

# РЕШЕНИЕ

№ 2709

гр. София, 10.10.2022 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**СОФИЙСКИ ГРАДСКИ СЪД, ЧЖ-III-Б**, в закрито заседание на десети октомври през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Теменужка Симеонова

Членове: Хрипсима К. Мъгърдичян  
Яна Ем. Владимирова

като разгледа докладваното от Хрипсима К. Мъгърдичян Въззивно гражданско дело № 20221100507965 по описа за 2022 година

Производството е по реда на чл. 435 – чл. 438 от ГПК.

Образувано е по жалба от 13.07.2022 год. на длъжниците Д. Б. А., Ж. Б. Й., М. Б. М., А. К. М. и А. Ю. Й., чрез адв. Г.К. /надлежно упълномощен/, срещу отказ, обективиран в съобщение с изх.№435 от 29.06.2022 год., на частен съдебен изпълнител В.И.а, с рег.№778 на КЧСИ, по изпълнително дело №20227780400083, да бъде прекратено изпълнителното производство на основание чл. 433, ал. 1, т. 1 ГПК.

Жалбоподателите поддържат, че отказът на частния съдебен изпълнител им бил съобщен на 30.06.2022 год., като същият бил постановен във връзка с направено от тях искане за прекратяване на изпълнителното производство поради извършено прихващане с тяхно насрещно и установено със сила на пресъдено нещо вземане към вискателя „С.Е. 2003“ ООД /н./ за сума в общ размер на 1 170 325.43 лв., за което бил издаден изпълнителен лист на 01.09.2020 год. Това вземане не можело да бъде оспорено, съгласно разпоредбата на чл. 691 ТЗ. Неправилно съдебният изпълнител бил приел, че заявеното за прихващане вземане не е било предявено в производството по несъстоятелност на вискателя в преклузивния срок по чл. 685 и чл. 688 ТЗ, не било включено в списъка на приетите вземания и с оглед чл. 739, ал. 1 ТЗ било погасено. Заявеното за прихващане вземане, както и изпълняемото право по процесното изпълнително дело, били възникнали преди откриване на производството по несъстоятелност – виж чл. 645, ал. 1 ТЗ. Силата на пресъдено нещо по отношение на заявеното за прихващане вземане била възникнала въз основа на влязлото в сила на 06.08.2020 год. решение на СГС по т.дело №3302/2017 год., в което производство бил участвал синдикът на вискателя – виж чл. 691 ТЗ. Т.е. това решение обвързвало както вискателя, така и всички кредитори на несъстоятелността. Освен това предпоставките за

компенсация били възникнали преди по отношение на вискателя да бъде открито производство по несъстоятелност. Синдикът и съдът по несъстоятелността били надлежно уведомени за упражненото от длъжниците компенсационно право по чл. 645, ал. 1, изр. 1 ТЗ. В този смисъл налице били предпоставките по чл. 433, ал. 1, т. 1 ГПК за прекратяване на изпълнителното производство. Според практиката на ВКС длъжникът по изпълнението имал право да извърши прихващане на изпълняемото право със свое насрещно изискуемо вземане, установено със сила на пресъдено нещо. Съдебният изпълнител трябвало да зачете силата на пресъдено нещо, а не да я интерпретира или заменя. Преклудиращият ефект на чл. 739, ал. 1 ГПК настъпвал едва в момента на прекратяване на производството по несъстоятелност – в частност производството по несъстоятелност срещу вискателя все още било висящо. А доколкото правото на длъжниците на прихващане било упражнено преди посочения в чл. 739, ал. 1 ТЗ момент, то не било преклудирано. Следвало да се има предвид, че в чл. 645, ал. 1 и 2 ТЗ била уредена специална хипотеза на удовлетворяване на кредитор чрез прихващане в производството по несъстоятелност – същата не поставяла изискване заявеното за прихващане вземане на кредитора да е предявено в производството по несъстоятелност, като това вземане имало статута на прието по смисъла на чл. 693 ТЗ; посочената норма закрепвала принципа, че откриването на производство по несъстоятелност не трябва да засяга правото на кредитора на компенсация. Въпросът дали прихващането е породило погасителен ефект практически се разрешавал не в процедурата по чл. 685 – 694 ТЗ, а в производството по осъдителния иск на синдика срещу прихващания кредитор или в производството по предявения от кредитора отрицателен установителен иск по чл. 439 ГПК, т.е. този въпрос щял да бъде решен в процеса по установяване на съществуването на пасивното вземане. Тъй като в хипотезата на непризнато от синдика прихващане по чл. 645 ТЗ, осъдителният иск за събиране на заявеното за компенсация активно вземане на прихваналия кредитор щял да се води от синдика, то налице били достатъчно гаранции за длъжника и кредиторите на несъстоятелността срещу мними прихващания /прихващания с несъществуващи вземания на кредитора/. А и кредиторите на несъстоятелността били допълнително защитени от специалния иск по чл. 645, ал. 3 ТЗ. Нормата на чл. 645, ал. 1 ТЗ уреждала материалноправната и процесуална привилегия на прихващания кредитор да се удовлетвори в производството по несъстоятелност на своя длъжник не по реда на глава 47 от ТЗ, а чрез едностранно изявление за прихващане, отправено до длъжника. Следвало да се има предвид и нормата на чл. 693 ТЗ.

Вискателят „С.Е. 2003“ ООД /н./, чрез синдика Х.Ж.Х., счита, че жалбата следва да бъде оставена без уважение. Поддържа, че изявлението за прихващане е било направено пред синдика на 21.06.2022 год., като същия ден молба, обективизираща това изявление, е била депозирана и в деловодството на съда по несъстоятелността. Вземанията на длъжниците били включени в списъка на неприетите вземания, обявен в Търговския регистър на 26.10.2018 год., като по този въпрос се бил произнесъл и съдът по несъстоятелността. Вземанията трябвало да бъдат предявени в сроковете по чл. 685, ал. 1 ТЗ и чл. 688, ал. 3 ТЗ, които били преклузивни. Нормата на чл. 691 ТЗ не предвиждала

специален ред за предявяване на вземания, различен от общия ред, а чл. 739, ал. 1 ТЗ предвиждал погасяване на неупражнените права или на непредявените вземания в производството по несъстоятелност. Прихващане можело да бъде извършено само с вземане на кредитор, което е прието в производството по несъстоятелност, с одобрен от съда списък на приети вземания, обявен в Търговския регистър и при спазване на реда по чл. 722 ТЗ. В случая вземанията на длъжниците били погасени на основание чл. 739, ал. 1 ТЗ и с тях не можело да се извърши прихващане.

В мотивите си по чл. 436, ал. 3 ГПК частният съдебният изпълнител заявява, че жалбата е допустима, но се явява неоснователна. Сочи, че според представените решения в исковото производство, съдът бил отказал да признае прихващането между вземанията на двете страни. Доколкото вискателят бил в несъстоятелност, то длъжниците не можело да предявят насрещното си вземане чрез образуване на изпълнително дело, а освен това не били го предявили пред синдика в определения от закона срок, за да бъде включено в масата по несъстоятелност. Следователно вземанията на длъжниците били погасени. Неясен бил и начина на изчисляване на размера на дълга по двете насрещни вземания, поради което и съдебният изпълнител не можел да прецени валидността на извършената компенсация, като я зачете.

Софийският градски съд, след като взе предвид доводите на страните, мотивите на частния съдебен изпълнител и прецени данните по делото, намира за установено следното:

Изпълнително дело дело №20227780400083 по описа на частен съдебен изпълнител В.И.а, с рег.№778 на КЧСИ, е било образувано по молба от 09.06.2022 год. на вискателя „С.Е. 2003“ ООД /н/, чрез синдика Х.Ж.Х., въз основа на изпълнителен лист от 09.05.2022 год., издаден по гр.дело №5679/2014 год. по описа на СГС, ГО, 13 с-в, срещу длъжниците Д. Б. А., Ж. Б. Й., М. Б. М., А. К. М. и А. Ю. Й., като на последните са били надлежно връчени покани за доброволно изпълнение на 18.07.2022 год.

Междувременно – на 21.06.2022 год., длъжниците са подали молба до частния съдебен изпълнител, съдържаща искане за прекратяване на изпълнителното производство на основание чл. 433, ал. 1, т. 1 ГПК – поради прихващане на изпълняемото правото с насрещни техни вземания срещу вискателя, за които е бил издаден изпълнителен лист от 01.09.2020 год. по гр.дело №3302/2017 год. по описа на СГС, ГО, 13 с-в.

С постановление, обективизирано в съобщение с изх.№435 от 29.06.2022 год., съобщено надлежно на длъжниците на 30.06.2022 год., частният съдебен изпълнител оставил без уважение искането им за прекратяване на изпълнителното производство на основание чл. 433, ал. 1, т. 1 ГПК, като приел, че вземанията им не са били предявени в преклузивния срок съгласно чл. 685 и чл. 688 ТЗ в производството по несъстоятелност и същите не са били включени в списъка на кредиторите, а според чл. 739, ал. 1 ТЗ неупражнените права и непредявените вземания в производството по несъстоятелност се погасяват, в т.ч. прихващане, подновяване, опрощаване и погасителна давност.

Анализът на така установената фактическа обстановка налага следните правни изводи:

Жалбата е подадена от легитимирани страни срещу подлежащи на обжалване акт по чл. 435, ал. 2, т. 6 ГПК и в срока по чл. 436, ал. 1 ГПК, поради което се явява процесуално допустима.

Разгледана по същество, жалбата е **НЕОСНОВАТЕЛНА**.

Основанията, осуетяващи реализацията на правото на вискателя, са изрично уредени в чл. 433, ал. 1 ГПК.

Съгласно т. 1 от горепосочената разпоредба, изпълнението се прекратява, ако длъжникът представи квитанция от пощенска станция или писмо от банка, от което се вижда, че сумата по изпълнителния лист е платена или внесена за вискателя преди образуване на изпълнителното производство. Посочената норма съдържа изчерпателно посочване на хипотезите, при осъществяването на които е налице основание за прекратяване на изпълнителното производство. И това е така, тъй като със същата се предоставя по изключение на несъдебен орган правораздавателна компетентност по разрешаване на спорни права, което изключва разширителното ѝ тълкуване. Общата идея на нормата е защитата на длъжника по реда на чл. 433, ал. 1, т. 1 ГПК да се основава на твърдение за правопогасяващи възражения, основани на факти, установени със сигурни доказателства – плащане преди образуване на изпълнителното производство на парично вземане, удостоверено в автентична разписка от кредитора или сигурен платец /пощенска станция или банка/. При тълкуване на нормата се налага извод, че в тази хипотеза пречката за принудително изпълнение се свързва само с недобросъвестност на вискателя, който е упражнил правото си, въпреки че задължението е било доброволно изпълнено.

В разглеждания случай длъжниците са направили изявление за прихващане със свои насрещни, еднородни, изискуеми и ликвидни /установени с влязло в сила решение/ вземания – за които им е бил издаден изпълнителен лист срещу вискателя по процесното изпълнително дело.

По отношение на въпроса за възможността да се извърши прихващане на вземания в изпълнителното производство, настоящият съдебен състав приема следното:

Институтът на прихващането е уреден в чл. 103 – чл. 105 ЗЗД. Изисква насрещни вземания за пари или еднородни заместими вещи. Необходимо е вземането на прихващания /активното вземане/ да е изискуемо. Задължението на прихващания /пасивното вземане/ може да не е изискуемо. Достатъчно е да е изпълняемо /чл. 70, ал. 2 ЗЗД/. Другата предпоставка е ликвидността. Тя е изискване само към активното вземане /определено по основание и размер, което е безспорно – установено с влязло в сила решение или заповед за изпълнение, но и неоспорено от длъжника, срещу когото се прихваща/ – арг. чл. 103, ал. 1 ЗЗД. Потестативното право на прихващане се осъществява чрез изявление на прихващания. За да породи действие, трябва да достигне до адресата /виж разясненията по т. 1 от Тълкувателно решение № 2/2020 год. на ВКС по тълк.дело № 2/2020 год., ОСГТК/.

По принцип, когато вискателят не оспорва насрещното вземане на длъжника, с което последният извършва прихващането, е налице и признание на ефекта на прихващането, т.е.

взискателят признава факта, че вземането му е погасено чрез този погасителен способ – хипотеза, която е подобна на извършено изпълнение на взискателя, което той не оспорва /прихващането има прекратително действие по отношение на задължението на прихващания, тъй като замества изпълнението на неговото задължение/. Когато не съществува спор между взискателя и длъжника, че вземането, предмет на изпълнителното производство, е погасено извън самото производство, най-често се пристъпва към прекратяване на производството по искане на взискателя – чл. 433, ал. 1, т. 2 ГПК, тъй като при липсата на спор за настъпването на последиците на прихващането и добросъвестност на взискателя той сам сезира съдебния изпълнител с искане за прекратяване на изпълнителното производство на изрично предвиденото в закона основание за това.

Настоящият случай обаче не е такъв, доколкото между страните има спор относно настъпването на последиците на прихващането.

СГС счита, че съдебният изпълнител няма възложена от закона компетентност да зачита последиците на извършени от страните извънсъдебни прихващания, като длъжникът следва да установи настъпването на извънсъдебното прихващане, съответно липсата на изпълняемо право, в исков процес чрез предявяването на отрицателен установителен иск по чл. 439 ГПК /в този смисъл виж Определение № 69 от 12.02.2015 год. на ВКС по т.дело № 1689/2014 год., II т. о., ТК/. Правопогасяващо възражение, каквото е това за прихващане, може да бъде релевирано само пред гражданския съд, тъй като съдебният изпълнител няма правораздавателни правомощия и не може, в случай на материалноправен спор между страните в изпълнителното производство /както е в частност/, да събира доказателства и да извършва преценка дали са настъпили факти с погасителен ефект. Такъв спор не може да бъде разрешаван и в производството по обжалване действията на съдебния изпълнител по реда на чл. 435 и сл. ГПК.

В този смисъл обжалваният отказ на съдебния изпълнител се явява законосъобразен, поради което и жалбата на длъжниците Д. Б. А., Ж. Б. Й., М. Б. М., А. К. М. и А. Ю. Й. следва да бъде оставена без уважение.

Предвид изложените съображения, Софийски градски съд

## **РЕШИ:**

**ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ** жалбата на длъжниците Д. Б. А., Ж. Б. Й., М. Б. М., А. К. М. и А. Ю. Й. срещу отказ, обективизиран в съобщение с изх.№435 от 29.06.2022 год., на частен съдебен изпълнител В.И.а, с рег.№778 на КЧСИ, по изпълнително дело №20227780400083, да бъде прекратено изпълнителното производство на основание чл. 433, ал. 1, т. 1 ГПК.

Решението не подлежи на обжалване.

**Председател:** \_\_\_\_\_

**Членове:**

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

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