

РЕШЕНИЕ

№ 579

гр. Варна, 19.12.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

ОКРЪЖЕН СЪД – ВАРНА в публично заседание на двадесет и първи ноември през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Даниела Ил. Писарова

при участието на секретаря Албена Ив. Янакиева
като разгледа докладваното от Даниела Ил. Писарова Търговско дело №
20213100900733 по описа за 2021 година

за да се произнесе взе предвид следното:

-

Производството е по реда на гл. XXXII ГПК /Търговски спорове/.

Производството е образувано по искова молба, предявена от Г. С., в качеството □ на синдик на ТОРОВЕ БГ ЕООД, ЕИК 201935308, срещу ответниците ТОРОВЕ БГ ЕООД /в н./ и ДИВЕС АГРО ЕООД, ЕИК 148127745, Варна, за обявяване за недействително по отношение кредиторите на длъжника ТОРОВЕ БГ ЕООД /в н./, изпълнението на изискуемо парично задължение в размер на 258 720 лева, извършено на 02.11.2018г. от длъжника в полза на втория ответник ДИВЕС АГРО ЕООД, чрез прехвърляне на вземания /цесия/, които длъжникът има към ИВ и ЯН ООД, ЕИК 202841527.

Твърди се, че синдикът в срок е предявил иска по чл.646 ТЗ, считано от обявяване в ТР на решението по т.дело №552/2019г. на ВОС за възобновяване на производството по несъстоятелност, на 20.10.2020г., а именно на 21.10.2021г. Твърди, че синдикът е легитимиран да иска обявяване недействителността на действия и сделки, извършени в определените в отделните състави на чл.646 ТЗ периоди преди откриване на производството. Твърди, че между двете ответни дружества е имало сключен договор за доставка на тор, срещу цена от 189 600 лева, която била предплатена авансово, а срокът за доставката уговорен на 02.11.2018г. На посочената дата бил подписан протокол, в който било констатирано, че доставчикът Торове БГ ЕООД е изпълнил частично договора и е доставил само част от поръчаното количество тор. Въз основа на този протокол, страните подписали споразумение, че развалят договора, а доставчикът признал, че дължи платената част от авансово платената сума, а именно 182 490 лева както и неустойка в размер на

21 483 лева и втора неустойка от 54 474 лева, или общо 258 720 лева, на Дивес Агро ЕООД. В същото споразумение страните постигнали съгласие, че в изпълнение на последиците от развалянето и за погасяване на задължението си към Дивес Агро, Торове БГ прехвърля свое вземане от трето лице Ив и Ян ООД, в размер на същата сума 258 720 лева.

Ищецът –синдик претендира обявяване недействителността на действието по прехвърляне вземането от трето лице на ответното дружество, тъй като е извършено в 6 месечния срок преди подаване на молбата по чл.625 ТЗ. Претендират се разноските.

Съгласно чл.646, ал.2, т.3 ТЗ, могат да бъдат за обявени за недействително по отношение кредиторите на несъстоятелността следните действия и сделки, извършени от длъжника след началната дата на неплатежоспособността, съответно свръхзадължеността, в посочените в т.1-т.3 срокове преди подаване на молбата по чл.625 ТЗ: т.1. изпълнение на неизискуемо парично задължение, независимо от начина на изпълнението, извършено в едногодишен срок; т.2 учредяване на ипотека или залог за обезпечаване на необезпечено от длъжника дотогава вземане срещу него, извършено в едногодишен срок; т.3 погасяване на изискуемо парично задължение на длъжника, независимо от начина на изпълнението, извършено в 6 месечен срок като ако кредиторът е знаел, че длъжникът е неплатежоспособен, срокът по т.3 е една година.

С уточняваща молба от 06.12.2021г. ищецът сочи, че вземанията на Торове БГ ЕООД от ИВ и ЯН ООД, предмет на атакуваната **цесия от 02.11.2018г.**, произтичат от доставки и договори за заем, конкретизирани чрез посочване на издадените за тях фактури на л.49 по делото. Синдикът не е прецизирал конкретните основания на прехвърлените вземания.

В срока за **отговор** е постъпило становище по предявения иск на **ДИВЕС АГРО ООД** чрез адв.М.Х., в който се оспорва допустимостта на иска, тъй като същият бил предявен след изтичане на едногодишния срок от обявяване на решението за възобновяване производството по несъстоятелност в ТР, на 20.10.2020г. Искът бил предявен след изтичане на срока – на 21.10.21г. Сочи се нередовност на исковата молба. Евентуално, счита иска за неоснователен поради наличие на основанията в чл.646, ал.5 ТЗ. Твърди се, че извършените от длъжника действия чрез споразумението от 02.11.2018г. попадат в обичайната му търговска дейност, поради което не е налице основанията по чл.646, ал.2, т.3 ТЗ.

Не се спори, че между ответниците по спора е имало подписан договор от 30.05.18г. за доставка на амониев нитрат 400 т. срещу цена от общо 189 600 лева, които били заплатени авансово от купувача Дивес Агро ООД. Не се спори, че тази сума е заплатена на Торове БГ от Дивес Агро ООД както че договорът не бил изпълнен от Торове БГ, освен за доставените количества от 15 тона. Поради това в споразумение от 02.11.2018г. страните се съгласили, че развалят договора като Торове БГ се задължава да върне цената на недоставеното количество тор, а именно /за 385 тона/, ведно с неустойка – разлика в цената, в размер на 21 483 лева както и неустойка за неизпълнение от 54 747 лева. Със същото споразумение страните се съгласили погасяването на това вземане да стане чрез *даване вместо изпълнение* – с прехвърляне вземането на длъжника от трето лице Ив и ЯН ООД в размер на 258 720 лева.

Поддържа се, че договорът, обективиран в споразумение от 02.11.2018г. е действителен като въз основа на същия и след уведомяване на длъжника, цесията е породила своето действие. Същевременно се твърди, че въпреки това искът по чл.646 ТЗ е неоснователен, тъй като въз основа на цесията не е извършено плащане, т.е. дължимото не е било погА.о съгласно цит. чл.65, ал.3 ЗЗД. Или, задължението на Торове БГ към Дивес Агро не е погА.о. Поради това се твърди, че съставът на чл.646, ал.2, т.3 ТЗ не е осъществен и искът е неоснователен.

В срока е постъпил отговор и от длъжника **ТОРОВЕ БГ ЕООД**, представляван от адв.А., за неоснователност на иска, но преди всичко – недопустимост на същия поради непредявяване в срока по чл.649 ТЗ. Твърди се, че исковата молба не е редовна като съществува неяснота относно фактите, които дават възможност за квалифициране на иска – по чл.645, ал.4 или чл.646 ТЗ. Според ответника, липсват твърдения относно релевантните за иска по чл.645 ТЗ факти, вкл. извършено плащане по атакуваната сделка – цесия. /прихващане според ответника/ Твърди се противоречие между обстоятелствена част и петитума. Евентуално, ответникът излага, че искът е неоснователен, тъй като извършеното атакувано действие е в рамките на обичайната търговска дейност на дружеството съгласно чл.646, ал.5 ТЗ. Не се оспорват изложените в отговора на втория ответник обстоятелства във връзка със споразумението от 02.11.2018г. Поддържа се, че е налице *даване вместо изпълнение* съгласно чл.65, ал.3 ЗЗД. В случая, от твърденията на ищеца и при липса на твърдяно плащане, не се установява правопогасителния ефект на прихващането чрез цесия. Поради това не е осъществен фактическия състав на чл.646, ал.2, т.-3 ТЗ. Претендират се разноските.

С допълнителна искова молба синдикът сочи, че за иска не се явява определящо какъв е произходът и естеството на паричното задължение, предмет на цесията. Атакуваното действие е извършеното на 02.11.2018г. *погасяване на задължението на Торове БГ чрез прехвърляне вземането му от трето лице Ив и ЯН ООД на кредитора Дивес Агро ЕООД*.

Твърди се, че възражението за недопустимост на иска като предявен извън срока по чл.649 ТЗ е неоснователно, тъй като исковата молба е подадена по пощата /чрез куриерска фирма/ на 19.10.2021г. и получена в съда на 21.10.21г., поради което съгласно чл.62, ал.2 ГПК, срокът е спазен. Твърди се за неоснователно и възражението на ответниците по чл.646, ал.5 ТЗ. Пояснява се, че атакуваното действие е погасяване задължение на длъжника, произтичащо от развален договор, за връщане на платено на отпаднало основание ведно със санкционни неустойки. Относно плащането на дълга е поискана икономическа експертиза.

С допълнителни отговори, постъпили и от двамата ответници, се поддържат направените вече възражения както по допустимостта, така и срещу основателността на иска. Оспорва се подаване на исковата молба в срока по чл.649 ТЗ, т.е. до 20.10.2021г. Твърди се, че по делото липсват доказателства за предявяване на исковата молба пред съда чрез пощенски оператор. Оспорва се приложената по делото товарителница като относима към конкретния иск.

С молба от 06.04.2022г. ищецът Г.С. е депозирала в отговор на възраженията на ответниците и съгласно разпореждане на съда, уведомително писмо от 29.03.2022г. на Еконт Експрес ООД, Русе, относно процесната товарителница.

Както е изложил и в доклада си по спора в определение №632/28.04.2022г. съдът намира предявения иск за допустим – исковата молба е подадена в едногодишния срок от възобновяване на производството по несъстоятелност, от легитимиран ищец –синдика на ответното дружество, срещу пасивно легитимираните ответници. Видно от входящ номер в регистратура на ВОС, исковата молба е постъпила на 21.10.21г. като същата е била изпратена по пощата, чрез куриерска фирма Еконт Експрес с товарителница от 19.10.21г. /вж. справка на л.110 по делото, л.126, л.146, л.149 и л.210 по делото/ Копие на тази товарителница е прикрепена към исковата молба, като придружаваща същата. На основание чл.62, ал.2 ГПК, извършеното процесуално действие по подаване на исковата молба е в едногодишния срок от възобновяване на производството по несъстоятелност на Торове БГ на 20.10.2020г. /от обявяване на решението по чл.632, ал2 ТЗ/

В съдебно заседание ищецът, чрез адв.К.Н., поддържа иска. Претендират се разноските в полза на масата на несъстоятелността.

Ответникът ТОРОВЕ БГ ЕООД /в н./ чрез адв.А. оспорва допустимостта и основателността на иска.

Ответникът ДИВЕС АГРО ЕООД, чрез адв.М.Х. оспорва допустимостта и основателността на иска.

Съдът, въз основа на твърденията и възраженията на страните, събраните доказателства, ценени в съвкупност и по вътрешно убеждение, намира за установено следното от фактическа и правна страна:

Съгласно договор от 30.05.2018г., сключен между ДИВЕС АГРО ЕООД и ТОРОВЕ БГ ЕООД, страните са се споразумели за доставка от второто дружество на първото, най-късно до 02.11.2018г., на 400 тона амониев нитрат ЕО тор в с.Блъсково, общ.Провадия, в стопанския двор на Дивес Агро ЕООД срещу цена от 395 лева на тон без ДДС, или общо срещу цена от 189 600 лева с ДДС, в която цена са включени и разходите за транспорт до базата за доставка. Уговорено е сумата да бъде заплатена в 3 дневен срок от издаване на аданъчната фактура по сметка на доставчика в Уникредит Булбанк АД. Съгласно т.4 от договора, при неизпълнение на задълженията за доставка Торове БГ дължи неустойка от 30% от стойността на недоставената стока.

Съгласно Приемо-предавателен протокол от 02.11.2018г. между страните е извършено предаване на стоката по договора по-горе, но до размера от 15 тона амониев нитрат, удостоверено с подписи на двете страни. Останалите 385 тона не могат да бъдат доставени съгласно изрично изявление на доставчика Торове БГ ЕООД, въпреки заплащането на цялата цена по сделката авансово от Дивес Агро ЕООД съгласно ф. №603/07.06.2018г. по сметка на доставчика.

Съгласно споразумение от 02.11.2018г., подписано от двете страни, договорът за

доставка се разваля в частта относно остатъка от 385 тона амониев нитрат като доставчикът Торове БГ се задължава да върне на Дивес Агро сумите, както следва: 182 490 лева заплатени за доставката; неустойка в размер на 21 483 лева, разлика в цената, на която Дивес Агро може да достави днес същата стока в същото количество съгласно чл.323 ТЗ вр.чл.365 ЗЗД и неустойка за неизпълнението в размер на 54 747 лева, съставляващи 30% от стойността на недоставеното количество. /182 490 лева/. Уговорено е тези суми да се заплатят на Дивес Агро до 02.11.2018г. Съгласно т.3 от споразумението, вместо посочената по-горе в т.2 сума, страните се съгласяват до общия размер от 258 720 лева Торове БГ да прехвърли на Дивес Агро всичките си вземания от Ив и Ян ООД, гр.Долен Чифлик, представлявано от Ив.Р., които възлизат на сумата от 258 720 лева с основание съгласно приложение. Вземанията се прехвърлят ведно с лихвите, обезщетенията за забава и др.принадлежности. В изпълнение на цесията Торове БГ предават на кредитора всички документи във връзка с договора. Налице е изявление на цедента, че към датата на цесията е уведомил длъжника Ив и Ян ООД за извършеното прехвърляне. Страните се задължават да отразят извършената цесия в счетоводствата на кредиторите и длъжника. Споразумението е подписано от трите страни – двамата кредитори и длъжника по цесията ведно с уведомлението на длъжника по чл.99, ал.4 ЗЗД.

Към споразумението е приложен списък на вземанията на Торове БГ от Ив и Ян ООД до размера от 258 720 лева като са посочени размери и най-общо основание – фактура № и договор за заем с дата.

Приложена е фактура №603/07.06.2018г., с доставчик Торове БГ на получателя Дивес Агро за сумата от 189 600 лева авансово плащане за доставка на амониев нитрат. Приложена е фактура №656/02.11.2018г. за приспадната от аванса сума в размер на 5 925 лева съобразно доставените количества от 15 тона тор ведно с кр.известие №657/02.11.2018г. за неусвоен аванс от 182 490 лева с ДДС.

От заключението на ССЕ /на л.232 и сл./ се установява, че вземанията на Торове БГ ЕООД /в н./от Ив и Ян ООД, предмет на цесията, извършена в полза на Дивес Агро ЕООД са два вида – по фактури за продажба и по предоставени в заем парични средства. Издадените фактури са осчетоводени от дружествата Торове БГ и Ив и Ян ООД в дневниците за продажби на Торове, съотв. в дневниците за покупки на Ив и Ян съгласно посочена табл.2 в заключението, до общия размер от 26 700 лева без ДДС и с 30840 лева с ДДС. Вземанията на Торове БГ по тези фактури не фигурират в ГФО на дружеството, тъй като са били закрити, макар не по Б. път а поради извършената цесия със споразумението от 02.11.2018г. като е взета счетоводна статия дебит см.411 – клиенти – партида Ив и Ян – 30 840 лева и кредит см.498 – Др.дебитори – 30 840 лева.

Даването на заеми от Торове на Ив и Ян е също установено от вещото лице съгласно хронологичен регистър на Торове БГ за сметка 498/3 Ив и Ян ООД за периода от 02.2016г. до м.11.2018г. Вземанията на Торове в общ размер от 258 720 лева вкл. както вземанията по договорите за фирмен заем, така и сумата, отнесена за погасяване на фактурите в размер на 30 840 лева. Тези суми не са погА.и по Б. път, а чрез споразумението от 02.11.2018г. между

Торове и Дивес агро ЕООД като счетоводно са отразени по следния начин: Дебит см.411 – партида Дивес агро ЕООД – 182 490 лева; Дебит см.499 – партида 35 –Дивес агро ЕООД – 76 230 лева и кредит см.498/3 – партида Ив и Ян ООД – 258 720 лева. Вземанията на Торове от Ив и Ян по посочените фактури са погА.и като прихващане с дължима на Дивес Агро сума съгласно споразумението от 02.11.2018г.

Според заключението, към 31.12.2018г. партидите за вземания от Ив и Ян ООД са закрити като Торове БГ няма към тази дата вземания от Ив и Ян, т.е. в сумата от 1 315 хил.лева по счетоводен баланс на Торове БГ към 31.12.2018г. не фигурират вземанията към Ив и Ян. По аналогичен начин, такива вземания не фигурират и в следващ период до 31.12.2019г., вкл. към датата на решението за откриване производство по несъстоятелност – 26.07.2019г. в счетоводните документи.

Задължението на Торове БГ за връщане на авансово плащане към Дивес агро в размер на 258 720 лева общо, в което 182 490 лева авансова сума и неустойки от 76 230 лева, не фигурира в счетоводните регистри на Торове БГ след 2018г. /оборотна ведомост за цялата 2019г./ като същото не е закрито по Б. път или касов път, а въз основа на споразумението от 02.11.2018г. относно неизпълнена част от договора и даване вместо плащане между Торове и Дивес Агро, отразено счетоводно съгласно табл.3 към ССЕ. При Дивес агро ЕООД също е отразено погасяване на тези вземания със счетоводно отразяване съгласно табл.4 към ССЕ: дебит сметка 401 Доставчици – партида 542 Ив и Ян; кредит сметка 258 720 лева: сметка 401 Доставчици – партида 301 –Торове БГ 182 490 лева и кредит сметка 491-1-Неустойки Торове БГ. Към 31.12.2018г. Дивес Агро ЕООД няма вземане от Торове БГ /в н./и не би трябвало да има вземане предявено в производството по несъстоятелност на дружеството-длъжник.

От приетата и неоспорена СГЕ /л.224/ се установява, че подписът, положен за получател в товарителница №.....4457 на Еконт Експрес ООД, не е изпълнен от Н.А., служител във Фронт офис на ВОС.

Въз основа на горната фактическа установеност съдът достига до следните **правни изводи** по същество:

Предявен е иск с правно основание чл.646, ал.2, т.3 от ТЗ, за обявяване недействителността на извършено от длъжника Торове БГ ЕООД /в н./, след началната дата на неплатежоспособността, погасяване на изискуемо парично задължение на длъжника, извършено в 6 месечен срок преди подаване на молбата по чл.625 ТЗ.

Съобразно предмета на иска, ищецът следва да установи, че притежава процесуална легитимация по иска, че е предявил същия в посочения в разпоредбата едногодишен преклузивен срок, които обстоятелства, доколкото касаят допустимостта на производството, следва да бъдат и служебно съобразени от съда.

Искът е предявен от Г. С. в качеството □ на синдик на дружеството в несъстоятелност Торове БГ ЕООД /в н./, като орган на производството по несъстоятелност в изпълнение на правомощията да управлява и попълва масата на несъстоятелността. Поради изложеното е налице процесуална легитимация на същата да води отменителния иск съгласно чл.649, ал.1

вр.чл.646 ТЗ. Налице е пасивна легитимация на двамата ответници, тъй като именно те се явяват страна по атакуваното от ищеца действие на длъжника – погасяване на негово задължение. Съгласно разпоредбата, начинът на изпълнение е без значение – дали чрез плащане или чрез друга еквивалентна престация. /чл.646, ал.2, т.3 ТЗ/ Целта е да се избегне привилегировано положение на кредитора, погасяването на чието вземане заобикаля императивния ред на удовлетворяване в чл.722 ТЗ и нарушава правата на останалите кредитори в производството. Без значение е и дали това плащане /погасяване/ намалява или уврежда масата на несъстоятелността, тъй като определящ е неговият преферентен характер спрямо останалите кредитори и целта на производство по несъстоятелност.

Спор относно процесуалната допустимост на иска е възникнал във връзка със спазване едногодишния преклузивен срок за предявяване на иска съгласно чл.649, ал.1 ТЗ, а именно – в едногодишен срок от обявяване на решението по чл.632, ал.2 ТЗ. В случая, решението за възобновяване на производството по несъстоятелност по т.дело №552/2019г. на ВОС е обявено по партидата на длъжника на 20.10.2020г., поради което срокът за предявяване на иска изтича на съответната дата 20.10.21г., на основание чл.60, ал.2 ГПК. Въз основа на изложеното по-горе и развилият се процес относно процеса, съдът намира, че събраните доказателства сочат на предявяване на иска с изпращане чрез куриерска фирма на 19.10.2021г., въпреки постъпването му в съда на 21.10.2021г., поради което и на основание чл.62, ал.2 ГПК, следва да се приеме, че потестативното право е упражнено в рамките на законоустановения едногодишен срок.

На следващо място ищецът следва да посочи конкретното атакувано действие от длъжника, тъй като предявява иск за попълване масата на несъстоятелността, поради което следва да индивидуализира действието /сделката/ с посочване основание, размера и лицето, спрямо което е извършено действието. В тази връзка съдът намира възраженията срещу редовността на исковата молба за неоснователни. Синдикът изрично уточнява, че атакува извършено от длъжника погасяване на изискуемо парично задължение, извършено в подозрителния период от 6 месеца преди подаване на молбата по чл.625 ТЗ, обективизирано в споразумение от 02.11.2018г., сключено между двете ответни дружества, т.е. в хипотезата на чл.646, ал.2, т.3 ТЗ. С цитираното споразумение се твърди, че длъжникът Торове БГ е извършил погасяване на свое задължение спрямо Дивес Агро ЕООД в размер на 258 720 лева, *чрез даване вместо изпълнение*, а именно чрез прехвърляне на свое вземане от трето лице Ив и Ян ООД, със съгласието на новия длъжник, с което вземане се погасява задължение към Дивес Агро, произтичащо от развалиния договор за доставка за торове. Последният безспорно попада в кръга на търговската дейност на длъжника, вкл. въз основа изрично признание на ищеца, а и след служебна справка с вписания предмет на дейност на дружеството в ТР.

Страните не спорят относно подписаните Договор за доставка от 30.05.2018г., приемо-предавателен протокол от 02.11.2018г. и Споразумение от 02.11.2018г. както и извършените посредством тези актове действия от длъжника Торове БГ ЕООД. Не се спори, че договорът за доставка, сключен между ответните дружества е бил развален поради

неизпълнение на доставчика, поради което е възникнало задължението му да възстанови платения по сделката аванс ведно с уговорените от страните неустойки за неизпълнението, предвидено в договора за доставка.

Не е спорно подписване на споразумението от 02.11.2018г. от страните по същото, вкл. от третото лице, чието задължение към Торове БГ е предмет на извършената цесия в полза на Дивес Агро ЕООД. Чрез подписа на длъжника Ив и Ян е удостоверено и уведомяването му за извършената цесия на вземане.

Въз основа на изрично изявление на адв.Н., пълномощник по делото на ищеца, съдът приема, че не се спори относно обстоятелството, че неизпълнената сделка между Дивес Агро и Торове БГ за доставка на торове е от кръга на обичайната търговска дейност на длъжника. /л.164, протокол от 14.09.22г./

Съдът констатира, че атакуваното с установителния иск действие на длъжника е извършено след началната дата на неплатежоспособността на 31.12.2017г., а именно на 02.11.2018г., но извън 6 месечния срок преди подаване на молбата по чл.625 ТЗ на 08.04.2019г. Конкретното действие попада извън подозрителния период от 6 месеца, тъй като е извършено преди 08.11.2018г., а именно на 02.11.2018г. Неизпълнението на тази предпоставка от фактическия състав на нормата на чл.646, ал.2 ТЗ обуславя неоснователността на предявения иск, въпреки че това обстоятелство не е било оспорено изрично от Дивес Агро, а само от длъжника Торове БГ. Горното сочи на неоснователността на предявения иск като отнема преферентния характер на погасяването, тъй като то излиза извън подозрителния период.

Страните не спорят относно изискуемостта на задължението на Торове БГ спрямо Дивес Агро, произтичащо от развалиния договор за доставка на амониев нитрат, в частта за неизпълнената доставка на 385 тона ам.нитрат. Съгласно споразумението от 02.11.2018г., изискуемостта на вземането за сумата от 258 720 лева е настъпила на същата дата 02.11.2018г. Независимо от обратното действие на развалянето, в договора за доставка е уговорен падеж, поради което съдът приема, че датата, на която е настъпила изискуемостта на задължението е 02.11.2018г. съгласно волята на страните.

Не се спори, че погасяването на същото е уговорено между страните съгласно чл.65 ЗЗД, чрез даване вместо плащане, което с оглед договорната свобода е допустим начин на погасяване на задължения между правните субекти.

Спорно е между страните дали е налице погасяване на задължението чрез избрания от длъжника способ за това по арт. от чл.65, ал.3 ЗЗД. Въпреки липсата на други доказателства по делото и изрични твърдения, изслушаната по делото счетоводна експертиза установява, че съгласно счетоводното отразяване при страните, към 31.12.2018г. няма отразено вземане на Дивес Агро към Торове БГ, а такова към Ив и Ян. Това вземане не е закрито по Б. или касов път, а чрез даване вместо изпълнение, обективизирано в цитираното споразумение от 02.11.2018г. Същевременно, към 31.12.2018г. в счетоводните документи на длъжника и ГФО не фигурира вземане към третото задължено лице Ив и Ян ООД, тъй като партидата е закрыта въз основа на същото споразумение. Вземането от това дружество е било

прехвърлено в погасяване на дълга на Торове БГ към Дивес Агро ЕООД. Счетоводството при двете страни е редовно водено, поради което и на основание чл.182 ГПК съдът може да се позове на тези записвания. Същите не са опровергани от други доказателства.

С оглед изричното допускане в чл.646, ал.2, т.3 ТЗ, погасяването да е независимо от начина на изпълнение, то допустим се явява и използвания от длъжника способ съгласно чл.65, ал.3 ЗЗД. Не са оспорени нито съгласието на кредитора с начина на погасяване, обективизиран в споразумението, нито извършената в изпълнение на горното цесия. Счетоводното отразяване на извършените при страните операции сочи на действително извършено погасяване на задължението на Торове БГ към кредитора му Дивес Агро, съобразено към края на счетоводната година и при двете страни.

Ответниците изрично са оспорили приложението на чл.646, ал.2, т.3 ТЗ поради наличие на отрицателните предпоставки, визирани в чл.646, ал.5 ТЗ. Съгласно разпоредбата, т.3 не се прилага ако изпълнението е в кръга на обичайната търговска дейност на длъжника и когато е извършено съобразно уговореното между страните едновременно с предоставянето на равностойна стока или услуга в полза на длъжника или до 30 дни след падежа на паричното задължение, или след извършване на плащането кредиторът реално е предоставил на длъжника равностойна стойка или услуга.

С решение №124/2017г. по т.дело №2137/2016г. на Второ т.о. на ВКС, е даден отговор, че при въведени материалноправни възражения от ответниците по искове по чл.646, ал.2, т.1 и т.3 ТЗ, предвидените в чл.646, ал.5 ТЗ предпоставки, изключващи приложението на тези отменителни искове, са кумулативни. По всяко едно от материалноправните възражения на ответниците по тези искове следва да е налице общото изискване на чл.646, ал.5 ТЗ – изпълнението на паричното задължение да е в кръга на обичайната дейност на длъжника, наред с елементите от фактическия състав на някое от въведените в процеса възражения за: извършване на плащането съобразно уговореното при едновременно изпълнение на насрещните престации, или до 30 дни след падежа на паричното задължение, или след извършване на плащането кредиторът реално е предоставил на длъжника равностойна стока или услуга.

Съгласно решение №8/14.05.2019г. по т.дело №832/2018г. на първо т.о.на ВКС и даденото тълкуване на понятието „обичайна дейност на търговеца“, в обхвата на тази дейност попадат всички онези действия и сделки, които в своята съвкупност уплътняват съдържанието на понятията „търговско занятие“ или предмет на дейност на търговеца, без отчуждаването или обременяването с тежести на недвижими имоти, поемането на менителнични задължения, както и вземането на заем. В конкретния случай, видно от вписания предмет на дейност на длъжника, същият включва покупка на стоки или вещи с цел препродажба в първоначален, преработен и обработен вид; производство или продажба на стоки от собствено производство, преработка, съхранение и реализация на растителна и животинка продукция, доставка и търговия на селскостопански препарати, машини, съоръжения, инвентар и резервни части, доставка и търговия с селскостопански препарати, торове и химикали и др. Поради изложеното и вида на действието, атакувано с иска по

чл.646 ТЗ, съдът намира, че извършеното погасяване на задължение попада в кръга на обичайната търговска дейност на длъжника, доколкото няма инцидентен характер и е свързано с неговия предмет на дейност. Даването вместо плащане представлява допустим погасителен способ към една безспорно търговска сделка – покупко-продажба на торове. Съдът намира, че независимо от разваляне на договора, съотв. отпадане основанието за извършеното от Дивес Агро плащане, възникналото задължение за връщане на авансово платената сума е във връзка с търговската дейност на длъжника. Горното следва и от изрично подписаното споразумение от -2.11.2018г., което намира съответно отражение в счетоводствата на двамата търговци. Погасяването е изцяло обусловено от търговската дейност на длъжника Торове БГ.

Същевременно се установява, че изпълнението на задължението е извършено незабавно на датата на изискуемостта, т.е. налице е и другата предпоставка за изключване приложението на чл.646, ал.2, т.3, а именно изпълнение до 30 дни след падежа. Поради изложеното, съдът намира, че са налице предпоставките на чл.646, ал.5 ТЗ спрямо осъществяването на задължение в размер на 258 720 лева, което обуславя неоснователността на иска. Като последица от тези изводи, искът следва да бъде отхвърлен.

Дори при извод за неприложимост на изключението по чл.646, ал.5 ТЗ спрямо процесното погасително действие, доколкото последното представлява плащане на отпаднало основание, то искът се явява неоснователен, тъй като плащането не попада в подозрителния период по чл.646, ал.2, т.3 ТЗ, а е извън 6-месечния срок преди подаване на молбата по чл.625 ТЗ. Ищецът не е въвел твърдения за свързаност на страните по сделката, поради което ал.3 е неприложима.

Въз основа на изложеното съдът намира предявения иск за неоснователен.

На основание чл.649, ал.6 ТЗ, масата на несъстоятелността на Торове БГ ЕООД /в н./ следва да бъде осъдена да заплати дължимата държавна такса в размер на 10 348 лева.

На основание чл.78, ал.3 ГПК в полза на ответника ДИВЕС АГРО ЕООД, се следват сторените в производството разноски съгласно представения списък по чл.80 ГПК, в размер на 1 700 лева, платими от масата на несъстоятелността съгласно чл.620, ал.7 ТЗ.

На ответника Торове БГ ЕООД /в н./ не се следват разноски за производството поради сливане качеството му със задълженото лице.

Водим от изложеното, съдът

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ предявения от Г. П. С., в качеството □ на синдик на ТОРОВЕ БГ ЕООД /в н./, ЕИК 201935308, Варна, срещу ответниците ТОРОВЕ БГ ЕООД /в н./ и ДИВЕС АГРО ЕООД, ЕИК 148127745, Варна, иск за обявяване за недействително по отношение кредиторите на длъжника ТОРОВЕ БГ ЕООД /в н./, погасяване на изискуемо парично задължение на длъжника, в размер на 258 720 лева, извършено на 02.11.2018г., в полза на

втория ответник ДИВЕС АГРО ЕООД, чрез прехвърляне вземане на длъжника от трето за производството лице ИВ и ЯН ООД, ЕИК 202841527 /с даване вместо плащане/, в полза на ДИВЕС АГРО ЕООД, в идентичен размер от 258 720 лева, на основание чл.646, ал.2, т.3 ТЗ.

ОСЪЖДА масата на несъстоятелността на ТОРОВЕ БГ ЕООД /в н./, ЕИК 201935308, Варна, да заплати по сметка на Варненски окръжен съд, дължимата за производството държавна такса в размер на 10 348.80 лева, на основание чл.620, ал.5 и чл.649, ал.6 ТЗ.

ОСЪЖДА масата на несъстоятелността на ТОРОВЕ БГ ЕООД /в н./, ЕИК 201935308, Варна, да заплати на ДИВЕС АГРО ЕООД, ЕИК 148127745, Варна, сторените в производството разноси в размер на 1 700 лева, на основание чл.78, ал.3 ГПК.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване в двуседмичен срок от връчването му на страните с въззивна жалба пред ВнаС.

Препис от решението да се връчи на страните съгласно чл.7, ал.2 ГПК.

Съдия при Окръжен съд – Варна: _____