

О П Р Е Д Е Л Е Н И Е

№ *4616/19* /22.06.2022г.

гр. София

СОФИЙСКИ ГРАДСКИ СЪД, ТЪРГОВСКО ОТДЕЛЕНИЕ, 7 състав, в открито заседание на двадесет и шести април през две хиляди двадесет и втора година, в състав:

СЪДИЯ: СВЕТОСЛАВ ВАСИЛЕВ

при секретаря Павлинка Славова, като разгледа т. д. № 705 по опис за 2021г., за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 692, ал. 4 ТЗ.

На 22.03.2021 г. в Търговския регистър по партидата на „ДЕВРЕАЛМ“ ЕООД /в открито производство по несъстоятелност/ са обявени Списък на приетите вземания, предявени в срока по чл. 685, ал. 1 ТЗ, на служебно приетите вземания, на допълнителен списък на приети вземания по чл. 688, ал. 1 ТЗ, както и списък с неприети вземания. След постъпили в срок възражения са проведени производство по чл. 692, ал. 3 ТЗ, в рамките на които са събрани писмени доказателства. Въз основа на събраните доказателства съдът намира следното:

По възражение вх. № 277781/29.03.2022г.

С възражението длъжникът оспорва списъка на приетите вземания предявени в срока поч л. 685, ал. 1 ТЗ в частта относно приетото вземане на кредитора „ГЕЙМПРОМ“ ЕООД в размер на 4 358 924,98 лева, от които 3 863 118,45 лева главница, 495 806,53 лева лихва за забава за периода 23.10.2020 до 27.01.2020, произтичащи от договор за изработка от 02.07.2018г, Анекс от 12.11.2019г и Анекс от 28.04.2020г.

Длъжникът „ДЕВРЕАЛМ“ ЕООД оспорва кредиторското качество на кредитора „ГЕЙМПРОМ“ ЕООД, като твърди, че договорът за изработка е с продължително изпълнение, поради което развалянето му не може да породи вземане за връщане на даденото по него, а евентуално за заплащане на обезщетение за забава. Клаузата на чл. 13 от договора, според която даденото подлежи на връщане при разваляне на договора, представлява по правната си същност уговорена неустойка при неизпълнение на договора. Не е даден достатъчен допълнителен срок за изпълнение, преди развалянето. Дори да се приеме обратното счита, че не дължи връщане на всичко получено по договора, тъй като с протокол от 05.03.2019 г възложителят е приел изпълнението по първата част и получено за него не подлежи на връщане. Твърди, че е налице обективна невъзможност за изпълнение, евентуално кредиторът не е осигурил необходимото съдействие, тъй като след м.04.2020 г е завзел служителите на ответното дружество и е преустановил достъпа до проекта на управителя на последното, с което последния го е лишил от възможността да контролира хората, работещи по

ИЗДАНО С ОРИГИНАЛА

СЕКРЕТАР

системата, да следи работния процес и изпълнението като цяло и е преустановен достъпа му до платформата и е лишен от възможност да изпълни задължението, което към онзи момент е било завършено на 80%. За неоснователни счита твърденията на кредитора, че изпълненото е негодно за бъдещо ползване. Като обективна невъзможност за изпълнение се сочи и напускането на проекта от подизпълнителя „Ей Би Сълюшънс“ ЕООД. При условията на евентуалност релевира възражения за прихващане с насрещни вземания, както следва: 1/ за заплащане на разумните разходи за изпълнение, които според ответника са в размер на стойността на изработеното или сумата от 3 863 118,45 лева; 2/ с паричната равностойност на произведения софтуерен продукт, който според ответника не може да бъде върнат реално (предвид възможността да бъде възпроизведен на всякакъв вид електронен носител и използван в последствие от възложителя), което налага заплащането на паричната му равностойност от 3 863 118,45 лева.

Синдикът счита възражението за частично основателно. В частта относно приетата първа част от възложения за изработване софтуер, съгласно протокол за приемане на резултати от 05.04.19 г., тоест за сумата 1 157 115,88 лв. В останалата част излага подробни съображения, поради които счита възражението за неоснователно.

Кредиторът с оспореното вземане счита възражението за неоснователно. Твърди, че предадените „Алфа версии“ не са годни за ползване и не могат да бъдат полезни на кредитора, без разработване на „Бета версии“, които съдържат основните модули и които са от съществено значение за функциониране на платформата, което обстоятелство се потвърждава и от свидетелските показания на Мартин Илиев. Без основните модули не е възможно да се изпълняват бизнес изискванията към продукта. „Алфа версиите“ на практика представляват една картинка, която показва как би изглеждала системата. Счита за неоснователен извода на синдика, че частично приета работа без последващо изграждане на „Бета версиите“ е полезна за възложителя както и че такова доказване не е проведено, а за преценката за полезността са необходими специални технически знания в тази област. Анекса от 05.03.19 г. е представен заедно с приложение 1 и технически доклад, от които се установява, че голяма част от компонентите не са имплементирани и се посочва, че предадените „Алфа версии“ не са полезни за кредитора. По изложените съображения се иска списъка на приетите вземания да бъде утвърден така, както е приет от синдика с включено вземането на „ГЕЙМПРОМ“ ООД в неговата цялост.

Съдът намира възражението за неоснователно по следните съображения:

От представения към молбата за предявяване на вземанията доказателства и тези събрани във фазата по откриване на производството по несъстоятелност се установява, че на 20.7.2018г страните сключват договор за изработка, по силата на който ищецът възлага на ответника разработването и внедряването на система за организиране на хазартни игри онлайн, съгласно техническите и функционални спецификации, подробно описани в приложенията към договора, срещу

32810 С ОРИГИНАЛ
05.04.19

на срещното задължение за заплащане на договореното възнаграждение. Съгласно договора предметът му включва разработване и внедряване на FrontEnd, BackEnd и „Платформа“ на системата съгласно приложения 1-3 неразделна част от договора (последните не са представени по делото). (За целите на договора „модул“ на системата означава функционално обособена съставна част, която включва взаимосвързани подсистеми, интерфейси и интеграция с други модули на системата и с външни информационни системи и/или интерфейси за администраторски или потребителски достъп, съгласно приложение 1 и 2). За изпълнението на договора изпълнителя следва да извърши самостоятелно анализ, подготовка, планиране, проектиране, управление, изпълнение, документиране, изработка на дизайн и актуализиране на системата, чрез свои служители или подизпълнители, наети от него, като заедно с изработеното следва да се представят на възложителя и всички материали създадени при и по повод изпълнението на договора включително но не само: диаграми, дизайн, инструкции за употреба, правила, анализи, инструкции за конфигуриране на изходния код, описание на модула и инструкции, ръководство за администратора, техническа документация и други, които се описват в приемо-предавателния протокол доказващ изпълнението. Изпълнителят се задължава да разработи качествен изходен код, съгласно добрите практики, да изготви пълна техническа документация на всички съпътстващи процеси по build, deploy, backup и restore на цялата система, така че при спазване на инструкциите служител на възложителя да може да конфигурира необходимата инфраструктура. Изпълнението на работата се отчита ежедневно, в рамките на периода, в специализирана система за планиране и отчитане на работата на възложителя. Изпълнителят се задължава съгласно чл.5 да изработи и внедри системата, предмет на договора в срок от 17 месеца, считано от влизането му в сила, както следва: до края на седмия месец от влизането на договора в сила, да достави окончателна версия на FrontEnd на системата и алфа версия на BackEnd на системата; до края на дванадесетия месец от влизане на договора в сила - бета версия на Backend на системата и до края на седемнадесетия месец - окончателна версия на BackEnd на системата. Приключването на всеки етап се извършва след тестови изпитания на функционалността на съответната версия/модул на системата с предварително разработени от изпълнителя и одобрени от възложителя тестови сценарии в тестова среда на Платформата. За разработването и внедряването на системата възложителя се задължава да заплати на изпълнителя възнаграждение в размер на 1 075 980 евро без ДДС, както следва: 1/при подписване на договора сумата от 2500,00 евро без ДДС за първоначална инсталация на Платформата по чл. 1, ал. 2, т. 3; 2/за периода от влизане в сила на договора до изтичане на първите седем месеца сумата от 50 440,00 евро без ДДС месечно, от която: 10 000 евро месечно възнаграждение за разработване и внедряване на FrontEnd на системата, 32 000,00 евро месечно за разработване и внедряване на BackEnd на системата и 8440,00 евро за наем, поддръжка и администриране на Платформата; 3/ при приемане на окончателната версия на FrontEnd на системата и алфа версията на BackEnd на

ВЪВЕДЕН С ОРИГИНАЛА
СНИЖАВА

системата още 63 000,00 евро, ведно с възнаграждение от 21 000,00 евро; 4/ за периода от началото на осмия месец до изтичане на седемнадесети месец, включително, месечно възнаграждение в размер на 48 400,00 евро без ДДС, от която: 35 000,00 евро без ДДС за изработването и внедряването на BackEnd на системата и 8 440,00 евро без ДДС за наем, поддръжка и администриране на Платформата; 5/ при приемане на бета версията на BackEnd на системата още 63 000,00 евро без ДДС; 6/ при окончателната версия на системата 129 000,00 евро без ДДС. При констатирани недостатъци и други проблеми в съответната версия на системата, за които изпълнителят е уведомен, следва да бъдат отстранени в 14 работни дни с представяне на коригирана версия за одобрение, освен когато страните се съгласят, че не са засегнати съществени функционални и технически характеристики, или ефикасността и ефективността на процеса по разработка на следваща версия, в който случай изработеното се приема със забележки, които изпълнителят се задължава да отстрани своевременно за своя сметка. Уговорено е, че възложителят може да развали договора без предизвестие при пълно неизпълнение на задължението на изпълнителя за предаване на окончателна версия на FrontEnd на системата и алфа версия на BackEnd на системата до седмия месец от влизане на договора в сила. Приравнени на пълно неизпълнение на горната фаза страните се съгласяват да бъдат и хипотезите на: 1/ липса на функционално завършен продукт или 2/ предаване на такъв, който не отговаря на техническите спецификации и заданието по договора, или 3/ отстраняването на пороците, на който ще доведе до продължаване на първия етап от договора с повече от 60 работни дни. Право за възложителя да развали договора след отправяне на предизвестие, страните приемат, че ще се поражда и при пълно неизпълнение на задълженията на изпълнителя да предаде останалите модули съгласно договора (бета версия на Backend на системата и окончателна версия на BackEnd на системата съгласно приложение 2 към договора), като приравнени на пълното им неизпълнение са и хипотезите на: липсата към седемнадесети месец на пригоден BackEnd, до степен, която прави системата непригодна за въвеждане в продукционна среда, липсващи, оперативно несъвместими или неработоспособни модули или основни подсистеми, съгласно приложение 2 в степен, която прави невъзможно изпълнението на предмета на договора или при влягане в изходния код, на елементи, които обвързват изработеното, изключително с изпълнителя или специалисти от неговия екип. Право да развали договора възложителя има и при забава за предаване на съответен модул/версия, съобразно уговореното, продължила повече от един календарен месец (чл. 13, ал.2, изр. 2). При разваляне в последната хипотеза и в случай, че прието до момента няма завършен вид и не може да се ползва в бъдеще изпълнителят дължи връщане на всичко получено по договора, в противен случай дължи заплащане на разумните разходи по изпълнение на модула, но не повече от направените до момента разходи по изпълнението му (чл. 13, ал.1, изр.3, пред. 1).

С анекс от 05.03.2019г страните се съгласяват, че са съгласувани промени в обхвата и обема на техническите спецификации, че изпълнителят е предал на

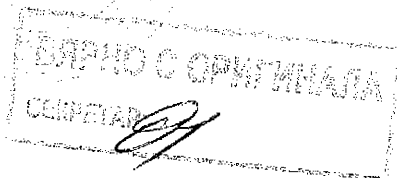
ОДРНО С СМЯТНАЛА
СЪСТАВ


възложителя алфа версия на FrontEnd на системата и алфа версия на BackEnd на системата, че се изменя договора в частта относно заплащането на възнаграждението, което касае вече разработване и внедряване на бета версия на FrontEnd на системата и бета версия на BackEnd, че промените може да наложат заплащане на допълнително възнаграждение само при последващо разширяване на обхвата на възлагането, че изпълнението на работата въпреки допълнително възложените от изпълнителя спецификации ще бъдат извършени в първоначалния срок за изпълнение, а ако това не е възможно, възложителят ще бъде незабавно уведомен от изпълнителя, с посочване на причините за това.

С протокол от 05.03.2019 страните се съгласяват, че възложителят е прегледал резултатите от работата на изпълнителя и приема изпълнението на възложената работа по чл.5, ал.1, т. 1 от договора, съобразно актуализираните технически спецификации по приложение 1 и приложение 2 от договора, налични в платформата.

С анекс от 12.11.2019 г. страните се съгласяват, че към подписването му изпълнителят не е предал завършени бета версии на FrontEnd и BackEnd на системата. В хода на изпълнение са съгласувани промени в обхвата и обема на техническите спецификации, че на изпълнителя ще е необходимо допълнително време за доработване и предаване на окончателната версия на системата, което налага актуализиране на условията по договор чрез продължаване на срока и заплащане на възнаграждение покриващо разходите на изпълнителя за довършване на системата. Срокът за изпълнение е продължен на 21 месеца, в рамките на който изпълнителят следва да довърши FrontEnd и BackEnd на системата като осигури степен на годност за употреба в тестова среда и продукционна среда, включително на посочените в анекса модули и функционалности, както и завършване на посочените интеграции и миграции на данни. За продължения срок от 4 месеца и възложеното допълнително изпълнение на дейности съгласно анекса на изпълнителя е предвидено да бъде заплатено възнаграждение в размер на 86 049,00 евро без ДДС месечно.

С анекс от 28.04.2020 г. страните приемат, че изпълнителят е във виновна забава да предаде завършени бета версии на FrontEnd и BackEnd на системата, че не разполага с финансов ресурс, за да завърши възложеното, въпреки това и предвид вложения към подписване на анекса значителен финансов ресурс от страна на възложителя и желанието му да получи Системата завършена, поради което се съгласяват срокът за изпълнение да се продължи до 24 месеца от влизане на договора в сила. Конкретните задачи, които следва да бъдат извършени от изпълнителя са посочени в приложение 1 към анекса. Считано от 01.05.2020 г, изпълнителят се задължава целия екип от работещи по договора да бъде назначен на трудов договор към възложителя, с месторабота офиса на възложителя, което се налага поради липсата на финансов ресурс у изпълнителя за заплащане на трудовите възнаграждения на служителите. Менажирането на екипа, е прието да продължи да се извършва от изпълнителя без заплащане на допълнително възнаграждение.



С покана от 15.10.2020 г. връчена на изпълнителя на 16.10.2020 г. възложителя разваля договора, поради забава в изпълнението с повече от два месеца.

От показанията на свидетеля Мартин Илиев, служител на ищцовото дружество, се установява, че е ангажиран да отговаря на въпроси на ответника относно всички бизнес изисквания (бизнес логиката на системата) за договореното функциониране на системата, тъй като отговаря за текущата платформа на дружеството, който се използва от ищцовото дружество. От показанията му се установява, че основната част на системата е нейната бета версия, тъй като съдържа основните модули, които са от съществено значение за функционирането на платформата, така е да изпълнява бизнес изискванията. През цялото време на разработването е имало предоставена тестова среда, до която свидетеля има достъп, но често готвената разработка не е качена. Системата има проблем и с потребителите създадени в тестовата среда. С ответното дружество е поддържал връзка с ръководителя на проекта Ясен Владимиров. Виждал го е и в офисите на ищцовото дружество след пренаемането на служителите на ответника, но не може да каже дали го е виждал и след 2020 г.

Плащането на възнагражденията по договора не е спорно обстоятелство.

Спорът се концентрира относно развалянето на договора за изработка.

За отговора на въпроса съдът съобрази, че между страните не е спорно, че с първоначалния договор за изработка срокът за изпълнение е уговорен на 17 месеца от влизането му в сила, т.е. задължението на ответното дружество е срочно. Срокът е продължен на 21 месеца с Анекса от 12.11.2019 г., а в следствие на 24 месеца с Анекса от 28.04.2020г.

За начало на срока страните определят влизането на договора в сила. Договорът се счита сключен с постигане на съгласието между страните, а предвид уговореното заплащане на сумата от 2500 евро без ДДС за първоначална инсталация на Платформата по чл. 1, ал.2, т. 3, съдът приема, че плащането на тази сума е условие за започване на неговото изпълнение, т.е. за влизането му в сила. По издадената от изпълнителя фактура от 03.07.2018 г. ищецът е извършил плащане на сумата от 5867,48 лева, която представлява левовата равностойност на сумата от 2500 евро, ведно с включения ДДС. Следователно именно 03.07.2018 г. следва да се приеме за датата, на която договора влиза в сила между страните и започва неговото изпълнение.

Съгласно чл. 5 на договора точното във времево отношение изпълнение на задължението на изпълнителя да предаде Системата обхваща срочното предаване на посочените в клаузата модули/версии на същата и тяхното приемане, както следва: до края на седмия месец от влизането на договора в сила, изпълнителят следва да достави окончателна версия на FrontEnd на системата и алфа версия на BackEnd на системата; до края на дванадесетия месец от влизане на договора в сила – бета версия на Backend на системата и до края на седемнадесетия месец – окончателна версия на BackEnd на системата. А след анекса от 12.11.2019 г. – след двадесет и първия месец от влизане на договора в сила следва да се предаде

БЮРО С ОРИГИНАЛ
01

окончателната версия на FrontEnd и BackEnd на системата. Приключването на всеки етап се извършва след тестови изпитания на функционалността на съответната версия/модул на системата с предварително разработени от изпълнителя и одобрени от възложителя тестови сценарии в тестова среда на Платформата. Следователно за точното изпълнение ответника следва да докаже, че е предал на възложителя в сроковете по чл. 5 от договора уговорените модули/версии на системата и че те са тествани от възложителя в тестовата среда на платформата, като последния ги е приел или не е възразил срещу качеството на изработеното в сроковете по договора (в същия смисъл и чл. 264, ал.3 ЗЗД).

От сключения между страните Анекса от 05.03.2019 г., предавателен протокол от 05.03.2019 г, съдът приема, че ответникът е изпълнил съгласно договора първия етап от възложеното като предава, а ищеца приема алфа версия на FrontEnd на системата и алфа версия на BackEnd на системата.

Към 03.07.2020 г., когато изтича крайни срок за изпълнението на договора, по делото не са представени, респ. събрани доказателства за предаване от ответника на ищеца на бета версия на FrontEnd на системата и бета версия на BackEnd, които да са приети от възложителя, съгласно уговорения в договора начин. Такова предаване не се и твърди от изработващия. Няма предаване и приемане с уговорения съгласно договора приемо-предавателен протокол, няма предаване и приемане с конлудентни действия, тъй като няма твърдения и доказателства, за предаване на завършен продукт, който да покрива тестовите изпитания за функционалността на съответната версия/модул на системата с предварително разработени от изпълнителя и одобрени от възложителя тестови сценарии в тестова среда на Платформата. Този извод на съда се подкрепя и от показанията на свидетеля Илиев, който е отговарял за проекта от страна на ищеца, както и от извънсъдебните признания на ответника в Анекс №3 от 28.04.2020г., че към дата на сключването му не е в състояние да предаде в срок завършени бета версии на FrontEnd и BackEnd на системата, поради липсата на финансов ресурс да завърши възложеното.

Следователно изпълнението на задължението на ответника е забавено, тъй като ответника не е предал до 03.07.2020 г. завършени бета версия на FrontEnd и BackEnd на системата.

За неоснователни съдът намира възраженията на ответника, че забавата не е виновна, тъй като след м.04.2020 г възложителят е завзел служителите на ответното дружество и е преустановил достъпа до проекта на управителя на последното, с което го е лишил от възможност да изпълнява задълженията си, както и че подизпълнителят „Ей Би Сълюпънс“ ЕООД е напуснал проекта. Невиновната невъзможност за изпълнение изисква неизпълнението да е резултат (да настъпва) по причина на външни, обективни фактори, т.е. такива които не зависят от субективното поведение на страните. В случая, както преотстъпването на служителите, така и прекратяването на договора с подизпълнителя (видно от доказателствата по делото анекса от 28.04.2020 г и предизвестие за прекратяване от 03.01.2019 г. на договора с подизпълнителя) настъпват със съгласието на ответното

ВЕРНО С ОРИГИНАЛА
Съдият: 

дружество, т.е. са в резултат от поведението на ответника. Последният приема да се прекрати договора с подизпълнителя по взаимно съгласие, както и поради липсата на финансови средства се съгласява служителите му да бъдат пренаети по трудов договор от възложителя, но липсата на средства не е обективен факт, който да изключва отговорността за неизпълнение на поетите с договора задължения. Щом е дадено съгласие за настъпване на сочените факти, не е налице обективна невъзможност за изпълнение.

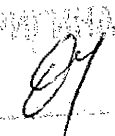
Неоснователно е и възражението на ответника за кредиторска забава. Неосигуряването на достъп до системата на управителя на ответното дружество, който е и ръководител на проекта, от страна на възложителя може да обоснове кредиторска забава, като форма на неосигуряване на необходимото съдействие, а последица от която да е освобождаването на ответника от последиците на неговата забава (така чл. 95 ЗЗД). Такива доказателства по делото обаче не са събрани. Допуснатият разпит на свидетел на ответника за установяване на това обстоятелство не е извършен, поради неосигуряване от ответника на такъв свидетел. А разпитаният свидетел не установява твърдяното недопускане на управителя на ответното дружество в сградата (офиса) на ищеца.

След като по делото се установява забава, която е резултат от поведението на ответника, тя е виновна. Виновната забава в изпълнението на договора от страна на изпълнителя с повече от един календарен месец за възложителят се поражда съгласно договора и ЗЗД права: да претендира реално изпълнение, заедно с обезщетение за забава, да претендира обезщетение за неизпълнение по общите правила на чл.82 ЗЗД, да претендира уговорената в договора неустойка по реда на чл. 92 ЗЗД или да развали договора съгласно чл. 13, ал. 2, изр. 2 от договора вр. чл. 262, ал.2 ЗЗД. Избора на способ за отстраняване на неблагоприятните последици от неизпълнението принадлежи на кредитора.

С отправената покана от 15.10.2020 г, връчена на ответника на 16.10.2020 г ищецът упражнява правото си да развали сключения договор за изработка, тъй като приема, че работата не е изпълнена в срока. С поканата е даден и допълнителен едномесечен срок за изпълнение, като е посочено, че след неговото изтичане договорът ще се счита за развален. Реално изпълнение на договора в допълнително дадени срок не се установява. Следователно и независимо дали срокът в поканата е достатъчен или не с оглед естеството на неизпълненото задължение, договорът следва да се приеме за развален, тъй като реално изпълнение на заданието не се предлага от изпълнителя и в хода на настоящото производство /така и Решение № 37 от 22.03.2011 г. на ВКС по гр. д. № 920/2009 г., IV г. о., ГК/.

Спорен е ефекта на развалянето, т.е. дали то има обратно действие или приложение следва да намери разпоредбата на чл.88, ал.1 ЗЗД. Изключението по чл. 88, ал. 1 изр. 1 ЗЗД в случая не е налице, тъй като задълженията на страните по договора не са нито периодични (повтарящи се през определен или неопределен период от време еднакви престации като задължението за плащане на наем например), нито с продължително изпълнение (непрекъснати еднакви по

ВЕРНО С ОРИГИНАЛА



същество престационни действия, като задължението на наемодателя да предостави ползването на вещта за срока на договора). С договора е уговорено изпълнение на части (както на задължението на изработващия, така и на задължението на възложителя) в отклонение от принципа на чл. 66 ЗЗД, че кредитора не е длъжен да приеме такова изпълнение, което не прави задълженията по него периодични или с продължително изпълнение.

Не може да се приеме и че в случая неизпълнената част на задължението е незначителна с оглед интереса на кредитора съгласно чл. 87, ал. 4 ЗЗД. В случая по делото се установява (от свидетелските показания и извънсъдебното поведение на ответника в сключените анекси), че завършена бета версия на FrontEnd и BackEnd на системата не е предадена, а съгласно показанията на свидетеля последната е от съществено значение за ищеца, тъй като съдържа основните модули за функционирането на платформата, без които тя не може да изпълнява бизнес изискванията на ищеца. Такава версия на системата не е предадена и не е тествана от възложителя.

С оглед на изложеното следва да се приеме, че процесният договор е развален поради виновната забава на изпълнителя. Развалянето на договора прекратява действието му с обратна сила, което означава, че всеки трябва да върне това, което е получил на отпадналото основание. Изпълнителят – платеното възнаграждение, а възложителят – системата. В процесния случай са неприложими разпоредбите на чл. 267, ал. 1, изр. 2 ЗЗД и чл. 268 ЗЗД, тъй като първата изисква изпълнението на работата да е невъзможно вследствие причина, за която никой от страните не отговаря, а втората – поръчващият да се е отказал от договора поради основателна причина. В процесния случай не е налице безвиновна невъзможност страните да изпълнят договора, както и не е налице отказ на възложителя от договора, а разваляне поради неизпълнение. Не се установява и че от частичното изпълнение на алфа версиите на системата кредитора има интерес (защото я е препродал или я използва чрез последващо надграждане за първоначалните цели или друго).

Следователно по делото се установява, че ищецът е кредитор на ответника за връщане на платеното по развалиния извънсъдебно договор за изработка от 02.07.2018г в общ размер на в размер на 4 358 924,98 лева, от които 3 863 118,45 лева главница, 495 806,53 лева лихва за забава за периода 23.10.2020 до 27.01.2020, произтичащи от договор за изработка от 02.07.2018г, Анекс от 12.11.2019г и Анекс от 28.04.2020г., с оглед на което възражението на длъжника следва да се отхвърли като неоснователно.

По възражение № 277782 от 29.03.22 г.

С възражението длъжникът „ДЕВРЕАЛМ“ ЕООД оспорва допълнителният списък по чл.688, ал.3 от ТЗ, на приетите от синдика вземания, възникнали след датата на откриване на производството по несъстоятелност и предявени в срока по чл.685 от ТЗ, а именно вземане в размер на сумата от 20 390,31 лв., представляваща законната лихва върху приетата главница за периода от 28.01.22 г. до 15.02.22 г. с

СЪВНО С ОПРИГНАЛА
СЕКРЕТАР 

оглед обстоятелството, че „ГЕЙМПРОМ“ ООД не притежава главното вземане, поради което не съществува и акцесорното такова за законна лихва.

Синдикът счита възражението за частично основателно с оглед обстоятелството, че приема, че главница в размер на 1 157 115,88 лв. не съществува като вземане за кредитора предвид обстоятелството, че за тази част работата е била приета.

Кредиторът с оспорено вземане „ГЕЙМПРОМ“ ООД счита възражението за неоснователно, доколкото вземането е акцесорно, а главното вземане е дължимо.

С оглед обстоятелството, че съдът отхвърля възражение вх. № 277781 от 29.03.22 г. и приема, че задължението за главницата съществува в пълен размер, следва да се приеме, че съществува и акцесорното вземане за законна лихва за забава в размер на 20 390,31 лв. за периода от 28.01.22 г. до 15.02.22 г. Следователно възражението следва да се отхвърли като неоснователно.

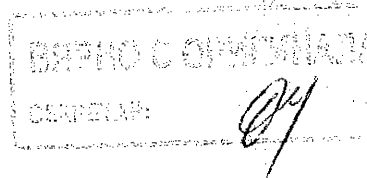
По възражение № 277783 от 29.03.22 г

Длъжникът „ДЕВРЕАЛМ“ ЕООД оспорва списъка на служебно приетите от синдика вземания на кредиторите на „ДЕВРЕАЛМ“ ЕООД, а именно вземанията на НАП в общ размер на 145 487,64 лв., от които: 119 980,16 лв. главници и 25 507,48 лв. лихви за периода до 27.01.2022 г., произтичащи от РА № 22220219007343-091-001/19.06.2020г, издаден от ТД на НАП София, потвърден частично с решение №1328/27.08.2020г на Директора на дирекция ОДОП София и Ревизионен акт №Р-22220220004521-091-001/28.04.2021 г, издаден от ТД на НАП София, потвърден изцяло с решение № 1205/09.08.2021 г на Директора на Дирекция ОДОП София, като се посочва, че същите са оспорени и административното производство по тяхното оспорване не е приключило към дата на съставяне на списъците и същите следва да бъдат приети под условие.

Синдикът счита възраженията за неоснователни, тъй като те са приети под условие.

Кредиторът с оспореното вземане посочва, че при предявяване на вземанията в по процесния ревизионен акт е посочено, че той не е влязъл в сила и че задълженията следва да бъдат приети под условия. Относно това, че няма разграничения между вземанията по двата акта, към молбата за предявяване има справка по отделни основания, от която се установява, че вземанията са основно по акта, който не е влязъл в сила. По останалия акт има само лихви.

Съдът след запознаване с материалите по делото установява, че с молба вх. № 271515/28.02.2022г НАП предявява публични вземания на длъжника към държавата, сред които и вземания в общ размер на 145 487,64 лв., от които: 119 980,16 лв. главници и 25 507,48 лв. лихви за периода до 27.01.2022 г., произтичащи от РА № 22220219007343-091-001/19.06.2020г, издаден от ТД на НАП София, потвърден частично с решение №1328/27.08.2020г на Директора на дирекция ОДОП София и Ревизионен акт №Р-22220220004521-091-001/28.04.2021 г, издаден от ТД на НАП София, потвърден изцяло с решение № 1205/09.08.2021 г на Директора на Дирекция ОДОП София.



Вземанията са включени в списъка на служебно приетите вземания, без да е направено отбелязване, че са приети под условие.

По делото няма спор, че дължимостта на публичните вземания установени с Ревизионен акт №Р-22220220004521-091-001/28.04.2021 г, издаден от ТД на НАП София, потвърден изцяло с решение № 1205/09.08.2021 г на Директора на Дирекция ОДОП София са оспорени по административен ред и пред АССГ по жалба на длъжника е образувано адм.дело № 10950/21г.

След като вземанията са оспорени по административен ред, те следва да бъдат включени в списъка на служебно приетите вземания под условие и да се удовлетворят по реда на чл. 725, ал. 1 от Търговския закон (така чл. 164, ал. 5 ТЗ). С оглед изложеното списъка на служебно приетите вземания следва да се измени като вземанията на публичните вземания установени с Ревизионен акт №Р-22220220004521-091-001/28.04.2021 г, издаден от ТД на НАП София, потвърден изцяло с решение № 1205/09.08.2021 г на Директора на Дирекция ОДОП София и акцесорните такива установени с РА № 22220219007343-091-001/19.06.2020г, издаден от ТД на НАП София, потвърден частично с решение №1328/27.08.2020г на Директора на дирекция ОДОП София се приемат под условие.

По възражение вх. № 277784 от 29.03.22 г.

Длъжникът „ДЕВРЕАЛИМ“ ЕООД оспорва допълнителния списък по чл.688, ал.3 от ТЗ на приетите от синдика вземания, възникнали след датата на откриване на производството по несъстоятелност по отношение на вземането на НАП в размер на 383,15 лв., представляващо законна лихва върху данъци за периода 28.01.22 г. до 03.02.22 г. установени с Ревизионен акт №Р-22220220004521-091-001/28.04.2021 г, издаден от ТД на НАП София, потвърден изцяло с решение № 1205/09.08.2021 г на Директора на Дирекция ОДОП София и акцесорните такива установени с РА № 22220219007343-091-001/19.06.2020г, издаден от ТД на НАП София, потвърден частично с решение №1328/27.08.2020г на Директора на дирекция ОДОП София. Поддържа се, че ревизионни актове се обжалват по административен ред и не са влезли в сила, което прави вземането за лихва за забава неконкретизирано, евентуално следва да се приемат под условие.

Синдика счита, че вземанията следва да се приемат под условие.

Кредиторът с оспореното вземане оспорва възражението.

Съдът като взе предвид, че мораторната лихва върху публичните вземания установени с Ревизионен акт №Р-22220220004521-091-001/28.04.2021 г, издаден от ТД на НАП София, потвърден изцяло с решение № 1205/09.08.2021 г на Директора на Дирекция ОДОП София за периода 28.01.22 г. до 03.02.22 г е в размер на 383,15 лв., както и че ревизионния акт е оспорен по административен ред, като по жалба на длъжника пред АССГ е образувано адм.дело № 10950/21г., намира, че вземанията следва да се включат в списъка на служебно приетите вземания под условие.

По възражение вх.№ 279217 от 05.04.22 г

С възражението кредиторът НАП иска да се измени списъка на служебно приетите вземания, като в него се включат вземанията му за законна лихва,

ВЛЯНО С ОРИГИНАЛА
[Подпис]

начислени върху публичните вземания предявени с молба с изх. № М-24-28-741/21#15/22.02.2022г за периода от 04.03.22 г. до окончателното погасяване на главниците, както и да се измени списъка на приетите вземания, в частта относно привилегията на приетите публични вземания, като се приеме, че те са с поредност на удовлетворяване по чл.722, ал.1, т.1 от ТЗ, предвид наложените обезпечителни мерки описани във възражението и вписани в Централния регистър на особените залози.

Синдикът счита възражението за неоснователно по съображенията, подробно изложени в него.

Длъжникът оспорвам възражението като неоснователно по аргументите изложени от синдика.

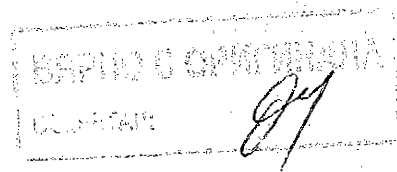
Съдът приема за установено следното:

С молба с изх. № М-24-28-741/21#15/22.02.2022 г. НАП предявява публични вземания в общ размер на 355 017,55 лв., като за част от тях, а именно - публични вземания в общ размер на 273 493,00 лв., от които 229 066,50 лв. - главници и 44 426,50 лв. - лихви, изчислени до 03.02.2022 г, с претендирана поредност на удовлетворяване по чл. 722, ал. 1, т. 1 от ТЗ. Върху главницата се претендира и законна лихва за забава считано от 04.02.2022 го до окончателното плащане.

С Постановление изх. № С200022-022-0066294/28.09.2020 г. за налагане на обезпечителни мерки, издадено от публичен изпълнител при ТД на НАП София, е наложен запор върху налични и постъпващи суми по банкови сметки, по депозити, вложени вещи в трезори, включително и съдържанието на касетите, както и суми, предоставени за доверително управление, в търговска банка на територията на страната, описана в посоченото постановление. Запорът е вписан в Централния регистър на особените залози под № 2022022100658.

С Постановление изх. № С200022-023-0000675/26.02.2020 г. за налагане на предварителни обезпечителни мерки, издадено от публичен изпълнител при ТД на НАП София, е наложен запор върху налични и постъпващи суми по банкови сметки, по депозити, вложени вещи в трезори, включително и съдържанието на касетите, както и суми, предоставени за доверително управление, в търговска банка на територията на страната, описана в посоченото постановление. Запорът е вписан в Централния регистър на особените залози под № 2022022100490. С Постановление изх. № С200022- 139-0001344/09.07.2020 г. се продължава действието на наложените предварителни обезпечителни мерки с Постановление изх. № С200022-023-0000675/26.02.2020 г. Запорът е вписан в Централния регистър на особените залози под № 2022022100601.

С Постановление изх. № С210022-023-0000434/12.02.2021 г. за налагане на предварителни обезпечителни мерки, издадено от публичен изпълнител при ТД на НАП София, е наложен запор върху налични и постъпващи суми по банкови сметки, по депозити, вложени вещи в трезори, включително и съдържанието на касетите, както и суми, предоставени за доверително управление, в търговска банка на територията на страната, описана в посоченото постановление. Запорът е вписан в Централния регистър на особените залози под № 2022022100712. С



Постановление изх. № С210022- 139-0000973/12.05.2021 г. се продължава действието на наложените предварителни обезпечителни мерки с Постановление изх. № С210022-023-0000434/12.02.2021 г. Запорът е вписан в Централния регистър на особените залози под № 2022022100751.

Първия спорен въпрос каса законната лихва върху предявените и приети публични вземания. Настоящия състав не споделя становището на синдика. По аргумент от разпоредбата на чл.722, т.9 вземанията по чл. 616, ал. 2, т. 1 ТЗ, за законна лихва. Не може да се претендира лихва за забава, която не се е акумулирала към момента на предявяване на исковата молба, т. е. за период след исковата молба, а в хипотезата на чл. 685 ТЗ – лихва за забава за период след датата на предявяване на вземанията. С оглед обезщетителния характер на наказателната лихва за забава, недопустимо е да се претендира обезщетение за бъдещи вреди, които не са настъпили към момента на предявяване на иска, респективно към момента на предявяване на вземанията по чл. 685 ТЗ. /така Решение № 196/05.03.2010 г. постановено по т.д. № 747/2009 г на ВКС, II Т.О./ А и ако се приеме вземането по този начин би се нарушил стабилитетът на списъка на кредиторите и би се превърнал в „плаващ“, тъй като би бил различен всеки следващ ден, без да бъде одобряван от съда. Неприемането на вземането за бъдещи лихви за забава не превръща вземането в нелихвоносно, а предполага необходимостта натрупаната лихва да се предявява от кредитора отделно след нейното акумулиране.

Спорно е и дали наложените мерки и тяхното вписване в ЦРОЗ създават привилегия за държавата. Разпоредбата на чл.722, ал.1, т.1 ТЗ следва да се тълкува корективно и във връзка с разпоредбите на чл.638, ал.4 ТЗ и чл.724 ТЗ, което тълкуване води до единствения извод, че вписването на запор по реда на Закона за особените залози не учредява привилегия на кредитора в производството по несъстоятелност. Вписването по реда на ЗОЗ на запор върху вземания и вещи представлява обезпечителна мярка с единствена последица забрана на длъжника да се разпорежда със запорираното имущество.

Съгласно чл.638, ал.4 ТЗ наложените в индивидуалното принудително изпълнение обезпечителни мерки са непротивопоставими на кредиторите на несъстоятелността, като след откриване на производството по несъстоятелност е недопустимо налагането на запор и възбрана върху имущество, включено в масата, като разпоредбата не въвежда изключение по отношение на запори, вписани по реда на ЗОЗ. Разпоредбата на чл.724 ТЗ урежда правилата за удовлетворяване на обезпечен кредитор и на кредитор с право на задържане, като под обезпечен кредитор разпоредбата има предвид единствено кредитор, в чиято полза са учредени ипотека или залог, но не и кредиторите, в чиято полза са допуснати обезпечителни мерки по реда на обезпечителното производство, включително и запор, вписан по реда на ЗОЗ. Нещо повече, в самия закон за особените залози не се съдържат правила, предвиждащи друго действие на вписания запор по реда на закона, различни от общото действие по чл.451 и чл.452 ГПК, като вписването в регистъра има значение само за правото на

ВЪВЕДЕН С ОРГИНАЛА

СЪДЕБЕН

кредитора да участва в разпределението по ЗОЗ с оглед разпоредбата на чл. 40 и чл.41 ЗОЗ, тъй като кредитори, чиито права не са вписани в ЦРОЗ не могат да се присъединяват при разпределение на суми от осребряване на заложено по ЗОЗ имущество.

В индивидуалното принудително изпълнение по ГПК наложените запори, включително вписаните по реда на ЗОЗ, не създават друга привилегия на кредиторите, които са ги вписали, освен правото да се присъединят и да участват в разпределението съобразно правата и привилегиите по чл.136 ЗЗД.

В индивидуалното принудително изпълнение по ДОПК наложените запори не пораждаат дори и право на присъединяване, а още по-малко на предпочтително удовлетворение. Право на присъединяване и предпочтително удовлетворение е предвидено единствено за обезпечените кредитори, като под „обезпечени“ разпоредбата на чл.194 ДОПК има предвид същото като чл.724 ТЗ, а именно кредитори с учредена ипотека или залог, но не и такива с наложени обезпечителни мерки.

Следователно макар и разпоредбата на чл.722, ал.1, т.1 ТЗ да поставя сред обезпечените кредитори и тези вписали запор и възбрана по реда на ЗОЗ, то очевидно разпоредбата в тази ѝ част е в противоречие с останалите правила за разпределение в универсалното принудително изпълнение, с целта на производството по несъстоятелност, с правилата за разпределение при индивидуално принудително изпълнение и общите правни принципи и по същество неприложима.

Единствената привилегия, която следва от наложени обезпечителни мерки по реда на ДОПК е правото на държавата при открито производство по несъстоятелност и в рамките на 6 месеца от откриването му да реализира имуществото, върху което са наложени мерките по реда на ДОПК / чл.193 ДОПК, вр.чл.638, ал.1 ТЗ/, но дори и в този случай вписването на мерките в ЦРОЗ не създава привилегия за предпочтително удовлетворени на държавата.

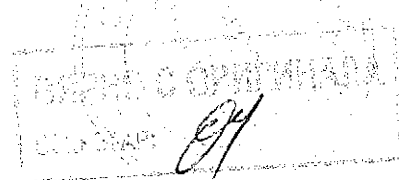
С оглед изложеното възражението следва да се остави без уважение, а списъка с приетите вземания следва да се одобри.

Предвид одобряване на списъка на приетите вземания и на основание чл.674, ал. 2 ТЗ, съдът следва да свика събрание на кредиторите с дневен ред по чл.677, ал. 1, т. 8 ТЗ, както и за вземане на решение за избор на постоянен синдик на дружеството и определяне на възнаграждението му, доколкото не е проведено първо събрание на кредиторите на „ДЕВРЕАЛМ“ ЕООД /в открито производство по несъстоятелност/.

Така мотивиран, съдът

О П Р Е Д Е Л И:

ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ възражението на „ДЕВРЕАЛМ“ ЕООД /в открито производство по несъстоятелност/ срещу списъка на приетите вземания предявени в срока по чл. 685, ал. 1 ТЗ в частта относно приетото вземане на



кредитора „ГЕЙМПРОМ“ ЕООД в размер на 4 358 924,98 лева, от които 3 863 118,45 лева главница, 495 806,53 лева лихва за забава за периода 23.10.2020 до 27.01.2020, произтичащи от договор за изработка от 02.07.2018г, Анекс от 12.11.2019г и Анекс от 28.04.2020г.

ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ възражението на „ДЕВРЕАЛМ“ ЕООД /в открито производство по несъстоятелност/ срещу допълнителния списък по чл.688, ал. 3 ТЗ на приети вземания в частта относно приетото вземане на кредитора „ГЕЙМПРОМ“ ЕООД в размер на 20 390,31 лв., представляваща законната лихва върху приетата главница от 3 863 118,45 лева за периода от 28.01.22 г. до 15.02.22 г.

ИЗМЕНЯ списъка на служебно приетите вземания на кредиторите на „ДЕВРЕАЛМ“ ЕООД /в открито производство по несъстоятелност/ в частта относно приетите вземания на НАП в общ размер на 145 487,64 лв., от които: 119 980,16 лв. главници и 25 507,48 лв. лихви за периода до 27.01.2022 г., произтичащи от РА № 22220219007343-091-001/19.06.2020г, издаден от ТД на НАП София, потвърден частично с решение №1328/27.08.2020г на Директора на дирекция ОДОП София и Ревизионен акт №Р-22220220004521-091-001/28.04.2021 г, издаден от ТД на НАП София, потвърден изцяло с решение № 1205/09.08.2021 г на Директора на Дирекция ОДОП София, които се приемат „под условие“.

ИЗМЕНЯ допълнителния списък по чл.688, ал.3 от ТЗ на приетите от синдика вземания, възникнали след датата на откриване на производството по несъстоятелност по отношение на вземането на НАП в размер на 383,15 лв., представляващо законна лихва върху данъци за периода 28.01.22 г. до 03.02.22 г. установени с Ревизионен акт №Р-22220220004521-091-001/28.04.2021 г, издаден от ТД на НАП София, потвърден изцяло с решение № 1205/09.08.2021 г на Директора на Дирекция ОДОП София и акцесорните такива установени с РА № 22220219007343-091-001/19.06.2020г, издаден от ТД на НАП София, потвърден частично с решение №1328/27.08.2020г на Директора на дирекция ОДОП София, което се приема „под условие“.

ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ възражението на кредитора НАП за изменение на списъка на служебно приетите вземания относно вземанията на държавата за законна лихва, начислени върху публичните вземания предявени с молба с изх. № М-24-28-741/21#15/22.02.2022г за периода от 04.03.22 г. до окончателното погасяване на главниците, както и за изменение списъка на служебно приетите вземания, в частта относно поредността на удовлетворяване на приетите публични вземания

ОДОБРЯВА с посочените по-горе промени списъка на приетите вземания, предявени в срока по чл. 685, ал. 1 ТЗ; списъка на служебно приетите вземания и допълнителен списък на приети вземания по чл. 688, ал. 1 ТЗ на кредиторите на „ДЕВРЕАЛМ“ ЕООД /в открито производство по несъстоятелност/, вписани на 22.03.2022 г в търговския регистър.

СВИКВА, на основание чл. 669, ал. 4 и чл. 674, ал. 2 от ТЗ, Събрание на кредиторите на „ДЕВРЕАЛМ“ ЕООД /в открито производство по

ВЪЗЛОЖИЛИ

СЪБРАНИЕ

несъстоятелност/, ЕИК 203726570 на 19.07.2022г. от 10:00 часа в гр. София, Съдебна палата, бул. „Витоша“ №2, заседателна зала на VI—7 състав, със следния дневен ред: изслушване доклада на временния синдик, избор на постоянен синдик и определяне на възнаграждението му; определяне реда и начина за осребряване имуществото на длъжника, метода и условията на оценка на имуществото, избор на оценители и определяне на възнаграждението им.

Определението не подлежи на обжалване.

Препис от определението да се връчи на синдика.

Да се извърши обявяване на определението в Търговския регистър, както и да се впише в книгата по чл. 634в ТЗ.

СЪДИЯ:

