

РЕШЕНИЕ

№ 273

гр. Бургас, 30.03.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

**ОКРЪЖЕН СЪД – БУРГАС, V ВЪЗЗИВЕН ГРАЖДАНСКИ
СЪСТАВ**, в закрито заседание на тридесети март през две хиляди двадесет и
втора година в следния състав:

Председател: Вяра Ив. Камбурова

Членове: Галя В. Белева
Димитър П. Стоянов

като разгледа докладваното от Галя В. Белева Въззивно гражданско дело №
20212100502207 по описа за 2021 година

Бургаският окръжен съд е сезиран с жалба вх.№ 3566 от 26.10.2021г.
по описа на ЧСИ Трифон Димитров, подадена от адв. Здравка Марчева като
пълномощник на И.Н.М. от гр.*** ж.к.*** бл.** вх.*.

С жалбата се атакува постановление изх.№ 5110/4.10.2021г., с което
ЧСИ Трифон Димитров е заличил жалбоподателя като вискател и е
прекратил спрямо него изпълнителното производство по изп. дело
№20168010400019.

Сочи се, че изпълнителното производство е образувано по молба на
„Инвестбанк“ АД срещу „Тотем-1“ ООД. По-късно в делото се присъединили
като вискатели жалбоподателя - И.М., както и „Банка ДСК“ ЕАД в
качеството на ипотекарен кредитор. Длъжникът е бил обявен в
несъстоятелност с решение от 30.08.2018г. по т.д.№159/2016г. на БОС, а с
определение от 4.09.2018г. на основание чл.638, ал.3 от ТЗ съдът е
възобновил изпълнителното производство по отношение на ипотекирания в
полза на „Банка ДСК“ ЕАД имот. Жалбоподателят счита, че за да приеме, че
И.М. е прехвърлил вземането си към длъжника на „Надя 62“ ЕООД с договор
за цесия от 1.10.2018г., а последното е прехвърлило вземането на „Реди
Старт“ ООД, което дружество е включено в списъка на кредиторите на

„Тотем- 1“ ООД, съдебният изпълнител не бил забелязал, че съгласно договорите за цесия „Надя 62“ ЕООД не се е разпоредило с цялото си вземане, получено от И.М., а само част от него, като останалата част е прехвърлена обратно на И.М.. Акцентираща, че понастоящем И.М. е носител на правото на вземане в размер на 75000 лв., ведно с лихви и разноски, от „Тотем-1“ ООД, прехвърлено му от „Надя 62“ ЕООД на основание договор за цесия от 12.03.2020г. Намира, че в случая намира приложение разпоредбата на чл.226, ал.1 ГПК, поради което делото следва своя ход между първоначалните страни, независимо, че вземането е прехвърлено.

На второ място се сочи, че неправилно съдебният изпълнител е преценил, че изпълнителното производство е разрешено само спрямо „Инвестбанк“ АД, която е придобила вземането на „Банка ДСК“ с цесия от 21.12.2018г., след като на цедента е било разрешено продължаването на изпълнителните действия. Това е станало с определение от 4.09.2018г. по т.д. №159/2016г. на БОС. Според жалбоподателя, ЧСИ неправилно приел, че продължаването на изпълнителните действия е допуснато само по отношение на „Банка ДСК“ ЕАД- в съдебния акт било посочено, че продължаването на изпълнителните действия е разрешено по отношение на ипотекирания в полза на „Банка ДСК“ ЕАД имот.

Намира, че с прекратяването на изпълнителното производство спрямо М., ЧСИ Димитров е ограничил по недопустим начин правата на вискателите, включително държавата и общината, които били и кредитори с приети вземания в производството по несъстоятелност. Така същите били лишени от възможността да участват в проданта, да обжалват действията на ЧСИ при извършването ѝ, да участват в разпределението, което било недопустимо.

На следващо място се сочи, че „Инвестбанк“ АД, освен, че е закупила вземането на „Банка ДСК“ ЕАД, претендирала да е кредитор с приети вземания на „Тотем 1“ ЕООД с вземане в размер на 8088560 лв., което било необезпечено и не било част от вземането на „Банка ДСК“ ЕАД. Това вземане произтичало от три договора за встъпване в дълг, които били предмет на висящо отменително производство по реда на чл.647, ал.1 ТЗ- т.д.№59/19г. на БОС, като първите две инстанции обявили договорите за недействителни. С договори за цесия от 12.04.2019г. „Инвестбанк“ АД прехвърлила вземането си на „Сий резидънс“ ЕООД и „Южно вино“ АД, които до момента не били

конституирани като взискатели в изпълнителното производство. По тази логика банката следвало да бъде заличена като взискател по делото по отношение на вземането в размер на 8088560 лв.

Изтъква се също, че жалбоподателят е обжалвал в две съдебни производство пред БОС законосъобразността на приетата от ЧСИ оценка, при която следвало да бъде проведена проданта, поради което последната била спряна. Затова намира, че със заличаването му като взискател се цели и прекратяване на тези производства.

Моли обжалваното постановление да бъде отменено като неправилно, постановено в противоречие с материалния закон и при допуснати съществени нарушения. Прилага доказателства.

В срока по чл.436, ал.3 от ГПК е постъпило писмено възражение от взискателя „Инвестбанк“ ЕАД чрез пълномощника Райна Борисова-юрисконсулт. Същият оспорва жалбата и твърденията в нея като неоснователни. Сочи се, че жалбоподателят И.М. се е присъединил в производството по изпълнителното дело с молба от 19.01.2018г. и изпълнителен титул, издаден срещу несъстоятелния длъжник от 15.12.2017г. по ВАД №1/2016г. на Арбитражен съд при БТПП. С договора за цесия от 1.10.2018г. М. прехвърлил на „НАДЯ 62“ ЕООД всички свои вземания от несъстоятелния длъжник, включително тези, за които се е присъединил по настоящото изпълнително дело. Прехвърлителният ефект на договора настъпил в деня на подписването му, а длъжникът бил уведомен за това. След сключването на договора за цесия М. не се е легитимирал като кредитор на „Тотем 1“ ООД по представения изпълнителен титул и не е могъл да упражнява правата на взискател по изпълнителното дело. Именно поради настъпилия прехвърлителен ефект на договора М. престанал да се легитимира като кредитор на несъстоятелния длъжник за всички вземания срещу „Тотем 1“ ООД, които „НАДЯ 62“ ЕООД е предявило пред съда по несъстоятелността и които са били включени от синдика в списък с приети вземания по търговско дело №159/16г. по описа на ОС- Бургас, а така също и вземанията му по изпълнително дело №19/2016 по описа на ЧСИ Димитров. Същевременно следвало да се държи сметка за това, че М. не е предявил вземанията си в производството по несъстоятелност, за което всички преклузивни срокове били изтекли.

Сключването на договора за цесия от 1.10.2018г. и настъпилите в

резултат от това правни последици били констатирани и приети в производството по несъстоятелност, доколкото синдикът ги включил в списъка с приети вземания, а съдът одобрил този списък с определение по чл.692 от ТЗ. По тази причина вискателят намира за недопустимо едни и същи права по отношение на едни и същи вземания да бъдат упражнявани от две различни лица и то при осъществяване към 1.10.2018г. фактически състав по чл.99 ЗЗД, както следва: М. в производството по изп.д.№19/2016г. на ЧСИ Трифон Димитров, а „НАДЯ 62“ ЕООД- в производството по несъстоятелност на „Тотем 1“ ЕООД по търг.д.№159/2016г. по описа на ОС- Бургас.

Счита, че сключването на обратната цесия между „НАДЯ 62“ ЕООД и И.М. с договора от 12.03.2020г. за сумата от 75000 лв. не може да санира /потвърди/, обоснове каквито и да било права на И.М. като вискател в производството по изпълнителното дело, тъй като първата цесия е произвела последиците си. Договорът за цесия от 12.03.2020г. не бил представен в производството по несъстоятелност, нито М. бил конституиран като кредитор в производството по несъстоятелност вместо „НАДЯ 62“ ЕООД до посочения в договора за цесия размер на вземането- 75000 лв. Сочи се още, че договорът за цесия от 12.03.2020г. не е представен от М. по изпълнителното дело към датата на постановяването на постановлението за прекратяване, а едва с подадената жалба, поради което съдебният изпълнител не би могъл да знае, че М. има вземане към „Тотем 1“ ООД. Изтъква, че съдебният изпълнител не е длъжен да прави справки и да изисква документи, представени от кредиторите в производството по несъстоятелност, а всяко заинтересовано лице следва да представи документите, от които черпи правата си в съответното производство. Изтъква още, че договорът за цесия е антидатиран и е съставен за целите на настоящото производство. Направен е извод, че едва по силата на договора за цесия М. може да се легитимира като кредитор на несъстоятелния длъжник за сумата, която твърди да е придобил на основание цитираното цесионно съглашение от 12.03.2020г. и то само и единствено в производството по несъстоятелност по търговско дело №159/2016г. по описа на ОС- Бургас.

На следващо място са развити съображения за неприложимост на нормата на чл.226, ал.1 ГПК в хода на изпълнителното производство.

Следващата група доводи срещу жалбата касаят приложението на нормата на чл.638, ал.1 ТЗ, съгласно която по силата на закона

изпълнителното производство следва да се счита спрямо по отношение на всички кредитори, в това число и М., с изключение на банката, като ипотекарен такъв, тъй като само по отношение на нея съдът по несъстоятелността е предоставил разрешение за продължаване на изпълнението по ал.3 от същата норма.

Намира за ирелевантни доводите, че „Инвестбанк“ АД следва да бъде заличена като вискател за вземанията си за 8 088 560 лв., цедирани на трети лица и включени в списъка на приетите вземания в производството по несъстоятелност.

Моли жалбата да се остави без уважение.

По делото е представено и становище от Ц.М. в качеството на синдик на дружеството длъжник- „Тотем-1“ ООД /в несъстоятелност/. Същият намира жалбата за основателна. Счита, че не цялото вземане на И.М. е било предмет на цесия, тъй като част от вземането- 75000 лв. било прехвърлено обратно на И.М. с договор за цесия от 12.03.2020г. Подкрепя и довода, че в случая намира приложение разпоредбата на чл.226, ал.1 ГПК. Намира, че в случая не е налице нито една от хипотезите на прекратяване на изпълнителното производство, предвидени в чл.433 ГПК. Намира, че заличаването на вискател по искане на друг вискател води до нарушаване правата и законните интереси на конкретната страна, включително като го лишава от възможността да брани своите законни интереси, включително чрез получаване на информация, подаване на жалби, отговори и др. Подкрепя становището на жалбоподателя, че положението на „Инвестбанк“ АД по отношение на нейните необезпечени с ипотека вземания в настоящото изпълнително производство е идентично с това на длъжника, още повече че са оспорени по съдебен ред, поради което и спрямо тези вземания изпълнителното производство следва да бъде прекратено. Не на последно място акцентира, че предвид откритото производство по несъстоятелност и започналото осребряване на активите, включени в масата на несъстоятелността, всъщност цялото изпълнително производство следва да бъде прекратено на основание чл.638, ал.4 от ТЗ, а вискателите, кредитори в производството по несъстоятелността да бъдат удовлетворени по реда на чл.722, ал.1 ТЗ. Подчертава, че всички вземания на вискателите по изпълнителното дело /кредитори в производството по несъстоятелност/ са включени в списъка на приетите от синдика вземания и същите са одобрени

от съда по несъстоятелността и подлежат на удовлетворяване от осребряване на цялото имущество на длъжника.

ЧСИ Трифон Димитров е приложил копие от изпълнителното дело, както и лаконично становище, че се присъединява изцяло към становището на банката, което е задълбочено и обосновано. Намира, че жалбата е неоснователна.

Други възражения по делото не са постъпили.

След преценка на твърденията на страните и събраните по делото доказателства, Бургаският окръжен съд приема следните фактически и правни изводи:

Жалбата е с правно основание чл.435, ал.1, т.3, предл. 2 от ГПК.

Подадена е в законоустановения срок от лице, което има правен интерес от обжалването, срещу подлежащо на обжалване действие на съдебния изпълнител, поради което е допустима.

Ето защо жалбата следва да се разгледа по същество.

Изпълнителното производство е образувано по молба на вискателя „Инвестбанк“ АД от 22.01.2016 г. срещу солидарните длъжници „Тотем 1“ ООД и Т. К. Т., въз основа на изпълнителен лист от 08.01.2016 г. по ч.гр.д.№ 9/2016 г. на РС-Несебър, за събиране на парични задължения по договор за банков кредит от 28.03.2008г. и сопълнителни договори и анекси към него- 917 102 евро част от главницата, ведно със законната лихва, считано от 11.12.2015г., както 60309,34 лв. разноси по делото.

Изпълнението е насочено върху собствен на длъжника „Тотем 1“ ООД недвижим имот – УПИ Х, кв.27 по плана на к.к.“Слънчев бряг – изток“, общ.Несебър, с площ от 1292,50 кв.м., представляващ поземлен имот с идентификатор № 51500.505.143 по КKKP на гр.Несебър, с площ от 1424 кв.м., ведно с построения в него хотелски комплекс „Централ“, представляващ Първи етап от хотелски комплекс „Централ“ със ЗП от 1290 кв.м., заедно с изградените три долепени на калкан корпуса, представляващи Втори етап от хотелски комплекс, която сграда е с идентификатор 51500.505.143.1 по КKKP на гр.Несебър.

В хода на изпълнителното дело са присъединени за събиране и други вземания на „Инвестбанк“ АД по изпълнителни листи, издадени по ч.гр.д.№ 16/2016 г. - №53 от 13.01.2016г. /за сумата от 1353 000 евро- изискуема част от задължението по първи и втори транш, дължима по договор за встъпване в

дълг от 30.01.2015г./ и изпълнителен лист № 114 от 28.01.2016г. по ч.гр.д.№ 57/2016 г. на РС-Несебър /за сумата от 730 425 евро- изискуема и непретендирана част от дълга, дължима по договор за банков кредит от 8.08.2007г. и допълнителни договори и споразумения към него/, недно със законната лихва, считано от 11.12.2015г., както и 50530,55 лв. съдебни разноски.

ЧСИ Димитров е уведомил Банка ДСК в качеството на присъединен по право вискател /съобщение на л.114 от ИД/, предвид учредената в нейна полза ипотека върху процесния имот /нотариален акт №186/12.08.2009г. на нотариус Стоян Ангелов- л.24-27/, учредена от дружеството длъжник като обезпечение на банков кредит в размер на 722 000 евро.

С постановление от 28.07.2016г. и на основание чл.456, ал.1 ГПК жалбоподателят И.Н.М. е присъединен като вискател /постановление на л.306/ за вземанията си против „Тотем 1“ ООД по изпълнителен лист от 22.07.2016г., издаден по т.д.№6183/2016г. на СГС /за вземане в размер на 87000 лв.- главница по договор от 11.03.2003г., ведно със законната лихва от постановяване на арбитражното решение по арб.д.№1/2016г. по описа на арбитър Красен Василев /8.04.2016г./

С молба 4.08.2016г. /л.312/ е присъединено и вземането на жалбоподателя против „Тотем 1“ ООД по изпълнителен лист от 29.07.2016г., издаден по т.д.№6183/16г. на СГС /за вземане в размер на 1 055 700 лв.- част от вземане в размер на 11 427 000 лв., ведно със законната лихва от постановяване на арбитражното решение по арб.д.№1/2016г. по описа на арбитър Красен Василев /8.04.2016г./.

С постановление от 11.10.2016г. /л.351/ на основание чл.456, ал.1 ГПК „Банка ДСК“ ЕАД е присъединена по изпълнителното дело като вискател по изпълнителното дело въз основа на представен изпълнителен лист № 1393 от 14.12.2015г. по ч.гр.д.№1117/2015г. по описа на РС- Несебър , за вземане в размер на 375 581,95 евро- главница по договор за реструктуриране на кредит от 22.07.2009г. и анекси и договори към него; 298,80 лв. разноски във връзка с договора; 11616,96 евро- възнаградителна лихва по договора; 9447,52 евро наказателна лихва по договора, законната лихва върху главницата, считано от 11.12.2015г., както и 27692,52 лв.- разноски по делото. Солидарни длъжници по този изпълнителен лист са „Тотем 1“ ООД, Т. К. Т. и Г.К.Н..

По молба на длъжника „Тотем 1“ ООД, на 27.11.2017 г. ЧСИ Трифон

Димитров е прекратил изпълнителното производство по отношение на И.М. на основание чл.433, ал.1, т.4 ГПК, поради отмяната на решението по арбитражно дело №1/16г. на арбитър Красен Василев, въз основа на които са били издадени изпълнителните листи, с които И.М. е присъединен по делото.

С постановление от 31.01.2018г. жалбоподателят М. отново е присъединен като вискател по изпълнителното дело по отношение на длъжника „Тотем 1“ ООД, въз основа на изпълнителен лист № 438/15.12.2017г. по ч.т.д.№568/2018г. на О№- Бургас, издаден въз основа на влязло в сила решение от 10.10.2017г. по ВАД №1/2016г. на Арбитражен съд при БТПП- София, за следните вземания: 87 000 лв.- главница по договор от 11.03.2003г., ведно със законната лихва от постановяване на арбитражното решение; 11 055 700 лв.- частичен иск от цялото вземане в размер на 11 427 000 лв., ведно със законната лихва от постановяване на арбитражното решение, както и 22 960 лв. адвокатски хонорар, ведно с лихвата от датата на постановяване на арбитражното решение.

С решение от 30.04.2018 г., постановено по т.д.№ 159/2016 г. на БОС е открито производство по несъстоятелност на длъжника „Тотем 1“ ООД по реда на чл.630, ал.1 ТЗ, в резултат на което принудителното изпълнение по изп.д.№19/2016г. на ЧСИ Трифон Димитров е спряно на основание чл.638, ал.1 ТЗ.

След откриване на производството по несъстоятелност, по искане на „Банка ДСК“ ЕАД (чието вземане от несъстоятелния длъжник е обезпечено с ипотека върху описания по- горе недвижим имот ПИ 51500.505.143, ведно с построения в него хотелски комплекс „Роял Централ“), с **определение от 04.09.2018 г. по т.д.№ 159/2016 г. на БОС и на основание чл.638, ал.3 ТЗ съдът по несъстоятелността е разрешил продължаване на изпълнението по ИД № 19/2016 г. на ЧСИ Трифон Димитров по отношение на длъжника „Тотем 1“ ООД върху поземлен имот с идентификатор 51500.505.143 по КК на гр.Несебър, ведно с хотелски комплекс „Роял Централ“.** Жалбата срещу това определение е оставена без разглеждане с определение от 27.11.2018 г. по ч.т.д.№ 283/2018 г. на БАС, потвърдено с определение от 25.04.2019 г. по ч.т.д.№ 840/2019 г. на ВКС.

Междувременно, с договор за прехвърляне на вземания от 21.12.2018г. /л.545/ „Банка ДСК“ ЕАД е цедирала на първоначалния вискател „Инвестбанк“ АД всичките си вземания от „Тотем 1“ ООД, Т. К. Т. и Г.К.Н.

по договора за реструктуриране на кредит от 22.07.2009г., изменен и допълнен с други договори и анекси,, които към 21.12.2018г. са били в размер от общо 543 929,74 евро. Длъжникът е уведомен за цесията видно от отбелязването на л.575 от ИД на 26.01.2019г. чрез временния синдик.

С постановление от 12.03.2019г. на ЧСИ Трифон Димитров /л.587/ „Инвестбанк“ АД е конституирана по изпълнителното дело като вискател вместо „Банка ДСК“ ЕАД срещу длъжниците „Тотем 1“ ООД и Т. К. Т..

Не се спори по делото, че с договор за цесия от 01.10.2018г. /л.1374 и сл./ И.М. е прехвърлил вземанията си към „Тотем 1“ ООД на „НАДЯ 62“ ЕООД в размер на 11 142 700 лв., както и че длъжникът е бил уведомен за цесията.

Безспорно е, че дружеството- цесионер не е направило искане да бъде конституирано по изпълнителното дело като вискател на мястото на цедента, който е продължил да се легитимира по него като вискател. Безспорно е и, че вземанията, придобити от „НАДЯ 62“ ЕООД по този договор за цесия са били включени от синдика в списъка на приетите вземания срещу длъжника „Тотем 1“ ООД, одобрен от съда по несъстоятелността.

След влизане в сила на разрешението на съда по несъстоятелността за продължаване на изпълнителното дело, с постановление от 31.05.2019 г. на ЧСИ Трифон Димитров настоящото изпълнително производство е възобновено, като е било насрочено разпределение на суми, постъпили от проведената първа публична продаж. Изпълнението отново е било спряно с постановление на ЧСИ от 04.06.2019 г. съгласно представена обезпечителна заповед по чл.629а ТЗ от 03.06.2019 г., издадена въз основа на определение от 29.05.2019 г. по т.д.№ 159/2016 г. на БОС, което впоследствие е отменено с определение от 30.07.2019 г. по ч.т.д. № 210/82019 г. на БАС.

С постановление от 5.08.2019г. на ЧСИ Трифон Димитров от 05.08.2019г. производството по изп.дело № 19/2016 г. е възобновено, но на 14.08.2019 г. е депозирана молба от „Инвестбанк“ АД, с която вискателят е заявил, че се отказва от наддавателното си предложение по насрочената от 18.03.2016 г. до 18.04.2016 г. публична продаж, поради което и с оглед липсата на други наддавателни предложения е поискано насрочването на нова продаж.

С постановление на ЧСИ от 15.08.2019 г. публичната продаж е обявена

за неуспешна, като с разпореждане от същата дата е насрочена втора публична продан. На основание определение от 15.08.2019г. по т.д.№ 159/2016 г. на БОС е постановено спиране на производството по изп.дело № 19/2016 г. по описа на ЧСИ Трифон Димитров. С постановление от 20.08.2019г. изп.д.№19/16г. е спряно от ЧСИ. Понеже определението за спиране на съда по несъстоятелността е било отменено с определение от 30.09.2019 г. по в.ч.т.д.№ 260/2019 г. по описа на БАС, с постановление от 02.10.2019 г. на ЧСИ Димитров изпълнителното производство отново е било възобновено и е насрочена втора публична продан за имота. Тя е обявена за нестаналя поради липса на постъпили наддавателни предложения.

С молба от 20.11.2019 г. вискателят „Инвестбанк“ АД е поискал извършването на нова оценка на имота и насрочване на публична продан.

На 17.02.2020 г. длъжникът „Тотем 1“ ООД (в несъстоятелност), представлявано от синдика Цветан Мирчев, е поискал прекратяване на изпълнителното производство на основание чл.638, ал.4 ТЗ, тъй като вземанията на вискателите по същото са били предявени, приети и включени в одобрения от съда по несъстоятелност списък на приетите вземания по чл.692 ГПК. С писмо изх.№ 1402/09.03.2020 г. на ЧСИ Трифон Димитров е постановен отказ за прекратяване на изпълнителното производство на посоченото от синдика основание, който е потвърден с решение № 947/14.07.2020 г. по гр.д.№ 1633/2020 г. по описа на БОС.

На 15.07.2020 г. ЧСИ е насрочил трета публична продан.

С молба от 13.08.2020 г. длъжникът „Тотем 1“ ООД (в несъстоятелност), чрез синдика Цветан Мирчев е поискал от ЧСИ да прекрати изпълнителното производство, тъй като с определение от 11.08.2020 г. по т.д. № 159/2016 г. на БОС съдът по несъстоятелността е отменил определението си от 04.09.2018 г., с което на основание чл.638, ал.3 ТЗ е била дадено разрешение за продължаване на индивидуалното изпълнение по изпълнително дело №19/16г. на ЧСИ Трифон Димитров.

С постановление изх.№ 3985/13.08.2020 г. на ЧСИ Трифон Димитров, производството по изп.дело № 19/2016 г. е прекратено на основание чл.638, ал.1 и ал.4 ТЗ и е разпоредено да се спре протичащата в периода от 20.07.2020г. до 20.08.2020г. трета поред публична продан на недвижимия имот. Постановлението за прекратяване на изпълнителното производство е отменено с решение № III-260439/18.12.2020 г. по в.гр.д.№ 2755/2020 г. на

БОС, тъй като междувременно с определение № 100629/23.11.2020 г. по ч.т.д. № 211/2020 г. на БАС е било отменено определението от 11.08.2020 г. по по т.д.№ 159/2016 г. на БОС за отмяна на даденото разрешение по чл.638, ал.3 ТЗ.

С постановление от 04.01.2021 г. на ЧСИ Димитров изпълнителното производство е възобновено, назначена е нова експертиза за определяне на пазарната цена на недвижимия имот, насрочена е третата публична продажба.

На 10.02.2021 г. е депозирана молба от И.Н.М. (л.1116) с искане да бъде извършена нова оценка на имота. Със съобщение от 15.02.2021 г. (л.1121) ЧСИ е уведомил М., че началната цена на имота е съобразена с актуализацията на пазарната стойност на имота от 19.01.2021 г., а по молба на присъединения вискател от 16.02.2021 г. на същия е изпратена по електронна поща (л.1124) и експертизата на в.л. Младенова, изготвена на 19.01.2021 г.

На 22.02.2021 г. е постъпила нова молба от И.Н.М., с която оценката на имота е оспорена и се иска определянето на нова такава, както и искане предходната молба от 10.02.2021 г. да бъде администрирана като жалба против отказа да се назначи нова оценка.

С постановление от 05.03.2021 г. (л.1252) на ЧСИ насрочената за времето от 04.02.2021 г. до 04.03.2021 г. публична продажба на процесния имот е обявена за нестана, поради липса на наддавателни предложения.

С определение по в.гр.д.№695/2021г. на БОС, влязло в сила на 19.06.2021г. е оставена без разглеждане жалбата на „Тотем 1“ ООД /в несъстоятелност/ против насрочването на публична продажба в периода от 4.02.2021г. до 4.03.2021г.

На 13.05.2021 г. на ЧСИ Димитров е насрочил четвърта публична продажба на процесния имот за времето от 18.05.2021г. до 18.06.2021г. На 28.05.2021г. жалбоподателят е оспорил отказа на ЧСИ да извърши нова оценка, който според него е бил обективизиран в обявлението за насрочване на четвъртата публична продажба.

С постановление на ЧСИ от 16.06.2021 г. (л.1349) изпълнението по ИД № 19/2016 г. е спряно на основание чл.432, ал.1, т.1 ГПК, съгласно определение № 475/07.06.2021 г. по в.гр.д.№ 694/2021 г. на БОС, постановено по повод жалба на И.Н.М. срещу отказа на ЧСИ да извърши нова оценка, до влизане в сила на определението, с което тази жалба е оставена без разглеждане. Определението за прекратяване на производството по тази

жалба е отменено от въззивната инстанция, след което е постановено решение по в.гр.д.№ 694/2021 г. на БОС от 8.12.2021г., с което жалбата на И.М. срещу отказа на ЧСИ за извършване на нова оценка е оставена без уважение.

На 30.09.2021г. „Инвестбанк“ АД, е поискал от ЧСИ да прекрати изпълнителното дело по отношение на И.М., тъй като същият е прехвърлил всички свои вземания на „НАДЯ 62“ ЕООД, сред които и вземане в размер на 87000 лв., главница по договор от 11.03.2003г., за което е издаден изпълнителен лист №438/15.12.2017г. по ч.т.д.№568/18г. на ОС- Бургас, ведно с 1 055 700 лв.- част от дължимата лихва, както и 22960 лв.- адвокатски хонорар по воденото между страните дело.

Подадена е и молба от управителя на длъжника „Тотем 1“ ООД Т.Т. /съгласно вписаното в ТР същата е с прекратени пълномощия/, също с искане за прекратяване на изпълнителното дело.

Представен е договор за цесия от 10.11.2020г. /л.1375/, с който „НАДЯ 62“ ЕООД е прехвърлило на „РЕДИ СТАРТ“ ООД част от вземането си спрямо „Тотем 1“ ООД в несъстоятелност, останала след като първото дружество по-рано е цедирало обратно с договор за цесия от 12.02.2020г. /отразено на л.1375, първи абзац отдолу нагоре/ на И.М. вземане в размер на 75 000 лв., представляващо част от неустойката по т.2.2 от анекс №1/17.01.2016г. към договор от 11.03.2003г. При това положение несъстоятелна е тезата на „Инвестбанк“ АД, че към датата на постановяване на обжалваното постановление по изпълнителното дело не е имало данни за обратната цесия в полза на М.. В договора за цесия от 10.11.2020г. прехвърленият остатък от вземането на „НАДЯ 62“ ЕООД е посочен да е 11 352 000 лв.

По делото е представен препис от списъка на кредиторите с приети вземания в производството по несъстоятелността, съгласно който такива са : 1/ Банка ДСК ЕАД за вземания общо в размер на 1 061 648,28 лв. по договор за реструктуриране на кредит от 22.07.2009г., анекси от 8.11.2010г. и анекс от 5.04.2012г. /обезпечени с ипотека/; 2/ „НАДЯ 62“ ЕООД за вземания в общ размер 11 449 960 лв. по договор от 11.03.2003г. и договори и анекси към него /необезпечени/ и 3/ „Инвестбанк“ АД за вземания в размер на 8 088 560,14 лв. по договор за банков кредит във валута от 28.03.2008г. и анекси и договори към него /необезпечени/. Приложена е и декларация от синдика на дружеството- длъжник, че с договор за цесия от 10.11.2020г. „Надя 62“ ЕООД

е прехвърлило пълния размер на вземането си от „Тотем- 1“ ООД /в несъстоятелност/ на „Реди Старт“ ООД в размер на 11 352 000 лв. Посочено е също, че вземането е прието в производството по несъстоятелност на дружеството длъжник по т.д.№159/2016г. на БОС.

С постановление изх.№ 5110/4.10.2021г. и на основание чл.638, ал.1 и ал.4 от ТЗ ЧСИ Трифон Димитров е заличил И.Н.М. като взискател и е прекратил изпълнителното производство спрямо него. Последният е уведомен за постановлението на 11.10.2021г. чрез пълномощника си адв. Марчева.

Жалбата, във връзка с която е образувано настоящото дело е регистрирана в кантората на ЧСИ Трифон Димитров под № 3566/ 26.10.2021г. /съгласно отразеното в печата на оригиналния екземпляр от същата, приложен по настоящото дело- л.3/, но в копието, приложено към преписа от изпълнителното дело /л.1389/ датата е отразена като 25.10.2021г. Доколкото нито страните по изпълнителното дело, нито ЧСИ са възразили за пропускането на срока /ако се приеме, че жалбата е била депозирана на 26.10.2021г./ съдът приема, че се касае за техническа грешка и жалбата е подадена в срок, на 25.10.2021г.

Жалбоподателят е представил с жалбата договора за обратна цесия от 12.03.2020г. приобщен към настоящото дело /л.5/. Към него е приложено и допълнително споразумение с дата 12.03.2020г. /съвпадаща с датата на обратната цесия/, съгласно която И.М. и „Надя 62“ ЕООД са поправили очевидна фактическа грешка в договора за първоначалната цесия от 1.10.2018г., с което общия размер на прехвърленото вземане е коригиран на 11 427 000 лв.

С жалбата е представен и договор за цесия от 12.04.2019г., сключен между „Инвестбанк“ АД и „Холидейс проджект“ ЕООД, съгласно който банката е прехвърлила на „Сий Резидънс“ ЕООД вземания в размер на 1 259 814,88 евро, чийто произход е подробно описан.

При така установените факти, Бургаският окръжен съд съдът приема следните правни изводи:

Производството по несъстоятелност е производство за универсално принудително изпълнение на вземанията на всички кредитори и затова е с приоритет спрямо индивидуалното принудително изпълнение, каквото е процесното изпълнително дело №19/16г. по описа на ЧСИ Трифон Димитров,

започнало преди откриване на производството по несъстоятелност. По тази причина разпоредбата на чл.638, ал.1 ТЗ постановява, че изпълнителните производства срещу длъжника се спират с откриване на производство по несъстоятелност. **Исключение от това правило е предвидено в нормата на чл.638, ал.3 ГПК, съгласно която е налице възможност, ако е предприето действие в полза на обезпечен кредитор по реализация на обезпечението, съдът по несъстоятелността да разреши производството да продължи, а получената над размера на обезпечението сума да се внесе в масата на несъстоятелността.** Т.е., след като по настоящото изпълнително производство наред с първоначалния вискател „Инвестбанк“ АД са се присъединили и други вискатели- И.М. и „Банка ДСК“ ЕАД, с откриването на производството по несъстоятелност спрямо „Тотем 1“ ООД с решението от 30.04.2018 г. на съда по несъстоятелността, индивидуалното принудително изпълнение по ИД №19/16г. е било спряно спрямо всички вискатели по силата на закона.

На основание чл.638, ал.3 ГПК с определение от 04.09.2018 г. по т.д.№ 159/2016 г. на БОС съдът по несъстоятелността е разрешил действията по принудително изпълнение срещу процесния недвижим имот – имущество, предмет на обезпечение (договорна ипотека), да продължат за реализация на обезпечението на кредитора „Банка ДСК“ ЕАД, чийто правопреемник по силата на договора за цесия от 21.12.2018г., сключен между „Банка ДСК“ ЕАД в качеството на цедент и „Инвестбанк“ АД в качеството на цесионер, понастоящем е „Инвестбанк“ АД.

Вярно е, че в определението изрично не е посочено, че разрешението е дадено само в полза на ипотекарния длъжник, но трайната съдебна практика приема, че от посоченото изключение може да се ползва само обезпечения кредитор. Този извод следва от разпоредбата на чл.638, ал.3 от ТЗ, последно изречение.

В случая „Инвестбанк“ АД е правопреемник на ипотекарния кредитор- „Банка ДСК“ ЕАД, като изводът за осъществено правопреемство следва от субективните предели на изпълнителния лист, очертани в разпоредбата на чл.429, ал.1 от ГПК. По тази причина „Инвестбанк“ АД е надлежно конституирана в производството по изп.д.№19/16г. по описа на ЧСИ Трифон Димитров като вискател спрямо длъжника „Тотем 1“ ООД за вземанията, придобити от „Банка ДСК“ ЕАД по договора за цесия от 21.12.2018г.

В случая, както по отношение на „Инвестбанк“ АД, така и по отношение на жалбоподателя М. не намира приложение разпоредбата на чл.226, ал.1 ГПК, в каквата насока са доводите в жалбата. Тази норма е относима само към исковия процес /не се намира в общата част на ГПК, а в главата за изпълнителното производство няма препращане към нея/. Вярно е, че обратната цесия от 12.03.2020г. формално легитимира жалбоподателя като кредитор на дружеството- длъжник за част от вземанията от „Тотем- 1“ ООД, които е притежавал по- рано /при повторното му присъединяване по изпълнителното дело/, до прехвърлянето им с цесията от 1.10.2018г. Това повторно придобиване от него на част от вземанията обаче е ирелевантно за настоящото производство, тъй като с първата цесия /от 1.10.2018г. в полза на „Надя 62“ ЕООД/ И.М. е отчуждил вземането, с което е присъединен като взыскател по изпълнителното дело и то след откриването на производството по несъстоятелност срещу длъжника, откогато изпълнително дело №19/16г. на ЧСИ Димитров е спряно по силата на закона за всички взыскатели /до разрешаването на продължаването на изпълнението по отношение на „Банка ДСК“ ЕАД, чийто частен правопреемник е „Инвестбанк“ АД/, поради което същият не би могъл да бъде присъединен отново във висящото изпълнително производство по реализиране обезпеченото вземане на банката на основание договора за цесия от 12.03.2020г.

Несъстоятелна е и тезата на синдика на длъжника „Тотем 1“ ООД, че след като вземанията на „Банка ДСК“ ЕАД и останалите взыскатели са били включени в списъка на приетите от синдика и одобрени от съда по несъстоятелността вземания, цялото производство по изп.д.№19/2016г. на ЧСИ Димитров следва да бъде прекратено. По отношение на банката това може да стане само ако са налице данни, че длъжникът е обявен в несъстоятелност /така- Решение по гр.д.№3415/2020г. по описа на Второ гражданско отделение на ВКС/, но такива доводи не са въведени от страните. За останалите взыскатели, спрямо които не е разрешено продължаване на индивидуалното принудително изпълнение, включително за И.М., са налице предпоставките на чл.638, ал.4 ТЗ за прекратяване на изпълнителното дело, както е приел ЧСИ в обжалваното постановление, тъй като вземането на праводателя му „Надя 62“ ООД е включено в списъка на приетите вземания и предвид забраната по чл.638, ал.3 ГПК неговото вземане по договора за обратна цесия не може да бъде удовлетворено в производството по изп.д.

№19/16г. на ЧСИ димитров.

Предвид изложените съображения, съдът намира, че жалбата на И.М. против постановление изх.№ 5110/4.10.2021г., с което ЧСИ Трифон Димитров е заличил жалбоподателя като взискател и е прекратил спрямо него изпълнителното производство по изп. дело №20168010400019 е неоснователна, поради което следва да бъде оставена без уважение.

С оглед неоснователността на депозираната жалба, искането по чл.438 ГПК за спиране на изпълнението също се явява неоснователно.

Мотивиран от изложеното, Бургаският окръжен съд

РЕШИ:

ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ жалба вх.№ 3566 от 25.10.2021г. /идентична с жалба вх.№3566/26.10.2021г./ по описа на ЧСИ Трифон Димитров, подадена от И.Н.М. от гр.*** ж.к.*** бл.** вх.*.срещу постановление изх.№ 5110/4.10.2021г., с което И.М. е заличен като взискател и спрямо него е прекратено производството по изпълнително дело №20168010400019.

ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ искането по чл.438 ГПК.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____