

РЕШЕНИЕ

№ 1251

гр. София, 10.11.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

СОФИЙСКИ ГРАДСКИ СЪД, ТО VI-20, в публично заседание на четиринадесети октомври през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Татяна Костадинова

при участието на секретаря Йорданка В. Петрова
като разгледа докладваното от Татяна Костадинова Търговско дело № 20211100901851 по описа за 2021 година

Предявен е иск с правно основание чл. 439, ал. 1 ГПК.

Ищецът „Н.Е.К.“ ЕАД твърди, че с арбитражно решение от 11.01.2021 г. бил осъден да заплати на ответника „Е.Ф.Г.“ АД (н.) сумата от 1 017 918,82 лв., ведно със законната лихва върху нея, считано от 13.10.2018 г. до погасяването, както и 44 254 лв. разноски. Наред с това ищецът имал вземане към ответника в размер от 10 651 807,17 лв., произтичащо от фактурирана цена за „задължения към обществото“ за периода 31.05.2017 г. – 16.08.2018 г., което вземане било прието в откритото с решение от 28.08.2018 г. производство по несъстоятелност на ответника. На 29.01.2021 г. ищецът отправил до синдика на ответника изявление за прихващане на вземанията си със задълженията по арбитражното решение в общ размер от 1 300 252,76 лв. (1 017 918,82 лв. – главница, 238 079,94 лв. – законна лихва до 29.01.2021 г. и 44 254 лв. разноски). Синдикът отказал да приеме ефекта на прихващането с аргумент, че вземанията на ищеца били необезпечени, а в производството по несъстоятелност били приети други обезпечени вземания, които следвало да се удовлетворят след осребряване на вземанията по изпълнителния лист, издаден срещу ищеца. Ето защо синдикът предприел действия по събирането им, като образувал изпълнително дело № 20218500400431. Според ищеца обаче били налице предпоставките за прихващане, установени в чл. 645, ал. 1 ТЗ, тъй като преди датата на решението за откриване на производството по несъстоятелност насрещните задължения съществували, а неговите вземания били изискуеми. Поради това моли съда да установи, че не дължи на ответника сумата от 1 017 918,82 лв., ведно със законната лихва, считано от 13.10.2018 г. и 44 254 лв. разноски, присъдени с арбитражно решение на АС при БТПП по арб.д. № 119/2018 г. Претендира разноски за настоящото производство.

Ответникът „Е.Ф.Г.“ АД (н.) твърди, че искът е недопустим поради

забраната за предявяването му, установена в чл. 637, ал. 6 ТЗ. Поддържа също, че възражението за прихващане било преклудирано, тъй като следвало да се заяви до приключване на съдебното дирене в производството, в което се установявало пасивното вземане, или при предявяване на вземането, като условно – в случай че предявеното пред съд вземане бъде уважено. По същество счита иска за неоснователен, тъй като не били налице предпоставките на чл. 645, ал. 1 ТЗ – вземанията били възникнали и станали ликвидни след датата на решението за откриване на производството по несъстоятелност, а и чрез прихващането щял да се наруши редът за справедливо удовлетворяване по чл. 722 ТЗ, тъй като ищецът бил кредитор на несъстоятелния длъжник, но с необезпечено вземане, а имало други кредитори с приети обезпечени вземания. Ако се извършело процесното прихващане, щели да бъдат накърнени интересите на привилегированите кредитори, а от своя страна ищецът щял да се снабди с една привилегия, макар да имал качеството на необезпечен. Въз основа на изложеното ответникът моли съда да отхвърли иска. Не претендира разноски.

Съдът, като съобрази събраните доказателства, достигна до следните фактически и правни изводи:

По допустимостта.

Предявеният иск е за установяване липсата на вземания, за чието принудително събиране са предприети изпълнителни действия – чл. 439, ал. 1 ГПК. Макар спорът да е имуществен, същият ***не попада под забраната на чл. 637, ал. 6 ТЗ***. Последната, както сочи и ответникът, цели да препятства образуването на иски по въпроси, чието решаване е предвидено да се извършва единствено в производството по несъстоятелност и чрез предвидените за това производство способи (предявяване на вземане, оспорване на предявено вземане). В настоящия случай предмет на иска ***не е въпрос, чието решаване може да бъде решен чрез специалните способи на несъстоятелността***, тъй като се касае до установителен иск, но не за съществуване на вземане срещу несъстоятелния длъжник, а за ***липса на задължение спрямо него***. Ищецът не би могъл под никаква друга форма, освен чрез иска по чл. 439 ГПК, да отрече правото на ответника да предприеме принудителни действия, което обуславя и правния му интерес от предявяване на настоящия иск.

Неоснователно е възражението на ответника за недопустимост на иска поради ***преклудиране*** на възражението за прихващане. Преклудират се факти, които са се осъществили до края на съдебното дирене пред инстанцията по същество, а що се касае до потестативните права, с изтичане на срока за отговор (по правило) може да се преклудира единствено ***възможността за тяхното упражняване в рамките на същото производство, но не и самите права***. Кредиторът не е длъжен, а има възможност да противопостави като защита по иска свое възражение за прихващане и неупражняването на тази възможност не отнема правото му да релевира възражението за прихващане извънсъдебно след настъпване на ликвидността и на пасивното вземане.

Възражението на ответника, че прихващането е следвало да бъде заявено при предявяване на вземането на ищеца, също е неоснователно. Независимо дали пасивното вземане е било спорно или не, ищецът не е бил длъжен да предяви по-малък размер от своето вземане, като направи и отчете погасителния ефект на прихващането, тъй като прихващането е само

възможен, но не и задължителен способ за погасяване, и неговото упражняване е поставено изцяло във волята на упражняващия го, който избира и момента, в който да стори това.

Поради изложеното искът е допустим (твърдят се надлежни факти за настъпило погасяване **след формиране на силата на пресъдено нещо**) и следва да се разгледа по същество.

По основателността.

С решение от 11.01.2021 г. ищецът е осъден да заплати на ответника следните суми: 1 017 918,82 лв., представляващи платени без основание по фактура № 1200034321/31.07.2013 г. добавки за „зелена енергия“, за „високоэффективно комбинирано производство“ и за „невъзстановяеми разходи“ за количествата електрическа енергия, пренесени в периода 05.07.-31.07.2013 г.; законна лихва върху горепосочената сума, считано от 13.10.2018 г.; 44 254 лв. – разноски. Въз основа на решението е издаден изпълнителен лист от 03.08.2021 г. и е образувано изп.д. № 20218500400431.

Междувременно, с решение от 28.08.2018 г. спрямо ответника е открито производство по несъстоятелност. В одобрения от съда списък на приетите вземания са включени и вземания на ищеца в общ размер от 10 590 007,63 лв., произтичащи от издадени в периода 31.05.2017 г. – 16.08.2018 г. фактури по договор № 13306800012/30.10.2013 г.

На 29.01.2021 г. до синдика на ответника е отправено изявление на ищеца за прихващане на горепосочените насрещни задължения до размера на по-малкото, а именно – до размера на задължението на ищеца към ответника, формирано от главница (1 017 918,82 лв.), законна лихва до 31.01.2021 г. (238 079,94 лв.) и разноски (44 254 лв.).

При тези факти съдът намира, че вземанията, за чието принудително събиране е издаден изпълнителен лист от 03.08.2021 г., **са погасени чрез погасителен способ, осъществил се след съдебното дирене** по делото, по което е постановено изпълняването решение, а именно – чрез прихващане. Налице са предвидените в общия (чл. 103 - чл. 105 ЗЗД) и в специалния (чл. 645, ал. 1 и 2 ТЗ) закон условия за настъпване на погасителния ефект на изявлението за прихващане, а именно: наличие на **насрещни и еднородни главни** задължения, чиято **ликвидност** е настъпила в резултат от съдебното им установяване (със съдебно решение, съответно с одобряване на списъка на приетите вземания при липса на подадено възражение) и които са **възникнали преди датата на решението** за откриване на производството по несъстоятелност (възникването им е резултат от осъществени в миналото фактически състави и по-късното им съдебно установяване няма отношение към момента на тяхното възникване, а само към настъпване на ликвидността им, но моментът на нейното настъпване е ирелевантен съгласно разпоредбата на чл. 645, ал. 1 ТЗ); изявлението за прихващане е отправено и **достигнало до синдика** на несъстоятелния длъжник.

Действително, задължението на ищеца за законна лихва е за период, следващ решението за откриване на производство по несъстоятелност, т.е. възниква след датата му. Това важи и за задължението за разноски, което възниква с присъждането им с арбитражното решение. Въпреки това според настоящия състав погасителният ефект на прихващането следва да се зачете и по отношение на тези две вземания, тъй като те имат акцесорен характер спрямо главното задължение (което е възникнало преди откриване на

производството по несъстоятелност) и разделянето на режима на тяхното погасяване от режима на погасяване на главния дълг **не би било в съответствие с действителния смисъл на разпоредбата на чл. 645, ал. 1 ТЗ**. А последният е свързан с препятстване възможността след откриване на производството по несъстоятелност да се създават предпоставки за преодоляване на реда на удовлетворяване, установен в чл. 722 ТЗ, което включва преднамерено придобиване на права/задължения. В случая възникването на акцесорните задължения няма самостоятелен характер, не е било обусловено от проявена воля от някоя от страните в тази насока, а е последица от наличието на забавен главен дълг. Освен че не би било в духа на чл. 645, ал. 1 ГПК, разпростирането на погасителния ефект само спрямо главницата би довело до нарушаване и на общия принцип на изпълнението, според който акцесорните задължения се погасяват първи. Допълнително относно задължението за законната лихва следва да се посочи, че неговото погасяване не следва от прихващането, а от погасяването на главния дълг с обратна сила, считано от момента на настъпване на изискуемостта на активното вземане (арг. чл. 104, ал. 2 ЗЗД).

Възражението на ответника, че прихващането не може да породи погасителен ефект поради **нарушаване на реда на удовлетворяване, установен в чл. 722 ТЗ**, е неоснователно. Именно разпоредбата на чл. 645, ал. 1 ТЗ дава право на кредитора – **независимо от това дали е обезпечен или не** – да погаси свое задължение към несъстоятелния длъжник чрез прихващане, като не поставя никакви други условия за настъпване на погасителния ефект, освен условието главните вземания да са възникнали преди решението за откриване на производството по несъстоятелност и при придобиване на вземането/задължението кредиторът да не е знаел, че е настъпила неплатежоспособността/свръхзадължеността на длъжника или че спрямо него е поискано откриване на производство по несъстоятелност (арг. ал. 3). На практика, чрез разпоредбата на чл. 645, ал. 1 ТЗ законодателят установява една **допълнителна привилегия, произтичаща от титулярството върху еднородно и изискуемо вземане** срещу несъстоятелния длъжник, и законът сам предвижда възможност привилегированият от това титулярство кредитор да се удовлетвори чрез едностранното си изявление за прихващане.

Погасителният ефект на прихващането **не е обявен за относително недействителен по реда на чл. 645, ал. 3 ТЗ** (исковата молба, с която е предявен такъв иск, е върната с влязло в сила разпореждане) и това задължава настоящият състав да го зачете. За пълнота следва да се отбележи, че длъжникът не твърди и факти, които биха довели до относителна недействителност на прихващането, а именно – знание у ищеца относно настъпилата неплатежоспособност, съответно относно подаването на молба по чл. 625 ТЗ към момента на възникване на активните му вземания.

Поради изложеното искът за установяване липсата на вземанията, за чието събиране ответникът е предприел принудителни действия, е основателен и следва да бъде уважен.

По разноските:

Ответникът следва да заплати на ищеца разноски в размер от 52 460 лв. – държавна такса и юрисконсултско възнаграждение.

Така мотивиран, съдът

РЕШИ:

- - - - -

ПРИЗНАВА ЗА УСТАНОВЕНО на основание чл. 439, ал. 1 ГПК, че „**Н.Е.К.**“ АД, ЕИК ****, не дължи на „**Е.Ф.Г.**“ АД (**н.**), ЕИК ****, вземанията, за които въз основа на арбитражно решение на АС при БТПП по арб.д. № 119/2018 г. е издаден изпълнителен лист от 03.08.2021 г. по т.д. № 1193/2021 г. на СГС, ТО, 4 състав, а именно: 1 017 918,82 лв. – главница, законна лихва от 13.10.2018 г. и 44 254 лв. разноси, поради погасяването им чрез прихващане, извършено на 29.01.2021 г., с вземания на „**Н.Е.К.**“ АД, произтичащи от издадени в периода 31.05.2017 г. – 16.08.2018 г. фактури по договор № 13306800012/30.10.2013 г. и включени в одобрения списък на приетите вземания срещу „**Е.Ф.Г.**“ АД (**н.**), предявени в срока по чл. 685, ал. 1 ТЗ.

ОСЪЖДА „**Е.Ф.Г.**“ АД (**н.**), ЕИК ****, да заплати на „**Н.Е.К.**“ АД, ЕИК ****, на основание чл. 78, ал. 1 ГПК разноси в размер от 52 460 лв.

Решението може да се обжалва пред Апелативен съд – гр. София в двуседмичен срок от връчване на препис.

Съдия при Софийски градски съд: _____