то е в общите правила на раздел VII на Общата част на ЗЗД, но утре може да е някъде другаде. Без съмнение обаче, възможността цесионерът да упражни иска по чл. 135 ЗЗД, който е бил на разположение на цедента е принадлежност на вземането, както принадлежност са и други, включително процесуални ефекти – сила на пресъдено нещо (чл. 298, ал. 2 ГПК), изпълнителна сила (чл. 429, ал. 1 ГПК).

3.3.3. Накрая, дори не е нужно да се разсъждава по въпроса дали искът по чл. 135 ЗЗД е обезпечение или принадлежност на прехвърленото

<sup>13</sup> Този извод изглежда безспорен в теорията – вж. *Кожухаров, А.*, цит. съч. с. 451 – 453; *Калайджиев, А.*, цит. съч. с. 537 – 541; *Голева, П.*, цит. съч. с. 140 – 141.

<sup>14</sup> Вж. *Калчева, Т.*, „Обезпечителният характер на иска по чл. 135 от Закона за задълженията и договорите“, *Търговско и облигационно право, 2014*, кн. 5, с. 27 и сл. Същото следва и от обхваната в сборника *Обезпеченията в материалното и в процесуалното право*, С, 2018, материя, който включва и иска по чл. 135 ЗЗД.

вземане, достатъчно е да се прочете чл. 135, ал. 3 ЗЗД: „Когато действието е извършено преди възникване (подчертаването мое) на вземането, то е недействително само ако е било предназначено от длъжника и лицето, с което той е договарял, да увреди кредитора“, за да се направи извод, че ограничението се отнася до хипотеза, в която увреждащото действие е извършено от лице, което към датата на извършването му не е длъжник, и да стане ясно, че легитимацията на цесионера по иска по чл. 135 ЗЗД не зависи от това, кога той е придобил вземането, защото прехвърлянето му не променя личността на длъжника, който вече е извършил измамата.

#### 4. ИЗВОДИ:

От изложеното става ясно, че породилото спора Решение № 199 от 13.11.2012 г. на ВКС по т. д. № 191/2012 г., II т.о., чиито мотиви са повлияни от неразграничаването на явленията „възникване“ и „придобиване“ на вземане – явления ясно разграничени в закона и в теорията вж. по-горе т. 2.3. и т. 3.2., не следва да намери подкрепа, като подкрепа заслужава да се даде на обратната, аргументирана в Решение № 99 от 17.09.2018 г. на ВКС по гр. д. № 1010/2017 г., IV г. о. теза, поради което отговорът на зададения тълкувателен въпрос:

*„Цесионерът притежава ли активна материалноправна легитимация за предявяване на иск по чл. 135, ал. 1 ЗЗД, ако увреждащата сделка или действие са извършени след като е възникнало вземането на първоначалния кредитор – цедент, но преди сключването на договора за прехвърляне на вземането?“,*

може да бъде само положителен:

Цесионерът притежава активна материалноправна легитимация за предявяване на иск по чл. 135, ал. 1 ЗЗД, ако увреждащата сделка или действие са извършени след като е възникнало вземането на първоначалния кредитор – цедент, но преди сключването на договора за прехвърляне на вземането.

ПРЕДСЕДАТЕЛ НА ВИСШИЯ  
АДВОКАТСКИ СЪВЕТ:

РАЛИЦА НЕГЕНЦОВА