

РЕШЕНИЕ

№ 457

гр. Варна, 06.11.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

ОКРЪЖЕН СЪД – ВАРНА в заседание при закрити врати на трети октомври през две хиляди двадесет и четвърта година в следния състав:

Председател: Светлана Тодорова

при участието на секретаря Мария Д. Манолова
като разгледа докладваното от Светлана Тодорова Търговско дело №
20243100900002 по описа за 2024 година

и за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.625 и сл.от Търговския закон.

Производството е образувано по молба на кредитор "ТОЗРАЗ ЛИМИТЕД" ЕООД ЕИК 207287409 със седалище и адрес на управление гр. Варна, ул.Жолио Кюри 33 ет.2, представлявано от Момчил Йондров, чрез пълномощник адв. Г.Андреев АК Варна за откриване на производство по несъстоятелност на „ВАРНА ПРОЕКТ“ ООД ЕИК 204055761 със седалище и адрес на управление гр. Варна, жк Владислав Варненчик бул.Св.Елена 10, представлявано от Пламен Иванов Тодоров управител.

В молбата се излага, че молителят е кредитор на „ВАРНА ПРОЕКТ“ ООД ЕИК 204055761 за сума в размер на 2 340 700 лева, представляваща неустойка по чл.20 от договор за доставка на хранителни стоки от 27.03.2023г., сключен между "ТОЗРАЗ ЛИМИТЕД" Република Сейшели фирмен номер 235849, като възложител, и „ВАРНА ПРОЕКТ“ ООД ЕИК 204055761 гр.Варна, като изпълнител, което вземане е прехвърлено от "ТОЗРАЗ ЛИМИТЕД" Република Сейшели фирмен номер 235849 на "ТОЗРАЗ ЛИМИТЕД" ЕООД ЕИК 207287409 с договор за цесия от 03.05.2023г.

Твърди се в молбата, че ТОЗРАЗ ЛИМИТЕД Република Сейшели номер 235849 е едноличен собственик на капитала на „ТОЗРАЗ ЛИМИТЕД" ЕООД ЕИК 207287409 гр. Варна. По силата на договор за поръчка между ТОЗРАЗ ЛИМИТЕД Република Сейшели номер 235849 - доверител и АДВОКАТСКО ДРУЖЕСТВО „ТАНЧЕВ И ДИМОВА" ЕИК 176406830 - довереник, адвокатското дружество е следвало „да регистрира фирма на свое име, да назначи управител, след което собствеността на същата да бъде прехвърлена на доверителя". Това новосъздадено българско дружество е следвало да оперира на територията на Република България във връзка с реализиране на проект на TOZRAZ LIMITED Република Сейшели за доставка на хранителни

стоки в трета страна. За целта то е следвало да съдейства за намирането, приемането и изпращането на хранителни стоки, за което е трябвало и да наеме пристанище на река Дунав.

Предмет на договора е доставка на хранителни продукти от изпълнителя „ВАРНА ПРОЕКТ“ ООД ЕИК 204055761 на възложителя ТОЗРАЗ ЛИМИТЕД Република Сейшели номер 235849. Параметрите (продукт, количество и цена) на стоките са посочени в офертата, отправена от „ВАРНА ПРОЕКТ“ ООД до „ТОЗРАЗ ЛИМИТЕД“ ЕООД ЕИК 207287409 гр. Варна и инкорпорирана в договора като (Приложение № 1), която е неразделна част от договора.

Стоките е следвало да бъдат доставени на пристанище в гр. Силистра с адрес ИНДУСТРИАЛНА ЗОНА ЗАПАД местност ПЗ „ЗАПАД“ 57. Същото е наето с договор за наем на пристанище от 14.03.2023г., сключен между собственика "НОВАКТИС" АД ЕИК 206369091 гр. Силистра и „ТОЗРАЗ ЛИМИТЕД“ ЕООД за имот находящ се в гр. Силистра, с площ 32 901 кв.м по скица, с адрес ИНДУСТРИАЛНА ЗОНА ЗАПАД, местност ПЗ „ЗАПАД“, област Силистра, трайно предназначение на територията - урбанизирана, начин на трайно ползване - пристанище и за друг вид производствен, складов обект, представляващ ПИ с идентификатор № 66425.514.57 и сграда с идентификатор 66425.514.57.3, със застроена площ 379 кв. метра, брой етажи - два, предназначение - промишлена сграда.

Срокът за изпълнение на доставката съгласно договора е 15 работни дни, считано от датата на подписване на същия от ВЪЗЛОЖИТЕЛЯ.

На 29.03.2023г. съгласно чл.2 ал.1 от договора за доставка „ВАРНА ПРОЕКТ“ ООД е уведомено, че договорът е подписан и е влязъл в сила от дата 29.03.2023г., както и за крайният срок в който следва да бъде изпълнена поръчката - 20.04.2023г.

На 29.03.2023г. „ТОЗРАЗ ЛИМИТЕД“ ЕООД уведомява "НОВАКТИС" АД, на основание т.3.1 от договор за наем на пристанище от 14.03.2023г., че започва ползването на имот с идентификатор № 66425.514.57 и сграда с идентификатор 66425.514.57.3 от дата 29.03.2023г.

Твърди се в молбата, че до крайния срок за изпълнение „ВАРНА ПРОЕКТ“ ООД не доставя нищо от уговорената стока, което довежда до големи загуби от страна на ТОЗРАЗ ЛИМИТЕД Република Сейшели номер 235849, изразяващи се както в загуба на доверие в контрагентите, за които е била предназначена стоката, така и финансова.

Сочи се е, че е налице пълно неизпълнение от страна на „ВАРНА ПРОЕКТ“ ООД по договора за доставка в резултат на което, на основание чл.20 от същия, „ВАРНА ПРОЕКТ“ ООД дължи неустойка на ТОЗРАЗ ЛИМИТЕД Република Сейшели номер 235849, в размер на половината цена от общата стойност по договора съгласно чл.3, ал.1, - неустойка равняваща се на 2 340 700 лева.

На 03.05.2023г. фирма ТОЗРАЗ ЛИМИТЕД Република Сейшели номер 235849 прехвърля вземането на „ТОЗРАЗ ЛИМИТЕД“ ЕООД ЕИК 207287409 гр. Варна. На 10.05.2023г., по реда на чл.99, ал.3 от ЗЗД, „ВАРНА ПРОЕКТ“ ООД е уведомено за прехвърлянето на вземането, и че следва да счита за кредитор „ТОЗРАЗ ЛИМИТЕД“ ЕООД ЕИК 207287409 гр. Варна. С покана за плащане, считано от 10.05.2023г. на „ВАРНА ПРОЕКТ“ ООД е даден седемдневен срок за плащане на задължението към новия кредитор „ТОЗРАЗ ЛИМИТЕД“ ЕООД ЕИК 207287409.

Според молителя ответникът не е в състояние да изпълни изискуемите парични задължения, породени от сключената търговска сделка, поради финансови затруднения, които не са временни и не са обратими.

Настоява се, че са налице елементите от фактическия състав на чл. 608 от ТЗ а при условията на евентуалност във вр. с чл. 742 от ТЗ. По своята правна същност процесният договор представлява търговска сделка по смисъла на чл.318, ал. 1 във вр. с чл.286 от ТЗ. Вземането по посочените в настоящата молба договор е парично и същото е с настъпил падеж, но изискуемото задължение от страна на „ВАРНА ПРОЕКТ“ ООД е неизпълнено и до момента, тъй като дружеството е неплатежоспособно.

Твърди се, че „ВАРНА ПРОЕКТ“ ООД не разполага с достатъчно налично имущество, независимо дали се касае за движима или недвижима собственост, които да му дадат възможност да погаси вземанията към кредиторите си, в това число и към „ТОЗРАЗ ЛИМИТЕД“ ЕООД. Поради което се настоява, че същото е декапитализирано и не може да удовлетвори висящите си задължения.

В становище с вх. № 2286 от 29.01.2024г. длъжникът, чрез пълномощник, оспорва молбата. Твърди, че от създаването си до настоящия момент „Варна проект“ ООД е дружество, чиято дейност е свързана единствено с покупко-продажбата на недвижими имоти с цел да ги отдава под наем на своето свързано дружество „Май Маркет“ АД; единствената друга дейност и то в кратък период е пункт на „Изи Пей“. Сочи се, че членският състав на двете дружества е един и същ.

Твърди се, че до м. май 2022г. дружествата се контролират с гласовете на Румен Юлиянов, Зорница Юлиянова и Златко Георгиев, но след този момент в резултат на разрыв между Румен Юлиянов и Зорница Юлиянова, гласовете по отношение управлението на дружеството преминават в останалите съдружници, които заедно със Зорница Юлиянова формират мнозинство от общо 56 %.

В началото на м.януари 2023г. Златко Георгиев и Румен Юлиянов започват преговори с останалите съдружници, съотв.акционери за продажба на дяловете, съотв.акциите си в двете дружества. На 20.02.2023г. Румен Юлиянов продава дяловете, съотв.акциите си на другия съдружник/акционер Христомир Генов. От януари 2023г. до 30.05.2023г. Златко Георгиев провежда преговори с Христомир Генов за продажба на собствените му дялове/акции при определени условия – за закупуването им единствено от Христомир Генов; за освобождаването му от отговорност като управител на „Варна Проект“ ООД и за закупуване от „Варна Проект“ ООД на всички движими вещи и стоки, находящи се в Супермаркет Камчия в гр.Варна, ул. Д-р Пискулиев 62-64, собственост „Прити Поли“ ЕООД, чийто ЕСК към тогавашния момент е Златко Георгиев. Твърди се, че през този период Георгиев не изпълнява никакви дейности във връзка с управление и ръководене на което и да е от двете дружества („ВАРНА ПРОЕКТ“ ООД и „Май Маркет“ АД).

Оспорва се действителността на Договора за доставка от 27.03.2023г., като се твърди, че Златко Георгиев, като управител и представляващ „Варна Проект“ ООД е договарял с „Тозраз лимитед“ ЕООД ЕИК 207287409 във вреда на представлявания (чл.40 от ЗЗД). Сочи се, че договорът не е представян в офиса на дружеството, като дружеството е узнало за първи път

относно неговото съществуване при получаването му с книгата по настоящото дело, и съответно се противопоставя на действието му.

Твърди се, че договорът е симулативен, тъй като страните по него не са имали намерението да се обвързват по него.

Твърди се, че договорът противоречи на добрите нрави.

Във връзка с твърденията за нищожност и симулация на договора се изтъкват факти, че цялата входяща и изходяща документация на дружеството се регистрира с номер и дата, а в приложените договор, оферта, уведомление, покана такива липсват. Приложената оферта е адресирана до молителя, а договорът е сключен с офшорката-майка. Твърди се, че липсата на предвиден, съотв. платен аванс или банкова гаранция по договор за доставка на стойност от 5 милиона лева, при съгласие за получаване на плащане след доставка на цялата стока, е в противоречие с добрата търговска практика, съгласно която е обичайно да се плати аванс от около 50 % от цялата стойност на договора. Така доставчикът следва да закупи всички стоки като вложи изцяло собствен капитал. Оспорва се, че купувачът разполага с финансов ресурс, необходим за заплащане на доставката.

Оспорва се действителността на Договора за наем на пристанище, доколкото липсват доказателства, че имотът към 29.03.2023г. представлява склад за хранителни стоки, регистриран от БАБХ; съот. хладилен склад предвид наличието на малотрайни стоки в офертата и с оглед липсата на нужната товароносимост на помещението.

Оспорва се съществуването на офшорната компания, сключила Договора за доставка от 27.03.2023г.; наличието на банкова сметка; договори с други купувачи и последващи превозвачи на стоките.

Оспорва се действителността на договора за цесия, като се счита, че същият е симулативен като се отчита определената цена от 5 000 лева при закупен дълг от 2 500 хил. лева.

Уговорената неустойка се оспорва като противоречаща на закона и на обичайните търговски практики.

На следващо място се твърди, че не са налице сочените от кредитора основания за обявяване на дружеството в несъстоятелност. Твърди се, че финансовото му състояние е стабилно и не са налице затруднения относно неговата платежоспособност. Дружеството притежава достатъчно активи, които да обусловят коефициенти на ликвидност в достатъчна степен възможността на длъжника да посрещне своите задължения.

Със становище вх. № 3352/07.02.2024г. длъжникът въвежда възражение за нищожност на Договора за доставка поради липса на предмет на основание чл. 26, ал.2, предл. първо от ЗЗД. Твърди, че липсата на предмет се обуславя от факта, че стоките, които следва да бъдат доставени не са индивидуализирани, тъй като са посочени най-общо като вид и общо количество, но нито е посочена конкретна марка, нито разфасовка, нито вида на опаковката, нито като разновидност на отделните продукти /пример: леца - кафява или червена; ориз - бял или кафяв/, нито конкретния сорт на продуктите. Това води до невъзможност на изпълнението на задължението за доставка, тъй като няма годин за изпълнение предмет на договора, като не са заложили конкретни критерии и индивидуализация на стоките и всяка доставка на стоки би могла да се тълкува като неизпълнение на договора.

В условията на евентуалност се въвежда възражение за нищожност на основание чл. 26, ал.1, предл. трето от ЗЗД, тъй като договорът накърнява добрите нрави поради нееквивалентност на насрещните престации. Конкретно се сочи, че в практиката е възприето, че при договори с голям интерес се заплаща аванс или капаро като гаранция за изпълнение на задължението на възложителя за заплати дължимата цена по договора, което в конкретния случай не е уредено по съответния начин. Счита се, че това накърнява добрите нрави в обществото, още повече, че фирмата Възложител е чуждестранно юридическо лице и при едно евентуално неизпълнение от страна на Възложителя, събирането на вземането на Изпълнителят би било трудно, при положение, че не е предвидена никаква гаранция в тази връзка.

На следващо място се заявява, че длъжникът „Варна Проект“ ООД разваля договора и не желае облигационната връзка да продължи поради липса на интерес от негова страна (решение № 383/29.01.2016 г. по гр. д. № 2225 / 2015 г. на ВКС, ГК, IV гр.о. и в решение № 151/09.12.2014Г. по т.д. 1970/13, ВКС, ТК, I т.о.).

На последно място, в условията на алтернативност, се въвежда изявление за разваляне на договора като страната се позовава на „обща недобросъвестност от страна на възложителя, изразяваща се в подтиквање /провокация/ към неизпълнение на договора от страна на изпълнителя въз основа на гореизложените факти и обстоятелства, а именно: липсата на предмет, липса на гаранция /обезпечение/ за изпълнение на договора от страна на Възложителя, както и факта, че същият е чуждестранно юридическо лице, регистрирано в страна, която не е членка на ЕС, където действат общи Директиви“.

Със становището се обективира волеизявление за разваляне на Договора за доставка от 27.03.2023г.

В писмено становище с вх. № 3486 от 08.02.2024г. кредиторът „Тозраз лимитед“ ЕООД ЕИК 207287409, чрез пълномощник, оспорва въведените възражения. Счита, че отсъстват както субективния, така и обективния елемент на недействителността по чл.40 от ЗЗД. Соци, че правилото на чл.40 от ЗЗД е неприложимо спрямо органното представителство на търговски дружество като се позовава на разясненията, дадени в т.2 от ТР № 3 от 15.11.2013г. на ВКС по т.д. № 3/2013г. на ОСГТК на ВКС, както и цитира практика на ВКС.

На следващо място се сочи, че доколкото е налице взето решение по чл.137, ал.1, т.5 от ТЗ, то е налице процесуална пречка да се ангажира отговорността на управителя за причинени на дружеството вреди.

Позовава се на чл.3, ал.2 от договора относно наличието на клауза за плащане при доставка на съответна партида от стоката. Оспорва твърденията на длъжника за обичайна практика за предоставяне на 50 процента от цената на договора, липсата на банкова сметка, по която да се извършват плащанията, липсата на условия за съхраняване на стоките в съответния склад по договора за пристанище като основание за симулативност на договора.

Соци, че наличието на апостил върху документите за инициализиране на търговското дружество, праводател, е достатъчно за редовността им, съгласно изискванията на Конвенцията за премахване на изискването за легализация на чуждестранни публични актове.

Соци се, че съгласно чл.99 от ЗЗД прехвърлянето на вземания може са се

извърши възмездно или безвъзмездно, като размера на цената не определя валидността на договорната връзка, както и нейното осчетоводяване.

Счита се, че в съгласие със забраната на чл.309 от ТЗ преценката за прекомерност на неустойката между търговци е недопустима. Оспорва се доказателствената стойност в настоящото производство на ангажираната от длъжника частна експертиза. Сочи се, че приемането на нов съдружник, съотв. увеличаването на капитала на ответното дружество, не би могло да промени способността му за успешно покриване на текущите му задължения, доколкото коефициентите за ликвидност са под референтните в периода 2016г.- 2021г. и сочат трайно и необратимо състояние на неплатежоспособност.

Кредиторът намира, че въведените в становище с вх. № 3352/07.02.2024г. възражения са преклудирани, както и недопустими, като се позовава на т.1 от ТР № 1 от 03.12.2018г. на ВКС по тълк.дело №1/2017г.

Отделно, счита, че по арг. от чл.64 от ЗЗД липсата на индивидуализация на родово определени вещи доставчикът дължи вещ поне от средно качество, което в конкретния случай удовлетворява купувача (във вр.чл.26, ал.2, предл.първо от ЗЗД). Оспорва се твърдението за наличието на нееквивалентност на престациите по договора като се сочи, че договорените цени били завишени спрямо пазарните към съответния момент. Сочи се, че липсата на аванс не накърнява добрите нрави. Твърди се, че длъжникът няма качеството на кредитор, доколкото първото дължимо действие по договора следва да бъде направено от него, съотв. доколкото доставка не е извършена, то и няма право да разваля едностранно договора при условията на чл.87 от ЗЗД.

В хода на проведените съдебни заседания страните, чрез процесуални представители, поддържат изложените фактически твърдения и въведени възражения.

СЪДЪТ, след съвкупна преценка на събраните по делото доказателства, приема за установено следното :

За да открие производство по несъстоятелност, съдът следва да констатира наличието на визираните в чл.607а, ал.1 или ал.2 от ТЗ материалноправни предпоставки – 1. длъжник, който е търговец 2. неплатежоспособност на търговеца, съответно свръхзадълженост на дружеството в хипотезата на чл.607а, ал.2 от ТЗ.

Съгласно чл.608, ал.1 от ТЗ неплатежоспособен е търговец, който не е в състояние да изпълни изискуемо парично задължение породено от или отнасящо се до търговска сделка, включително нейната действителност, изпълнение, неизпълнение, прекратяване, унищожаване и разваляне, или последиците от прекратяването ѝ, или публичноправно задължение към държавата и общините, свързано с търговската му дейност, или задължение по частно държавно вземане или задължение за изплащане на трудови възнаграждения към най-малко една трета от работниците и служителите, което не е изпълнено повече от два месеца.

Определящи за неплатежоспособността по смисъла на чл.608, ал.1 от ТЗ са правното качество на длъжника като търговец и търговския характер на сделката, от която произтича вземането.

Съгласно извършена служебна справка в Търговски регистър

кредиторът, молител в настоящото производство, "ТОЗРАЗ ЛИМИТЕД" ЕООД ЕИК 207287409 гр.Варна, и длъжникът „ВАРНА ПРОЕКТ“ ООД ЕИК 204055761, са търговци по смисъла на чл.1, ал.2, т.1 от ТЗ, надлежно регистрирани и вписани като такива в Служба по Вписванията, Търговски регистър.

Едноличен собственик на капитала на "ТОЗРАЗ ЛИМИТЕД" ЕООД ЕИК 207287409 гр.Варна е TOZRAZ LIMITED, дружество, учредено на 14.11.2022г., съгласно Закона за международните търговски дружества, 2016г. в Република Сейшели, с фирмен регистрационен номер 235849, със седалище 306 Виктория Хаус, Виктория, о-в Мае, Република Сейшели, надлежно представлявано от Агнес Натали Берлуи. Относно индивидуализацията на чуждестранното дружество са представени удостоверение за актуално състояние, издадено от регистратора на международни търговски дружества на 24.01.2023г. в гр. Виктория, Р Сейшели и удостоверение за актуално състояние, чиято автентичност е удостоверена с апостил, съгласно Хагската конвенция от 5 октомври 1961 година.

По материалноправната легитимация на молителя като кредитор на ответника „ВАРНА ПРОЕКТ“ ООД ЕИК 204055761 гр.Варна :

Представен по делото е Договор за доставка от 27.03.2023г., сключен между TOZRAZ LIMITED, Република Сейшели, в качеството на възложител, и „ВАРНА ПРОЕКТ“ ООД ЕИК 204055761 гр.Варна, в качеството на изпълнител, ведно с Приложение №1 Ценова оферта. Приложено е удостоверение за автентичност с апостил, удостоверяващ автентичността на оригинала на договора в частта на положения в него подпис на представляващия TOZRAZ LIMITED, Република Сейшели, Агнес Натали Берлуи.

Съгласно Раздел I. Предмет на договора по възлагане от възложителя изпълнителят се задължава да му достави хранителни продукти с параметри, посочени в оферта до "ТОЗРАЗ ЛИМИТЕД" ЕООД ЕИК 207287409 гр.Варна, представляваща Приложение №1, неразделна част от договора. Стоките следва да бъдат представени на адрес в гр.Силистра, Индустриална зона Запад, ПИ с идентификатор № 66425.514.57, и приемани от "ТОЗРАЗ ЛИМИТЕД" ЕООД ЕИК 207287409 от името и за сметка на възложителя. Договорът влиза в сила от момента на подписването му от възложителя, срокът на изпълнение на доставката е 15 работни дни, като срокът тече от същия момент (чл.2). Общата стойност на доставките е 4 681 400 лева, а плащането се извършва в срок от два дни от подписването на двустранен приемо-предавателен протокол за доставката на съответната партида (чл.3). Всяка доставка на хранителни продукти следва да е придружена със сертификат за годност и качество на продуктите от производителя и експертен лист за доказан произход, съгласно Закона за храните и изискванията на Министерство на здравеопазването. Всяка доставка трябва да е придружена от коректно издаден търговски документ, който да посочва еднозначно и изчерпателно вида на доставените продукти, както и партиден номер и ветеринарен регистрационен номер на доставчика или производителя (чл. 8, ал.1). Съгласно чл. 20 от договора при частично или пълно неизпълнение на доставките от изпълнителя в срока по чл. 2, той дължи неустойка на възложителя в размер на половината цена от общата стойност на договора или сумата, равняваща се на 2 340 700 лева.

Видно от Приложение № 1 Ценова оферта следва да бъдат доставени хранителни продукти : боб.бял, леща, ориз, сирене овче и краве, свинско и говеждо консерва, кашкавал краве и овче, захар.

Ищецът представя по делото самостоятелна ценова оферта от „ВАРНА ПРОЕКТ“ ООД ЕИК 204055761 гр.Варна, разписана от управител Златко Георгиев, до “ТОЗРАЗ ЛИМИТЕД“ ЕООД ЕИК 207287409 гр.Варна, идентична с Приложение №1 към договора за доставка.

Представен е ненаименован документ, в който е записано, че TOZRAZ LIMITED, Република Сейшели чрез адвокатско дружество „Ганчев и Димова“ ЕИК 176406830 уведомява „ВАРНА ПРОЕКТ“ ООД ЕИК 204055761 гр.Варна, чрез управител Златко Георгиев, че съгласно чл.2, ал.1 от договора за доставка, същият се счита за влязъл в сила от 29.03.2023г., като крайния срок, в който следва да бъде поръчката е 20.04.2023г. Единственият положен подпис в документа е на Георгиев.

Ищецът ангажира по делото Договор за наем на пристанище от 14.03.2023г., сключен между „НОВАКТИС“ АД ЕИК 206369091 гр.Силистра, представлявано от Мирослав Илиев, като наемодател, и “ТОЗРАЗ ЛИМИТЕД“ ЕООД ЕИК 207287409 гр.Варна, чрез Момчил Йондров, като наемател, по силата на който наемодателят предоставя на наемателя за временна експлоатация срещу заплащане ПИ с площ от 32 901 кв.м. с идентификатор № 66425.514.57 ведно с построената в имота сграда с идентификатор 66425.514.57.3 за организирането на товаро-разтоварна дейност и претоварването на стоки на територията на пристанищния терминал (чл.1, чл. 2.1). Договорът е сключен за срок от 30 дни, с начална дата денят, в който постъпи писмено уведомление за ползване от наемателя до наемодателя. Представено е Уведомление по чл. 3.1 от договора от наемателя “ТОЗРАЗ ЛИМИТЕД“ ЕООД ЕИК 207287409 гр.Варна до „НОВАКТИС“ АД ЕИК 206369091 гр.Силистра, без подпис на наемател.

Представен по делото е Договор за прехвърляне на вземане от 03.05.2023г., по силата на който TOZRAZ LIMITED, Република Сейшели, чрез пълномощник Адв.дружество „Ганчев и Димова“ и адв. Димова по силата на пълномощно № 1327/09.02.2023г., заверено в Р Сейшели, като цедент, прехвърля на “ТОЗРАЗ ЛИМИТЕД“ ЕООД ЕИК 207287409 гр.Варна, като цесионер, вземането си към „ВАРНА ПРОЕКТ“ ООД ЕИК 204055761 гр.Варна в размер на 2 340 700 лева, произтичащо от Договор за доставка от 27.03.2023г. и приложение № 1 към него, представляващо неустойка по чл. 20 от същия, срещу заплащане на сумата от 5 000 лева след „осребряване на вземането“.

Представено е съобщение по чл. 99, ал.3 от ЗЗД от TOZRAZ LIMITED, Република Сейшели, чрез пълномощник Адв.дружество „Ганчев и Димова“ и адв. Димова до „ВАРНА ПРОЕКТ“ ООД ЕИК 204055761 гр.Варна, за което като уведомен на 10.05.2023г. е положил подпис Георгиев.

Представена е и покана за плащане до „ВАРНА ПРОЕКТ“ ООД ЕИК 204055761 гр.Варна, получена на 10.05.2023г. от Златко Георгиев с полагане на подпис.

Представена е кореспонденция, водена между TOZRAZ LIMITED, Република Сейшели, и адв. Татяна Димова по повод създаването на “ТОЗРАЗ ЛИМИТЕД“ ЕООД във връзка с договора за доставка на хранителни продукти.

По доказателствено искане на ответника „ВАРНА ПРОЕКТ“ ООД ЕИК

204055761 гр.Варна по делото е постъпило писмо от Агенция „Морска администрация“ Дирекция „Речен надзор-Русе“ с изх. № 1336#2/08.04.2024г., съгласно което „НОВАКТИС“ АД ЕИК 206369091 гр.Силистра не е вписано в регистровите книги, водени от дирекция „Речен надзор-Русе“ като собственик и/или пристанищен оператор на пристанище в гр.Силистра. ПИ с площ от 32 901 кв.м. с идентификатор № 66425.514.57 по кадастралната карта и кадастралните регистри на гр.Силистра, одобрена със Заповед № РД-18-66/02.06.2008г. на изпълнителен директор на АГКК, не представлява територия на пристанище или част от такова.

Съгласно писмо с изх.№ КХ -706 от 09.04.2024г. на МЗХ БАБХ Областна дирекция по безопасност на храните в периода от 01.03 до 30.04.2023г. ВАРНА ПРОЕКТ“ ООД ЕИК 204055761, TOZRAZ LIMITED, Република Сейшели, “ТОЗРАЗ ЛИМИТЕД“ ЕООД ЕИК 207287409 и „НОВАКТИС“ АД ЕИК 206369091 не са записани в регистрите на ОДБХ гр.Силистра като търговци, превозвачи, износители или държащи складове за търговия с хранителни стоки.

По делото са събрани гласни доказателства посредством разпита на водения от ответника по молбата „ВАРНА ПРОЕКТ“ ООД ЕИК 204055761, Деяна Миткова Тодорова, адвокат в АК Варна, извършваща правни услуги по възлагане от дружеството. Свидетелят изнася, че „ВАРНА ПРОЕКТ“ ООД ЕИК 204055761 е създадено през 2016г. с цел придобиване собствеността върху магазин „Пени маркет“ в жк Владислав Варненчик гр.Варна, а впоследствие дружеството става собственик и на друг имот в ЖК Лабиринт, гр.Варна. Твърди, че единственият предмет на дейност на търговеца е придобиването на имоти с цел отдаването им под наем. Сочи, че от учредяване на дружеството и до настоящия момент в качеството си на квалифициран юрист подпомага правно дейността му като всички договори преди подписването им се съгласуват с нея. Категорична е, че договорът за доставка никога и от никого не ѝ е бил предоставян за съгласуване. По отношение на документооборота в дружеството сочи, че от началото на дейността в дружеството е създадена организация за входяране и изходяране на кореспонденцията, като за целта е създаден регистър с регистрационни номера за входяща и изходяща кореспонденция, който се води на входа на офиса. Св. Тодорова изнася, че от 2022г. след вътрешен конфликт в дружеството управителят Златко Георгиев, който е и съдружник, практически е престанал да участва в дейността и управлението на дружеството като „стопирал дейността на дружеството, защото когато трябваше да се взема решение на Общо събрание..се криеше и не си получаваше поканите за свикване на Общо събрание.“ Налагало се да бъде „издирван“, за да подписва документи.

От представените по делото писмени доказателства, се установява, че на 30.05.2023г. с договор с нот.заверка на подписите и съдържанието рег. № 4821 и № 4822 от 30.05.2023г. на Нотариус № 549 на НК, Златко Димитров Георгиев се разпорежда в полза на Христомир Тодоров Генов със собствените си 50 000 дружествени дяла, представляващи 20 % от капитала на „ВАРНА ПРОЕКТ“ ООД ЕИК 204055761 гр.Варна, като прекратява участието си в дружеството. С вписване 2023060509001 е извършено заличаване на Златко Димитров Георгиев като съдружник и управител във „ВАРНА ПРОЕКТ“ ООД ЕИК 204055761.

По делото са назначени и приети две единични съдебно-счетоводни

експертизи, чиито заключения съдът кредитира, и съгласно които вещите лица след анализ на приложените по делото доказателства, публикувани ГФО за периода 2018г.-2022г. по партията на търговеца в ТР, ГФО за 2023г., представен пред НСИ, прикачен към ГДД за стопанската 2023г. и ГФО към 31.01.2024г., счетоводни регистри, аналитични оборотни ведомости, първични счетоводни документи, отнасящи до задължения и вземания, докладват, че дружеството е с първоначално регистриран капитал от 170 000 лв., разпределен в 170 000 дяла, всеки на стойност от 1 лев. На 15.06.2016г. капиталът на дружеството е увеличен на 250 000 лева, като броя на дяловете стават 250 000. Към датата на експертизата капиталът на дружеството е 610 000 лева. От създаването си до момента дружеството е акумулирало приходи от дейността си - отдаване под наем на собствени недвижими имоти. Реализираните приходи по дейности са: За 2016г. - приходите са в размер 120 хил.лв. и са от предоставени услуги - наем на имот. За 2017г. - приходите са в размер 242 хил.лв. и са от предоставени услуги - наем на имот и рекламен билборд. За 2018г. - приходите са от услуги и от други приходи, като от предоставени услуги - наем на имот и рекламен билборд в общ размер 261 хил. и от префактуриране на ел.енергия в общ размер 2 хил.лв. За 2019г. - приходите са от услуги и от други приходи, като от предоставени услуги - наем на имот и рекламен билборд в общ размер 318 хил. и от префактуриране на вик в общ размер 0,4 хил.лв. За 2020г. - приходите са от услуги и от други приходи, като от предоставени услуги - наем на имот и рекламен билборд в общ размер 318 хил. и от получено застрахователно обезщетение в размер 0,7 хил.лв. За 2021г. - приходите са от услуги- наем на имот и рекламен билборд в общ размер 372 хил. За 2022г. - приходите са от услуги и от други приходи, като от предоставени услуги - наем на имот и рекламен билборд в общ размер 379 хил.; от префактуриране на ел.енергия в общ размер 29 хил.лв.; приходи от компенсация на ел. енергия по РМС 771 и РМС 30 в размер 21 хил.лв. За 2023г. - приходите са от продажба на продукция - ел.енергия в размер 0,7 хил.лв.; от предоставени услуги - наем на имот и рекламен билборд в общ размер 390 хил. лв.; от префактуриране на ел.енергия в общ размер 41 хил.лв.; приходи от компенсация на ел. енергия по РМС 771 и РМС 30 в размер 3 хил.лв. и от получено застрахователно обезщетение в размер 4 хил.лв. Към 31.01.2024г. - приходите са от приходите са от продажба на продукция - ел.енергия в размер 0,4 хил.лв.; от предоставени услуги - наем на имот и рекламен билборд в общ размер 28 хил. лв.; от префактуриране на ел.енергия в общ размер 4 хил.лв.; от продажба на ДМА - 2047хил.лв.

Основните средства, които дружеството притежава, за да осъществява своята дейност и да реализира приходи от дейността, са както следва :

Дружеството „Варна Проект“ ООД е придобило недвижим имот, с инвестиционна цел в местността „Терасите“ в гр. Варна. Имотът е закупен на 17.06.2016г. чрез дългосрочен кредит от Банка ДСК, отпуснат за седем години. Имотът е отдаден под наем за десет години на „Май Маркет“ АД. През 2018г. „Варна Проект“ ООД закупува инвестиционен недвижим имот в жилищен комплекс „Лабиринт“ в гр. Варна, ул. „Акад. Андрей Сахаров“ 9. За закупуването дружеството е получило кредит от Банка ДСК в размер 743 449 лева. Имотът е отдаден под наем за десет години на „Май Маркет“ АД. През 2019г. дружеството стартира нов инвестиционен проект- строеж на офис сграда. Финансиране на проекта, дружеството получава от Банка ДСК, под формата на инвестиционен заем -230 000 лв. През декември 2020г. обектът е въведен в експлоатация и на 01.01.2021г. е сключен договор за отдаване под

наем на инвестиционния имот с „Май Маркет“ АД за срок от десет години. През 2023г. е изграден нов актив - временна постройка в поземлен имот в гр. Варна, ж.к. Вл. Варненчик, бул. „Света Елена“ 10. Изграждането е осъществено от наемателя „Май Маркет“ АД, като набраните разходи са префактурирани на „Варна Проект“ ООД. Постройката е отдадена под наем на „Май Маркет“ АД за срок от пет години. От 2021 г. „Варна Проект“ ООД има сключен Договор за партньорство с „ИЗИПЕЙ“ АД, като е разкрито разплащателно гише ИЗИПЕЙ в търговски обект, отдаден под наем. Приходите от тази дейност се отчитат като приход от получени комисионни (приходи от услуги) като посредник в разплащанията.

На 31.07.2022г. година дружеството закупува оборудване, фотоволтаична централа - 130 мвч. от „Май Маркет“ АД. Активът е закупен с инвестиционна цел. На 09.11.2023г. централата е включена към електропреносната мрежа и е въведена в експлоатация. Произведената електроенергия служи за нуждите на логистичния център и се заплаща допълнително към наемната цена от „Май Маркет“ АД. Остатъкът от неконсумираната електроенергия се заплаща от енергиен доставчик „Синергон Енерджи“ ООД. От 2023г. дружеството отчита приход от продажба на ел.енергия, генерирана като излишък от закупена фотоволтаична централа.

По делото е приложена информация от ТД на НАП – Варна (изх.№ 3989- 3/31.03.2024г. до вещо лице Б. Банков и изх.№ 1435-3/19.01.2024 г. до ВОС) за подадените в изследвания период 2018-2022г. вкл. годишни данъчни декларации и справка за публичните задължения. Същите съдържат информация, че дружеството „Варна Проект“ няма публични задължения към 26.01.2024г. Няма образувано изпълнително дело, няма наложени обезпечителни мерки върху имущество. В дружеството са назначени лица по трудово правоотношение, като към 26.01.2024г. техният брой е пет човека. Допълнително повторната ССЧЕ изисква информация от данъчно-осигурителното досие към 17.06.2024г. за наличие или липса на публични задължения, от която се установява, че също липсват задължения.

Дружеството има банкови сметки в Банка ДСК – тип депозитна и ИЗИПЕЙ По делото са изискани справки от Агенцията по вписванията, от Сектор „Пътна полиция“ при ОД на МВР Варна, Централен регистър на особените залози и от Камарата на ЧСИ. В Писмо от Камарата на ЧСИ с изх. №0169/11.01.2023 г. до ВОС се сочи, че по партидата на „Варна Проект“ ООД с ЕИК 204055761, в качеството му на длъжник няма регистрирани висящи изпълнителни дела. Информацията отразява вписванията към 11.01.2024г. От сектор „Пътна полиция“ при ОД на МВР – Варна с писмо изх.рег.№ 819000-1960/12.01.2024г. до ВОС, се посочва, че при справка в Автоматизираната система „КАТ“ за „Варна Проект“ ООД не са установени данни за ППС, настояща собственост на превозни средства. От Справка №36323/10.01.2024 г. на Агенцията по вписванията се установява, че са налични вписвания, отбелязвания или заличавания за „Варна проект“ ООД с ЕИК 204055761. „Банка ДСК“ АД – ЦУ гр. София с писмо изх.№ 14-ИСК-01208/1/26.04.2024г. предоставя следната информация за „Варна Проект“ ООД: Дружеството има разплащателна сметка в Банка ДСК АД с №23522582. Сметката е открита на 03.05.2016 г. в Бизнес Център Варна, РЦ Варна Дружеството има сключени следните договори за кредит : Сътитуляр по кредитна линия №26786903, отпусната на 08.04.2020 г.; Бизнес заем №23592079, отпуснат на 27.05.2016 г. и погасен на 07.06.2023 г.; Бизнес заем №24744688, отпуснат на 21.09.2017 г. и погасен на 22.01.2024 г.; Бизнес заем №26123918, отпуснат на 30.05.2019 г. и

погасен на 22.01.2024 г. За обезпечаване в пълен размер на вземанията по всички кредити е била учредена законна ипотека върху поземлен имот с идентификатор : 10135.4019.61 и сграда с идентификатор 10135.4019.61.1. За посочените периоди не е имало наложени запори.

Вещите лица докладват, че от извършената проверка на счетоводни регистри, сметкоплан, счетоводна политика се констатира, че дружеството има разработен индивидуален сметкоплан и счетоводството е организирано по синтетичен и аналитичен признак, който отразява особеностите на извършваната дейност – „отдаване на недвижими имоти под наем, покупка и експлоатация, на собствени недвижими имоти“. По отношение на отчитането на приходите на дружеството за периода от 2018 г. до 2023 г., както и към 31.01.2024г. същите са отчитани при спазване изискванията на СС № 18 – „Приходи“. Приходите от продажби са признавани, когато сумата на прихода може да бъде надеждно изчислена и разходите, свързани със сделките могат да бъдат измерени. Приходите за всяка сделка са признавани едновременно с извършените разходи по нея, като е спазен принципа на съпоставимост между приходи и разходи. По отношение на разходите по съответните доставки (доставките на материали, външни услуги, разходите за персонал, 5 амортизации на ДА и други текущи разходи), същите са отчетени при извършването им, а не при заплащането им, което потвърждава спазване принципа за текущо начисляване. От изследваните регистри Оборотни ведомости, Главни книги и изготвените Годишни финансови отчети през годините, се установява, че „Варна проект“ ООД, ЕИК 204055761 е действащо предприятие. Всички сделки и събития в стопанската дейност на „Варна Проект“ ООД ЕИК 204055761 за периода на изследването 2018г. - 31.01.2024г. се отразяват по тяхната икономическа същност, представени в индивидуален сметкоплан по аналитичен признак по счетоводните сметки, а не формално само според правната им форма. Стопанските операции са документирани съгласно изискванията на действащото счетоводно и данъчно законодателство. Въз основа на тези документи са взети и съответните счетоводни записвания в предприятието. Финансовите отчети на дружеството са представени при спазване СС 1 „Представяне на финансовите отчети“. Според експертите „Варна проект“ ООД е спазило разпоредбите за публикуване на ГФО, разписани в чл. 38 ал.1 т. 1 от Закона за счетоводство (в сила от 2016г.), а именно, че дружествата с ограничена отговорност следва да публикуват своите отчети за отчетната финансова година в срок до 30 юни на следващата година до 01.01.2021г., а след 01.01.2021г. – в срок до 30 септември на следващата година.

Вещите лица не са установили „Варна Проект“ ООД ЕИК 204055761 да е търгувало със стоки или материали.

По отношение на Договора от 27.03.2023г. и относимите към него документи, както и на Договора за цесия от 03.05.2023г. и съпътстващите го документи, вещите лица не установяват осчетоводяване и/или оповестяване на сделката с TOZRAZ LIMITED, Република Сейшели, съотв. с новия кредитор „ТОЗРАЗ ЛИМИТЕД“ ЕООД ЕИК 207287409. Съгласно заключението по повторната ССЧЕ в счетоводството на молителя договора за цесия не е редовно и вярно осчетоводен, тъй като придобития финансов актив следва да се отрази по цена на придобиване в размер на платената сума.

Вещите лица докладват, че по счетоводни данни ответното дружество няма финансови затруднения и е било в състояние да покрива краткосрочните

си задължения в периода 31.12.2018г. – 31.01.2024г. По алтернативните счетоводни баланси към 31.12.2023г. и към 31.01.2024г. с включване на задължението по цесията търговецът има финансови затруднения с необратим характер от 31.12.2023г. и не е в състояние да покрие претендираното задължение от страна на кредитора “ТОЗРАЗ ЛИМИТЕД“ ЕООД ЕИК 207287409.

При тази фактическа установеност се налагат следните правни изводи :

Прехвърлянето на вземане или цесия е договорът, с който кредиторът на едно вземане го прехвърля на трето лице. Цесията е каузален договор, като при липса или недействителност на основанията тя е нищожна (чл. 26, ал.2 от ЗЗД). Правата трябва да бъдат действителни, в противен случай цесията е нищожна поради невъзможен предмет.

Цесията е деривативен придобивен способ. Длъжникът по вземането не е страна по цесията. Длъжникът може да противопостави на цесионера възраженията, които е имал срещу цедента, освен ако приеме цесията (чл. 103, ал.3 от ЗЗД).

Установява се от записванията по електронната партида на ответното дружество, че към датата на подписване на договора за доставка на хранителни стоки от 27.03.2023г. до вписване в ТР под № 2023060509001 по партидата на търговеца, Златко Димитров Георгиев е бил съдружник и управител във „ВАРНА ПРОЕКТ“ ООД ЕИК 204055761, като представителството на дружеството е осъществявано заедно и поотделно с Пламен Иванов Тодоров.

Не са опровергани показанията на св. Тодорова, в частта относно организацията на документооборота в ответното дружество в съответствие, с който всеки документ, който се представя в дружеството или се насочва извън него, се датира като му се дава входящ или изходящ номер.

Видно от представените от молителя “ТОЗРАЗ ЛИМИТЕД“ ЕООД ЕИК 207287409 документи, носещи подписа на Златко Георгиев, като договор за доставка на хранителни стоки от 27.03.2023г., ценова оферта до “ТОЗРАЗ ЛИМИТЕД“ ЕООД ЕИК 207287409, ненаименован документ, с който TOZRAZ LIMITED, Република Сейшели уведомява „ВАРНА ПРОЕКТ“ ООД ЕИК 204055761 по чл. чл. 2, ал.1 от договора за доставка, съобщение по чл. 99, ал. 3 от ЗЗД от TOZRAZ LIMITED, Република Сейшели, покана за плащане от 10.05.2023г. от „ТОЗРАЗ ЛИМИТЕД“ ЕООД ЕИК 207287409, върху същите липсва каквато и да било инициализация, удостоверяваща факт на регистрирането им като входящи или изходящи документи, респективно обективизиращи узнаването им от „ВАРНА ПРОЕКТ“ ООД ЕИК 204055761, съотв. липсват данни относно действията, предприети от дружеството във връзка с възникналите от тях правоотношения.

Не са опровергани показанията на св. Тодорова и относно факта, че както проект на договор, така и окончателния договор за доставка не е бил представян в дружеството, което е било задължително, доколкото фирмена практика от момента на регистрирането на търговеца до сега е всички договори да й бъдат представяни за съгласуване.

Установи се от заключенията по двете ССЧЕ, че в счетоводството на ответното дружество от момента на създаването му, вкл. и към датата на подписване на договора от 27.03.2023г., липсват счетоводни записвания на хранителни стоки от рода на тези, предмет на престацията по договора за

доставка, като основния предмет на дейност на дружеството е покупка на недвижими имоти с цел отдаването им под наем.

Когато волята на страните по сключено съглашение е само да създадат привидни правни последици на обвързаност, които те не желаят, симулацията е абсолютна, а когато волята на страните е да бъдат обвързани по начин, различен от посочения по сключеното съглашение симулацията е относителна.

Изводите за наличието на абсолютна симулация по отношение на договора за доставка на хранителни продукти се базират на наличието на приетите по делото писмени доказателства, коментирани по-горе.

Видно от начина на създаване на всички документи, в които страна е „ВАРНА ПРОЕКТ“ ООД ЕИК 204055761 и установената липса на съществуването им както в архива на дружеството, при доказан по делото начин на водене на документооборота, така и в счетоводните записвания за съответния период сочат, че е налице злоупотреба с права от страна на управителя Георгиев с цел да създаде привидна легитимация на ответното дружество като изпълнител по договора за доставка на стоки, съотв. на титуляр по задължението за неустойка по чл. 20 от същия договор.

Следователно не може да се приеме, че с полагане на подписа на Зл. Георгиев ответното дружество е уведомено за цесията. Дружеството е узнало както за договора за доставка на хранителни стоки, така и за цесията с постъпване на преписа на молбата по чл. 625 от ТЗ и писмените доказателства към нея в офиса на дружеството (22.01.2024г.). Действително на ОСС, проведено на 29.05.2023г., управителят Зл. Георгиев е освободен от отговорност по отношение на дейността му като управител на дружеството, но същото е извършено преди узнаването от дружеството за извършените от Георгиев действия във връзка с договора за доставка на хранителни стоки и цесията. Така, доколкото дружеството длъжник не е приело цесията, възраженията му относно действителността на договора за доставка, съотв. негови клаузи, са допустими, а също и основателни.

На следващо място не може да се приеме също и, че възложителят TOZRAZ LIMITED, Република Сейшели е желаел настъпването на последиците на сделката чрез реално изпълнение по договора за доставка. На първо място молителят в настоящото производство в изпълнение на чл.2, ал.1 от договора, представя неозаглавен документ, с който TOZRAZ LIMITED, Република Сейшели уведомява „ВАРНА ПРОЕКТ“ ООД ЕИК 204055761 относно крайния срок за изпълнение на поръчката. Видно от текста на документа в него липсва каквато и да било инициализация на възложителя или негов представител, като наличен е само подписа на Георгиев. На второ място, съгласно писмото на Агенция „Морска администрация“ Дирекция „Речен надзор-Русе“ с изх. № 1336#2/08.04.2024г. посоченият в договора за наем на пристанище, сключен между „Новактис“ АД гр.Силистра и „Тозраз лимитед“ ЕООД гр.Варна, ПИ, в който се твърди, че същият представлява пристанище и в който ще се извършва доставката на хранителните стоки, се оказва, че не представлява територия на пристанище или част от такова. Паралелно с това, видно е, че представеното уведомление по т.3.1 от договора за наем, на което се позовава молителят, не съдържа каквато и да е идентификация на дружеството, от което произлиза, като напр. изх. номер и дата, липсва подпис на представляващ, а също липсват и данни действително уведомено ли е „Новактис“ АД гр.Силистра, доколкото върху документа липсва вх.номер и дата на канцеларията на същото дружество. В обобщение,

налице са данни, че TOZRAZ LIMITED, Република Сейшели е нямало каквото и да е да било намерение да приема по сделката. Договарянето е абсолютно симулативно.

Следователно не е налице действителна търговска сделка, която да отговаря на всички законови изисквания, съотв. да бъде източник на задължения за „ВАРНА ПРОЕКТ“ ООД ЕИК 204055761 към праводателя дружеството молител.

На следващо място, дори и да се приеме, че договорът за доставка на хранителни продукти е действителен, то основателно се явява възражението на длъжника за нищожност на неустойката за неизпълнение поради накърняване на добрите нрави.

С ТР № 1/2010 г. по т. дело № 1/2009 г. Общото събрание на търговска колегия на ВКС посочва критериите, по които следва да се извърши разграничението между „прекомерната“, от една страна, и „нищожната“ или „екзорбитантна“ неустойка, от друга.

Условията и предпоставките за нищожност на клаузата за неустойка произтичат от нейните функции, както и от принципа за справедливост в гражданските и търговски правоотношения. Преценката за нищожност на неустойката поради накърняване на добрите нрави следва да се прави за всеки конкретен случай към момента на сключване на договора, а не към последващ момент, като могат да бъдат използвани някои от следните примерно изброени критерии - естеството им на парични или на непарични и размерът на задълженията, изпълнението на които се обезпечава с неустойка; дали изпълнението на задължението е обезпечено с други правни способи - поръчителство, залог, ипотека и др.; вид на уговорената неустойка /компенсаторна или мораторна/ и вида на неизпълнение на задължението - съществено или за незначителна негова част; съотношението между размера на уговорената неустойка и очакваните от неизпълнение на задължението вреди. При конкретната преценка за нищожност на неустойката могат да се използват и други критерии, като се вземат предвид конкретните факти и обстоятелства за всеки отделен случай. Неустойката следва да се приеме за нищожна, ако единствената цел, за която е уговорена, излиза извън присъщите ѝ обезпечителна, обезщетителна и санкционна функции. Съдът следва да съобрази всички събрани по делото доказателства и направени доводи, като ги съотнесе към направеното възражение на ответника.

В конкретния случай съдът намира, че процесната неустойка така, както е договорена, а именно половината (2 340 700 лева) от общата стойност на договора (4 681 400 лева) е прекомерна.

Процесната неустойка е компенсаторна като уговорена за дължима при частично или пълно неизпълнение на задължението на изпълнителя да достави в рамките на 15 работни дни от подписването на договора хранителни стоки, съгласно ценова оферта Приложение 1 към същия.

От заключенията по двете съдебно-счетоводни документи се установи, че през изследвания период от 01.01.2018г. до 31.01.2024г., по време на който е подписан процесният договор за доставка от 27.03.2023г., както и от момента на създаване на „ВАРНА ПРОЕКТ“ ООД ЕИК 204055761, основната дейност на дружеството е свързана с придобиване на недвижими имоти и отдаването им под наем, като в счетоводството на същото липсват записвания, отнасящи си до търговия със стоки и материали, вкл. хранителни стоки от вида и

количеството на възложените доставки.

Влизайки в търговски взаимоотношения по доставка на стоки от подобен мащаб е недопустимо да се приеме, че възложителят с оглед избягване на отговорност пред трети лица (последващи получатели на стоката) поради неизпълнение по процесния договор, е сключил същият без да се снабди с достатъчно достоверна информация относно възможностите на търговеца да изпълни количествено, качествено и срочно, съгласно уговореното, но доказателства в тази насока не са ангажирани по делото. Както се установи по-горе предложената ценова оферта носи само подпис на управител Зл. Георгиев, без идентификация за изходящ номер на дружеството. При липса на каквито и да е други данни, които да доказват възможността на „ВАРНА ПРОЕКТ“ ООД ЕИК 204055761 за добро изпълнение на процесната мащабна доставка за кратък период от 20 дни, и които да са налични при възложителя към датата на сключване на договора, се налага извода, че единствената цел, за която неустойката е уговорена, излиза извън присъщите ѝ обезпечителна, обезщетителна и санкционна функции.

Ангажираните по делото писмени доказателства насочват, че възложителят не е очаквал да получи изпълнение по договора. Затова се налага извода, че с посочената неустойка се цели постигане на резултат извън присъщите ѝ функции – а именно неоснователно обогатяване на възложителя.

С оглед въведеното възражение при преценка дали конкретната клауза противоречи на добрите нрави, съдът следва да се съобрази дали нейният краен резултат е съвместим с общоприетите житейски норми за справедливост и добросъвестност. Последните не допускат използването на договорната неустойка като средство за несправедливо обогатяване на кредитора и един от корективите на последното е предвидената от законодателя в чл. 26, ал. 1, пр. 3 ЗЗД възможност за прогласяването ѝ за нищожна. В този смисъл са задължителните постановки в т. 3 на ТР № 1/15.06.2010 г. на ОСТК на ВКС съгласно които нищожна, поради накърняване на добрите нрави, е всяка неустойка, уговорена от страните извън присъщите и обезпечителна, обезщетителна и санкционна функции. Същевременно при наличие на клаузата на чл. 309 от ТЗ, съдът не може да намали процесната неустойка поради преценка за нейната прекомерност. Същата се преценява като нищожна поради противоречие с добрите нрави.

Това влече нищожност на договора за цесия поради невъзможен предмет, на осн.чл. 26, ал.2 от ЗЗД, съотв. лишава от материално-правна легитимация молителя като кредитор на ответното „ВАРНА ПРОЕКТ“ ООД ЕИК 204055761.

Вещите лица установяват по делото, че по счетоводни данни, без процесното вземане, ответното дружество няма финансови затруднения и е било в състояние да покрива краткосрочните си задължения в периода 31.12.2018г. – 31.01.2024г.

По изложените съображения се налага извода, че ответното дружество е в състояние да обслужва всички свои задължения, без опасност за кредиторите. Не се установяват основанията, визирани в чл.607 от ТЗ за откриване на производство по несъстоятелност, като молбата на „ТОЗРАЗ ЛИМИТЕД“ ЕООД ЕИК 207287409 за откриване на производство по несъстоятелност на „ВАРНА ПРОЕКТ“ ООД ЕИК 204055761 се явява

неоснователна и следва да бъде оставена без уважение.

При този изход на производството разноски се присъждат на ответната страна за адвокатско възнаграждение, възнаграждение на вещото лице и такси за три броя съдебни удостоверения в общ размер от 19 115 лева. Не се присъждат такси за три броя жалби, т.к. жалбите са отхвърлени като неоснователни и за пощенски разходи, доколкото съдебната практика не приема тяхното присъждане като съдебни разноски.

Водим от горното, съдът

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ молбата на “ТОЗРАЗ ЛИМИТЕД“ ЕООД ЕИК 207287409 със седалище и адрес на управление гр. Варна, ул.Жолио Кюри 33 ет.2, представлявано от Момчил Йондров, за откриване на производство по несъстоятелност на „ВАРНА ПРОЕКТ“ ООД ЕИК 204055761 със седалище и адрес на управление гр. Варна, жк Владислав Варненчик бул.Св.Елена 10, представлявано от Пламен Иванов Тодоров управител.

ОСЪЖДА “ТОЗРАЗ ЛИМИТЕД“ ЕООД ЕИК 207287409 със седалище и адрес на управление гр. Варна, ул.Жолио Кюри 33 ет.2, представлявано от Момчил Йондров, да заплати на „ВАРНА ПРОЕКТ“ ООД ЕИК 204055761 със седалище и адрес на управление гр. Варна, жк Владислав Варненчик бул.Св.Елена 10, представлявано от Пламен Иванов Тодоров управител, 19 115 лева разноски, на осн. чл. 78 ал.3 от ГПК вр. чл. 621 от ТЗ.

РЕШЕНИЕТО може да се обжалва пред Варненския апелативен съд в двуседмичен срок от връчването му на страните.

Съдия при Окръжен съд – Варна: _____

