

О П Р Е Д Е Л Е Н И Е

№ 4126/20.....11.2018 г.

гр. Варна

ВАРНЕНСКИЯТ ОКРЪЖЕН СЪД, ТЪРГОВСКО ОТДЕЛЕНИЕ, в закрито
съдебно заседание на 20.11.2018 г., в състав:

СЪДИЯ: ДИАНА МИТЕВА

като разгледа докладваното от съдията
търговско дело № 1260 по описа за 2016 г.,
за да се произнесе взе предвид следното:

Производството по несъстоятелност на "МОССТРОЙ – ВАРНА" АД е
открито с решение № 409/22.6.2017г., незабавно изпълняемо(въпреки
обжалването му от длъжника).

След приключване на осребряване на актив от масата на
несъстоятелността, синдикът Розалин Салчев е съставил частична сметка № 1
за разпределение на постъпленията в масата. Съобщение за обявената на
01.11.2018г на таблото на съда сметка е публикувано в ТР, воден от АВ по
партидата на длъжника с вписване от 02.11.2018г.

В срока по чл. 728 ТЗ са постъпили възражения срещу сметката, както
следва:

1. **С вх. №33457/16.11.18г** НАП, упражняващ права на държавата като
кредитор с публични вземания възражава срещу разпределянето на средства в
полза на кредитори от следващи редове преди удовлетворяване на вземания,
подлежащи на изплащане в ред по чл. 722 ал.1 т.7 НАП. Възражението се
основава на възникнали след откриване на производството по несъстоятелност
вземания, установени влезли в сила актове, които не са били включени в
служебен списък. Кредиторът представя доказателства за влезли в сила
наказателни постановления за наложени на длъжника санкции в общ размер от
3000лв, като моли тази сума да бъде добавена към предвидените за изплащане
по сметката публични вземания в ред 7.

2. **С вх. № 33570/16.11.18г** „ИНФИНИТ УЕЛТ КЕПИТЪЛ“ ИНК, чрез
адв. Господинов, като кредитор с вземане, прието в одобрен от съда списък
възражава срещу разпределяне в полза на кредитори с оспорени вземания
„БИЗНЕС ЦЕНТЪР“ ЕАД и „ЛОДЖИКАЛ АДВАНС КОНСТРАКШЪН“ ЕООД.
Твърди, че вземанията на тези двама кредитори са претендирани на основание
идентично с основанието за възникване на вземането, за което и той самия
претендира. Като счита, че за дълг, за който претендират конкуриращите се
кредитори, следва да бъде заделена само една сума, моли да бъде коригирано
повторното ѝ заделяне за другите титуляри, като съответната сума се
преразпредели, евентуално съдът да констатира неправилните изчисления на
синдика и да не одобрява така предложената сметка.

Универсалния характер на оспорвания акт налага общо разглеждане на
възраженията на кредиторите. За разлика от възраженията по чл. 690 ТЗ,
уредени изрично като състезателно производство, при оспорването на сметката
не се налага провеждане на открито заседание, тъй като нито едно от двете
възражения не се основа на погасяване или отричане на дълг, приет в

списъците, за да се налага преценка на нови факти, с участие на насрещните страни.

Като съобрази доводите на страните и наличните по делото писмени доказателства за действията на синдика и кредиторите, съдът намира следното:

С вх. № 25915 от 11.9.2018г синдикът е докладвал приключени преговори по продажба, разрешена с определение № 2664/26.7.2018г. на ОБОСОБЕНА ЧАСТ от масата на несъстоятелността на предприятието, формирана от права, придобити от длъжника – търговец в комплекс „Омега“ в КК Зл. Пясъци, включващ: ПИ № 10135.513.163, изградената в цитирания по-горе поземлен имот Жилищна сграда със смесено предназначение, завършена до етап „груб строеж“ - комплекс от апартаменти и хотелска част, спа-център, фитнес зала, боулинг, ресторант, магазини и гараж, състояща се от осем секции (тела): А, В, С, D, E, F, G и H, с идентификатор № 10135.513.163. и наличното в жилищната част на секция (тяло) А движимо имущество (преместваемо обзавеждане), съгласно инвентаризационен опис от 12.07.2017г. По сключения с определения от синдика купувач окончателен договор са внесени общо 7 007 007лв (като задатък и окончателно плащане), като именно за това постъпление е съставена спорната сметка.

В производството не са приемани претенции с привилегии върху този актив.

Осребряването е било проведено след авансиране на текущи разноски, които са били изцяло възстановени с определение № 3360/28.9.2018г. на вносителя от друг източник (събиране на вземания на длъжника и осребряване на друг имот, приключило с постановление №7/03.08.2018г.), поради което няма пречка постъплението да служи за удовлетворяване на кредиторите.

Към настоящия момент правата на кредиторите се установяват по одобрените от съда списъци (определение № 3353/23.10.2017г., определение № 408/2.2.2018г. и определение № 897/9.3.2018г.), които не са били допълвани по-късно и данните за резултата от оспорването на вземанията по реда на чл. 694 ТЗ. Освен приетите по реда на чл. 693 ТЗ вземания, по изключение права в разпределение могат да се отчитат само за нововъзникналите задължения, поети от синдика или признати от него (чл. 721 ал.3 ТЗ), доколкото са обслужвали функциите му и по същество представляват разноски в производството, неплатени на падеж поради липса на текуща наличност или присъдени в съдебни производства, незасегнати от чл. 637 ТЗ, приключили с участие на синдика.

Възражението на НАП обаче не се основава на такава хипотеза. Напротив, кредиторът изрично признава, че присъдените в наказателните постановления санкции на са били предявявани в производството по несъстоятелност. Съпоставката на размерите, включени в сметката и одобрените списъци, сочи, че действително синдикът е предвидил плащане на публични вземания в редове 6 и 7 за всички суми, точно съвпадащи с размерите по одобрените списъците и е заделил сума за предявено за установяване пред съд вземане. Претендираните санкции не са били изобщо предявявани, респективно не е следвало да се включват в разпределението.

Съдът не споделя довода за пропуск на синдика да състави служебен списък по тези претенции. Синдикът има задължение да включва служебно в списъка на предявените вземания само установени с влязъл в сила акт публични вземания. За тази цел обаче актовете следва да се оповестят на този

орган. В случая, възразяващият кредитор представя шест постановления, които са били приети за връчени чрез фикция въз основа на търсене на адрес на управление на дружество, чиято дейност вече е била прекратена и в ТР е било оповестено както пълно десезиране на органите му(с решение № 849/11.12.2017г.), така и данните за представляващия го синдик. При такова връчване не може да се изисква от синдика да отчита служебно тези вземания. Само за връчените на синдика актове и неоспорени от него задължения може да се настоява, че подлежат на включване в сметката дори и без да са били приемани в списъците. Настоящият случай не е такъв, поради което това възражение не следва да се уважава. Доколкото обаче по съществото си то представлява позоваване на нововъзникнали вземания, искането на кредитора следва да се преквалифицира като молба за предявяване и да се докладва от съда за разглеждане по общия ред на допълване на списъците.

Независимо от това възражение обаче, съдът отчита друго публично вземане, което е било оповестено от синдика като нововъзникнало, но не е било включено в сметката за разпределение. В списъците на приетите вземания(предявени с вх. № 26091/20.09.17г) са били включени задълженията за местни данъци и такси за имотите на длъжника в гр. Варна, начислени от общинската администрация до края на 2017г. В отчета за м. септември 2018г (вх.№ 29054 от 9.10.2018г) обаче, синдикът е посочил справка за неплатени, но начислени данъчни задължения с настъпил падеж за 2018г, които признава като възникнали след откриване на производството. Същевременно в нотариалния акт за продажба на имота синдикът е и декларирал, че публичните задължения за имота ще се погасяват от цената и липсват данни част от нея да е била отклонена за общински бюджет. Явно е, че синдикът е признал начислените данъчни задължения, поради което същите подлежат на включване в сметката, въпреки че не са били предявени, на осн. чл. 721 ал.3 ТЗ. Тъй като тези вземания са обявени от синдика с размер от 7183,63 лв, този размер следва да бъде добавен към публичните вземания с ред за удовлетворяване по чл. 722 ал.1 т. 7 ТЗ преди да се разпределят сума за следващите редове. Синдикът обаче е посочил, че в съставената сметка не е включил цялото постъпление от получената за продадения имот цена, като непредложения за разпределяне остатък значително надхвърля това пропуснато вземане. Ето защо съдът намира за целесъобразно вместо да коригира сметка с приспадане на суми от следващите редове, да откаже да одобри непълния вариант над надлежно приетите вземания за ред 6 и 7 и да предостави възможност на синдика да съобрази разпределението на остатъчните суми с новопредявените от НАП публични вземания.

Този извод се налага и поради основателността на възражението на кредитора „ИНФИНИТ УЕЛТ КЕПИТЪЛ“ ИНК. Действително при съставянето на списъците, са били очертани както спорове между кредитори, претендиращи за титулярство върху един и същ дълг, така и спорове между легитимирания от съда по несъстоятелността с прието вземане кредитор и длъжника. Споровете са прерастнали в искиви претенции, както следва: по т.д. 1548/17г длъжникът и присъединил се към него съищец „ЕКО МАК ВИЛИДЖ“ ЕООД са оспорили поотделно както самите задължения на несъстоятелния търговец по **договор за заем от 31.10.2011 г. (главница, лихви и неустойки) и по развалени предварителни договори за покупко-продажба на недв. имоти от 02.12.2011г. и за покупко-продажба на недв. имоти от 25.06.2012г.**(възстановяване на авансово платена цена и лихва за забава),

така и легитимацията на „ИНФИНИТ УЕЛТ КЕПИТЪЛ“ ИНК по спорното прехвърляне на тези две групи задължения с цесии, съответно от „ИНФИНИТ УЕЛТ КЕПИТЪЛ“ ИНК на „БИЗНЕС ЦЕНТЪР“ЕАД (предмет от своя страна на неприключло т.д. 1596/17) и от „ЛОДЖИКАЛ АДВАНС КОНСТРАКШЪН“ЕООД на ИНФИНИТ УЕЛТ КЕПИТЪЛ“ ИНК(предмет на неприключило т.д. 1595/17). Тъй като в споровете между претендиращ цесионер „БИЗНЕС ЦЕНТЪР“ЕАД и оспорващ цесия цедент „ЛОДЖИКАЛ АДВАНС КОНСТРАКШЪН“ЕООД, кредиторът „ИНФИНИТ УЕЛТ КЕПИТЪЛ“ ИНК е встъпил като помагач, а участието на синдика гарантира обвързаност на всички кредитори с постановения съдебен акт, тези производства несъмнено ще разрешат еднозначно спора относно титулярството на вземанията, предмет на цесиите. Както и да приключат тези спорове, те не биха могли да породят второ задължение за удовлетворяване на цедент или цесионер (длъжникът би дължал отново само ако е платил на някой от претендентите и той се окаже „мним“ кредитор, но не и два пъти за един и същ дълг). Тази обвързаност на предметите на делата по отрицателния иск и положителните искове на страните по цесиите вече е била отчетена от съда, разглеждащ иска на длъжника, който е спрял с определение № 2246/22.6.2018г.(влязло в сила след пропускане на обжалването му от всички заинтересовани) производството по т.д. № 1548/2017 г. по отрицателния иск на длъжника до приключване с влязъл в сила акт на производствата по положителните искове на претендентите за същия дълг по т.д. № 1595/2017 г., т.д. № 1596/2017 г. Така е било осигурено зачитането на крайните решения относно правата на титулярство върху вземането в спора за самото му пораждане като дълг на несъстоятелния търговец. Респективно това зачитане гарантира всички страни срещу риска да бъдат постановени съдебни решения, легитимиращи „мними“ цеденти и цесионери за едно и също задължение.

При така очертаните спорове се налага еднозначен извод за нужда от заделяне на суми само за оспорените вземания на „ИНФИНИТ УЕЛТ КЕПИТЪЛ“ ИНК, предмет на спряното т.д. № 1548/2017 г. Претенциите на претендентите „БИЗНЕС ЦЕНТЪР“ЕАД и „ЛОДЖИКАЛ АДВАНС КОНСТРАКШЪН“ЕООД имат същия предмет, поради което и резултата от споровете, повдигнати от тях ще бъде отчитан за същото вземане. Налага се общо заделяне на суми за претендентите, съответно и заделянето по отделно на суми за всеки от тях не е обосновано и възражението срещу разпределянето на сумите в ред 8 изцяло следва да се сподели. Преразпределянето ще промени процентното съотношение за всички включени в разпределянето в този ред лица, но доколкото (както се посочи по-горе) синдикът не е предложил за разпределяне цялото постъпление съдът намира за целесъобразно да му даде възможност за корекция с оглед отделянето на подходящата сума за правилния общ размер на задълженията.

Извън тези възражения, съдът е сезиран и с евентуално искане на синдика, като вносител на сметката, заявено молба вх.№ 31427/30.10.2018г. Доколкото с определение № 3854/31.10.2018г. съдът е отказал да уважи основното искане на синдика за разрешаване на разпореждане с наличности по особена сметка на несъстоятелния длъжник, вече е настъпило и процесуалното условие за разглеждането на молбата на синдика за служебна корекция на съставената от него сметка, като освен сумата, включена като вземания на кредиторите се иска и **добавяне на сума от 281 286,03лв**, постъпила от

осребряване на същия актив. Синдикът посочва, че тази горница е била заделена за изплащане на окончателното му възнаграждение, определено от събранието на кредиторите и начислено върху приходите от двата имота, осребрени в резултат на способности, приложени от синдика.

По повод на това евентуално искане е постъпило и становище **вх.№ 33571/16.11.2018г от кредитор с прието вземане „КОНСОРЦИУМ РЕМИ ГРУП“ АД срещу евентуалното искане на синдика за изплащането на тази сума.** Възразяващият кредитор счита искането на синдика за необосновано, тъй като според решението на събранието изплащането на възнаграждението следва влизане в сила на сметката за разпределение, а в случая е направено преждевременно. Моли съдът да не уважава искането на синдика над размер от 15 % от начислената от него сума, като остатък от 85% предлага да се изплати след влизане в сила на сметките за разпределение.

Искането на синдика, така и оспорването му от кредитор имат за предмет контрол, упражняван служебно от съда върху предложеното от синдика разпределение, поради което тези искания също следва да се разгледат по специалния ред на възражения срещу сметката.

На първо място съдът отчита, че правомощията му се изчерпват с предложеното разпределение на конкретна сума, като законът допуска сметката, обявена на заинтересованите кредитори да може да бъде коригирана с изменение на правата върху подлежащи на изплащане или заделяне суми или да не бъде одобрена, но не и да бъде допълвана със суми, които не фигурират в разпределенията в сметката средства. В този смисъл и служебният контрол може да се изрази само в корекция на реда или размерите на включените в сметка вземания, но не и в общата сума. Синдикът е отбелязал като забележка към съставената сметка, че сумата от 281 286,03 лв остава извън разпределението по целесъобразност, поради което и съдът не може да я „включи“ по реда на служебното си правомощие за контрол върху законосъобразността на сметката.

Въпреки това, доколкото съдът вече е отказал на синдика да разреши друг начин на усвояване на средствата, постъпили от продажбата и с оглед възражението на един от кредиторите и предстоящо изготвяне на ново предложение за разпределение, в което синдикът ще може да включи и така евентуално заявеното плащане, съдът намира за необходимо да разгледа принципно искането за усвояване на част от постъплението като възнаграждение на синдика.

Искането за изплащане на допълнително възнаграждение синдикът основава на решението на събранието на кредиторите от 30.11.2017г, с което му е било предоставено право на преценка кога да изплаща определеното му окончателно възнаграждение в размер на 4% от стойността на осребрените активи. Действително, съдът отчита, че на събранието мнозинството от кредиторите е решило безусловно освен текущо възнаграждение в размер на 1000 лева месечно, синдика в това производство да получи и окончателно възнаграждение, определяемо като 4% от стойността на осребрените активи. Такъв вид възнаграждение, както принципно правилно сочи синдика в молбата си (вх. № 31427/30.10.2018г) може да бъде определено по критериите на чл. 661 ал.4 и ал. 5 ТЗ и предварително(определение от 7.06.2005 г. на ВКС по ч. т.

д. № 203/2004 г.), а не задължително едва при приключването на производството. Правилата на ал. 5 указват основните показатели на резултата от усилията на синдика в общия случай на провеждане на производството във всичките му фази – попълване на масата и осребряването на активите, а по изключение в ал. 4 изрично е гарантирана възможността за допълнителен бонус и когато последната фаза е осуетена поради план за оздравяване или споразумение с кредиторите. При тази правна рамка съдът възприема принципното тълкуване, че окончателното възнаграждение, определено наред с текущото, има гратификационна цел и служи като предварително оповестен стимул за органа изразяващ общите интереси на кредиторите да постигне максимален възможен резултат като генерира най-голям обем от осребряеми активи и най-висока продажна цена за тях. За да постигне този свой ефект обаче, така определеното възнаграждение не може да бъде и изплащано текущо. Законодателят е предвидил само два вида възнаграждение, съответно и допълнителният бонус не може да има режима на основното възнаграждение, което покрива основните функции на органа, независимо от резултата от упражняването им. Макар и определено предварително и обусловено от всяко отделно успешно довършване на способ върху актив от масата, окончателното възнаграждение може само да се начислява, но докато синдикът продължава да действа не е настъпил падежа му. Само така бонусът ще може да стимулира и срочното приключване на процеса по удовлетворяване на всички кредитори, а несъмнено срочността е водещ критерий за възнаграждаването на допълнителните усилия (по арг. от чл. 661 ал. 4 т. 1 и 6 ТЗ). В този смисъл настоящият състав на съда споделя практиката по изплащане на окончателното възнаграждение именно при прекратяване на функциите на този орган, независимо, дали е настъпило в хода и в края на самото универсално принудително изпълнение. Същевременно обаче, за да бъде гарантирано изплащането му на този падеж, начисленото окончателно възнаграждение следва да се заделя периодично до размера, определен от събранието на кредиторите при приключване на всеки способ.

Събранието на кредиторите е предоставило преценката на момента на генериране на нужните за изплащане на възнаграждението средства на синдика, но то няма компетентност да променя законовите рамки на това допълнително вземане, покривано от общата маса. Това е така, защото в чл. 677 ал.1 т. 5 ТЗ е ограничен предмета на произнасяне на този орган до размера на законоустановените два вида възнаграждения (текущо и окончателно) но не и на друг вид допълнително, платимо като текущо но в размер като окончателно плащане. Доколкото решенията на този орган се вземат с мнозинства, а не единодушно, обвързването на всички кредитори е допустимо само в рамките на изричната компетентност. Ето защо съдът зачита неоспореното решение на мнозинството за размера, но не и за падежа на плащане на това окончателно възнаграждение. Респективно осребряването на отделен актив поражда вземането на синдика до размера от 4 %, което следва да бъде заделено като част от окончателно възнаграждение за бъдещо изплащане при прекратяване на правомощията на този синдик, но не и като изискуем дълг, подлежащ на изплащане преди или след като влезе в сила съответната сметка за разпределение на постъплението.

В този смисъл становището на кредитора „КОНСОРЦИУМ РЕМИ ГРУП“ АД, макар и по други съображения може само отчасти да бъде споделено. Целият размер на припадащата се за окончателно възнаграждение

сума от цената на двата осребрени до момента актива следва да бъде заделен в нарочна сметка за разпределение, подобно на условно вземане, която обаче ще подлежи на изпълнение едва с окончателната сметка, ако не настъпи друга причина за изискуемост при преждевременно освобождаване на синдика.

По тези съображения, съдът по несъстоятелността

ОПРЕДЕЛИ:

ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ възражение вх. №33457/16.11.18г на НАП, упражняващ права на държавата като кредитор с публични вземания срещу разпределянето на средства в полза на кредитори от следващи редове преди удовлетворяване на вземания, подлежащи на изплащане в ред по чл. 722 ал.1 т.7 НАП в размер на 3000лв санкции по 5 наказателни постановления.

ДА СЕ ИЗПРАТИ възражение вх. №33457/16.11.18г на НАП на синдика за произнасяне по предявените нововъзникнали вземания по реда на чл. 688 ал. 3 ТЗ.

ОДОБРЯВА без корекции НЕОСПОРЕНА ЧАСТ от частична сметка № 1 за разпределение на постъпление от осребряване на имущество от масата на длъжника "МОССТРОЙ – ВАРНА"АД в несъстоятелност, ЕИК 103850624, обявена в ТР, воден от АВ по партидата на длъжника с вписване на 2.11.2018г., САМО за сумите, посочени на редове от 1- 5 вкл. като подлежащи на плащане и заделяне публични вземания с поредност по чл. 722 ал.1 т. 6 и 7 ТЗ в полза на НАП, на осн. чл. 729 ал.1 ТЗ.

ОТМЕНЯ останалата част от частична сметка № 1 за разпределение на постъпление от осребряване на имущество от масата на длъжника "МОССТРОЙ – ВАРНА"АД в несъстоятелност, ЕИК 103850624, обявена в ТР, воден от АВ по партидата на длъжника с вписване на 2.11.2018г., за сумите, посочени на редове от 6-32 вкл. като подлежащи на плащане и заделяне в полза на кредитори с поредност по чл. 722 ал.1 т. 8, на осн. чл. 729 ал.1 ТЗ, по основателно възражение вх. № 33570/16.11.18г „ИНФИНИТ УЕЛТ КЕПИТЪЛ“ ИНК и служебно отчетено невключено в сметка нововъзникнало публично задължение, признато от синдика в отчет вх.№ 29054 от 9.10.2018г.

ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ евентуалното искане на синдика, като вносител на сметката, заявено молба вх.№ 31427/30.10.2018г. за допълване на съставената сметка със сума от 281 286,03лв, постъпила от осребряване на същия актив.

ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ предложение на КОНСОРЦИУМ РЕМИ ГРУП"АД в становище вх.№ 33571/16.11.2018г за ограничаване на изплащане на окончателното възнаграждение до 15 % от начислената от синдика сума.

Определението да се отрази в книгата по чл. 634в ТЗ.

Съобщение за определението на съда по искането за одобряване на частична сметка №1 да се обяви в Търговски регистър, по партидата на длъжника"МОССТРОЙ – ВАРНА"АД в несъстоятелност, ЕИК 103850624, на основание чл. 729 ал.2 от ТЗ.

Определението може да се обжалва от длъжника и всеки от кредиторите, включени в сметката, включително и от синдика за вземането му за окончателно възнаграждение, в седмичен срок от обявяването му в ТР с частна жалба пред Варненски апелативен съд(на осн. чл. 729 ал.3 ТЗ вр. чл. 613а ал. 4 от ТЗ).

СЪДИЯ В ОКРЪЖЕН СЪД: