

Решение № 2/11.01.2022 г. по гр.д. № 144/2021г.

Съдия докладчик: Десислава Петрова

Предявен е от „...“ ЕООД, ЕИК ..., със седалище и адрес на управление гр.П., р-н ..., бул. „...“ №..., представлявано от Р.И.М. срещу ..., БУЛСТАТ ..., с адрес гр.Д., ул. „...“ № ..., представлявано от кмета Е.Р. иск с правно основание чл.79 вр. чл.266, ал.1 вр. чл.99 ЗЗД да бъде осъден ответникът да заплати на ищеца сумата от 20 000лв. (двадесет хиляди лева), частичен иск от вземане в общ размер от 111 434.40лв., представляваща задължение по Договор с изх. № 29/21.03.2019г. за изпълнение на обществена поръчка с предмет: „Изготвяне на комплексен доклад за оценка на съответствието на работните проекти за компостираща инсталация за разделно събрани зелени отпадъци, инсталация за предварително третиране на смесено събрани зелени отпадъци и довеждаща инфраструктура, обслужваща на общините от РУСО Д. и осъществяване на независим строителен надзор при реализация на проект: Проектиране и изграждане на компостираща инсталация и на инсталация за предварително третиране на битови отпадъци за нуждите на общините от РУСО Д.“, вземането по който договор е прехвърлено с Договор за цесия от 02.02.2021г. от ДЗЗД „...“, ЕИК 1..., със седалище и адрес на управление гр.П., бул. „...“ № ..., вх. ..., ет. ..., ап. ... на „...“ ЕООД, ведно със законната лихва от датата на депозиране на исковата молба (07.06.2021г.) до окончателното изплащане на вземането.

Твърди се в исковата молба, че на 02.02.2021г. между ДЗЗД „...“, в качеството му на цедент и ищеца, в качеството му на цесионер е сключен договор за цесия, по силата на който цедентът прехвърля вземането си към ... по Договор с изх. № 29/21.03.2019г. за изпълнение на обществена поръчка с предмет: „Изготвяне на комплексен доклад за оценка на съответствието на работните проекти за компостираща инсталация за разделно събрани зелени отпадъци, инсталация за предварително третиране на смесено събрани зелени отпадъци и довеждаща инфраструктура, обслужваща на общините от РУСО Д. и осъществяване на независим строителен надзор при реализация на проект: Проектиране и изграждане на компостираща инсталация и на инсталация за предварително третиране на битови отпадъци за нуждите на общините от РУСО Д.“. Излага, че ДЗЗД „...“ е изпълнило задълженията по договора си с ..., което се потвърждава и от последната в нарочен имейл от 24.02.2021г., както и от подписан между страните приемо-предавателен протокол от 10.03.2021г. и издаването на РДНСК – Смолян на Разрешение за ползване № ДК-07-СМ-18/11.03.2021г. Цедентът е уведомил ответника за извършената цесия. Изпратена била и покана за доброволно изпълнение от стана на цесионера, получена на 18.03.2021г., в срока на която ответникът не е извършил плащане. Моли се за уважаване на предявения иск поради изложените аргументи. Претендират се и разноски.

В открито съдебно заседание ищецът, чрез процесуалния си представител, поддържа предявения иск и моли за уважаването му. Депозира писмени бележки.

В срока по чл.131 ГПК е депозиран писмен отговор от ответника, с който оспорва предявеният иск. Излага, че договорът за цесия е нищожен поради противоречие и заобикаляне на закона, накърняване на добрите нрави, на основание чл.26, ал.1, предл. първо, второ и трето от ЗЗД. Конкретно излага съображения за това, че представен протокол от общо събрание на съдружниците в ДЗЗД „...“, съставен на 27.01.2021г. е с невярно съдържание и не доказва с какво мнозинство е взето всяко от двете решения, като независимо от това доколкото прехвърляне на вземането може да бъде извършено само при единодушие, то е нищожно поради липса на съгласие. Нищожно било и решението на двамата съдружници – „...“ ЕООД и „...“ ЕООД, вземането на дружеството да бъде прехвърлено на трето лице, на основание чл.26, ал.1, предл. първо от ЗЗД, доколкото противоречи на чл.361, ал.2 от ЗЗД. Не е налице и валидно упълномощаване за сключване на договора за цесия и изпращане на уведомление по чл.99, ал.3 от ЗЗД, като управителят е

действал без представителна власт. Твърди се, че договорът за цесия е сключен в момент, в който все още не е възникнало годно за плащане вземане, с цел възпрепятстване удовлетворяване на кредитори. Оспорва получаване на уведомление по чл.99 от ЗЗД, доколкото не е изпратено на ел. поща, посочена в договора, като единствена такава за кореспонденция с ответника. Впоследствие сочи, че такава е получено валидно на 24.02.2021г. Не се спори, че работите, предмет на договора са изпълнени и са настъпили условията за плащане, но за целта е било необходимо представяне документите по чл.9 от договора до 28.02.2021г. Твърди, че едва на 12.03.2021г. изпълнителят ДЗЗД „.....“ е издал и последната фактура за третото окончателно плащане, с което е изпълнил задължението по чл.9 от договора. На 11.03.2021г. ответникът уведомил ДЗЗД какво трябва да извърши, за да може да се признае договора за цесия, като в дадения от ... срок, това не било направено. Единствените фактури, които са представлявали законно основание за плащане са фактури №2 и 3 от 10.03.2021г. и №4 от 12.03.2021г., съставени от ДЗЗД като доставчик и вписана на същото дружество банкова сметка. Същевременно излага, че е получил запорни съобщения и разпореждания за плащане от НАП по изп. дела на публичния изпълнител, образувани срещу двама от съдружниците на ДЗЗД, а именно – „.....“ ЕООД и „.....“ ЕООД, като след превеждане на посочените банкови сметки на НАП е платил остатъка от задължението по Договор с изх. № 29/21.03.2019г. на изпълнителя ДЗЗД „.....“. Счита, че с това задължението на ... е изпълнено надлежно, поради което моли за отхвърляне на исковата молба.

В открито съдебно заседание ответникът, редовно призован не изпраща представител. Депозира становище.

След съвкупна преценка на доказателствата по делото и съобразявайки становището на страните, съдът приема за установено следното **от фактическа страна**:

Видно от Споразумение за обединение от 13.12.2018г. „.....“ ЕООД, „.....“ ЕООД и „.....“ ООД учредяват гражданско дружество, съгласно чл.357-364 от ЗЗД за участие в открита процедура за определяне на изпълнител по обществена поръчка „Изготвяне на комплексен доклад за оценка на съответствието на работните проекти за компостираща инсталация за разделно събрани зелени отпадъци, инсталация за предварително третиране на смесено събрани зелени отпадъци и довеждаща инфраструктура, обслужваща на общините от РУСО Д. и осъществяване на независим строителен надзор при реализация на проект: Проектиране и изграждане на компостираща инсталация и на инсталация за предварително третиране на битови отпадъци за нуждите на общините от РУСО Д.“ и за изпълнение на дейностите, попадащи в обхвата ѝ, в случай че спечели поръчката. Съгласно чл.5 и 6 партньорите определят „.....“ ЕООД като водещ партньор, който да представлява дружеството пред трети лица във връзка с участието в откритата обществена поръчка, приемат управител на Обединението Р.М., като я упълномощават да представлява дружеството във връзка с участието му в обществената поръчка, както и пред трети физически или юридически лица в страната и чужбина и държавни органи и институции. В чл.7 съдружниците разпределят дяловете си както следва: „.....“ ЕООД – 55%, „.....“ ЕООД -5% и „.....“ ООД -40%. Съгласно чл.11, т.7 партньорите се задължават да не договарят или поемат задължения от името на друг, без предварително писмено съгласие на участниците в дружеството, извън изрично посочените в договора случаи.

По силата на сключен между ..., в качеството на възложител и ДЗЗД „.....“, в качеството на изпълнител Договор №29/21.03.2019г. възложителят възлага, а изпълнителят приема, в съответствие с проведена процедура по възлагане на обществена поръчка с горепосочения предмет, да изготви комплексни доклади за оценка на съответствието на работните проекти в съответствие с чл.142, ал.6, ал.10 и ал.11 от ЗУТ и изпълнение на дейностите по строителен надзор, съгласно изискванията на чл.168 от ЗУТ срещу общо възнаграждение в размер на 163 862.40лв. с ДДС, платимо поетапно с оглед предвиденото в чл.8 и 9 от договора. Съгласно чл.4 крайният срок на договора е до подписване на констативен акт за установяване годността за приемане на строежа (приложение №15) за всички обекти,

издаване на удостоверение за въвеждане в експлоатация, предаден окончателен доклад и подписване на констативен протокол за одобрението му, като в чл.28 се предвижда предаване на изпълнението на всяка дейност да е обективизирано в приемо-предавателен протокол, подписан от двете страни.

Видно от Протокол от ОС от 27.01.2021г. на ДЗЗД „.....“ съдружниците „.....“ ЕООД, „.....“ ЕООД и „.....“ ООД са гласували за вземане решение за сключване на Договор за цесия, като преговорите за същия се водят от управителя Р.М. на цени, условия, страни каквито намери за добре, както и решение за упълномощаването ѝ за сключване на такъв, като гласовете са, както следва: „.....“ ЕООД, „.....“ ЕООД са „за“, а „.....“ ООД е гласувало, чрез законния си представител „против“.

С приемо –предавателен протокол от 28.01.2021г. изпълнителят е предал на възложителя Окончателен доклад №Д-К-254-2/28.01.2021г. за строеж: „Компостираща инсталация и инсталация за предварително третиране на отпадъци“.

По силата на Договор за цесия от 02.02.2021г., ДЗЗД „.....“, в качеството си на цедент прехвърля на „.....“ ЕООД, в качеството на цесионер вземането си към ... по процесния договор, възлизащо на 111 434.40лв.

С изпратен имейл до, с прикачено уведомително писмо от 22.02.2021г., ... е уведомена за извършената цесия.

Видно от имейл кореспонденция от 24.02.2021г. ... напомня на ДЗЗД „.....“, че дейностите по строителен надзор, съгласно изискванията на чл.168 от ЗУТ и изискванията по договор №29/21.03.2019г. са реализирани и са настъпили условия за плащане по чл.8, ал.2, ал.3 и ал.4 от договора, като се сочи, че за да бъде извършено е необходимо да бъдат представени документи по чл.9 от договора.

Приобщени по делото са три броя приемо-предавателни протоколи от 10.03.2021г., с които изпълнителят е предал на възложителя изготвените два броя Междинни доклади за периодите 13.05.2019г. – 25.03.2020г. и 26.03.2020г. – 20.11.2020г., както и изготвения Окончателен доклад за периода 21.11.2020г. – 04.03.2021г. с изготвен и подписан констативен акт обр.15 от 26.01.2021г. и одобрен окончателен доклад №Д-К-254-2/28.01.2021г. за въвеждане на строежа в експлоатация в съответствие с изискванията на Договора за строеж: „Компостираща инсталация и инсталация за предварително третиране на отпадъци“. Представени са Протокол за установяване на годността за ползване на строежа (Приложение № 16 към чл.7, ал.3, т.16) и Разрешение за ползване №ДК-07-СМ-18/11.03.2021г. за горепосочения строеж.

С писмо изх.№ ЕПСА-531/11.03.2021г. ответникът е дал указания на ДЗЗД „.....“ за представяне на документи по чл.9 от договора, с цел извършване на плащане и че за да бъде призната цесията е необходимо да представят уведомление, подписано от всички участници в това ДЗЗД и Договора за цесия също да бъде подписан и подпечатан от всички участници в това ДЗЗД.

Приобщени по делото са фактура №2/10.03.2021г. с посочено основание „първо плащане по чл.7, ал.1 за „Дейност 2“ от Договор №29/21.03.2019г...“ за сумата от 33 430.32лв. с ДДС, фактура №3/10.03.2021г. с посочено основание „второ плащане по чл.7, ал.1 за „Дейност 2“ от Договор №29/21.03.2019г...“ за сумата от 33 430.32лв. с ДДС и фактура №4/12.03.2021г. с посочено основание „окончателно плащане по чл.7, ал.1 за „Дейност 2“ от Договор №29/21.03.2019г...“ за сумата от 44 573.76лв. с ДДС.

С покана, получена на 08.03.2021г., ищецът кани ответника да изпълни процесното задължение в тридневен срок.

С уведомително писмо вх. № БФ-171-1/09.03.2021г. ДЗЗД „.....“ уведомява ... за промяна на банковата сметка.

Представена от ответника е и кореспонденция с НАП, от която се установява, че с писма Министерството на финансите уведомява ..., че съдружниците в ДЗЗД „.....“ - „.....“ ЕООД и „.....“ ЕООД имат просрочени публични задължения и за същите от НАП са предприети

действия по запор върху вземането по договора. Връчени са и запорни съобщения.

Видно от платежни нареждания от 31.03.2021г. ... е извършила плащане, както следва:

- по фактура №2 е превела на ДЗЗД „...“ сумата от 4011.63лв., а на НАП, с посочени задължени лица „...“ ЕООД и „...“ ЕООД общо сумата от 29418.69лв. (л.34, 35 и 36);

- по фактура 3 е превел на ДЗЗД „...“ сумата от 4011.63лв., а на НАП, с посочени задължени лица „...“ ЕООД и „...“ ЕООД общо сумата от 29418.69лв. (л.38, 39, 40) и

- по фактура 4 е превел на ДЗЗД „...“ сумата от 5348.85лв., а на НАП, с посочени задължени лица „...“ ЕООД и „...“ ЕООД общо сумата от 39224.91лв. (л.43, 44, 45).

На 26.03.2019г. с преразпределителен протокол към Споразумение за обединение от 13.12.2018г. съдружиците са променили дяловете на участие в дружеството, както следва: „...“ ЕООД – 83%, „...“ ЕООД -5% и „...“ ООД -12%. Същият е оспорен по делото както относно достоверността на датата, така и автентичността, в частта на подписа на Г.К., в качеството му на представляващ „...“ ООД.

Във връзка с оспорването е открито производство по чл.193 от ГПК и е допусната съдебно-почеркова експертиза, като съобразно приетото по делото заключение, неоспорено и прието като компетентно дадено подписът, положен за „...“ ООД и над (Г. М. К.) вероятно не е подписан от Г. М. К. с ЕГН ..., при така предоставения сравнителен материал.

По делото са разпитани свидетелите Т.К. и Р.М., в качеството ѝ на представляващ „...“ ЕООД. Пред съда последните заявяват, че през месец март 2019г. са присъствали на събрание на съдружиците в ДЗЗД „...“, първият е бил в качеството на пълномощник на представляващия „...“ ЕООД. Излагат, че „...“ ЕООД се е представлявала от собствениците и от управителя си – Г.К., като именно последният е положил подпис върху протокола пред тях.

Разпитан в хода на делото е и Г.К., който категорично отрича да е присъствал на събранията, заявява, че е запознат с взетите на същото решения и че е бил съгласен, тъй като процентите на представляваната от него фирма са останали 12%, така както са били първоначално договорени. Не знае кой се е подписал вместо него.

Въз основа на изложената фактическа обстановка и съобразявайки становището на страните, съдът достигна до следните **правни изводи**:

Ищецът следва да установи в процеса, че е налице между ДЗЗД „...“ и ответника валидна облигационна връзка по посочения в исковата молба договор по ЗОП, по силата на който за ответника е възникнало задължение да заплати сумата, предмет на иска в претендирания размер. Ищецът следва да установи и че между цедента и ищеца е сключен валиден договор за цесия, по силата на който на ищеца са били прехвърлени вземанията по договора за изработка с ответника, че цесията е съобщена на ответника от надлежната страна.

В случай на установяване на горните предпоставки, в тежест на ответника е да докаже точно изпълнение на договорните си задължения.

Не се спори по делото, че между ..., в качеството на възложител и ДЗЗД „...“, в качеството на изпълнител е сключен Договор №29/21.03.2019г., в съответствие с проведена процедура по възлагане на обществена поръчка, че по същата е налице изпълнение от страна на изпълнителя, както и размера на дължимото възнаграждение. С оглед съдържанието, правата и задълженията на страните, които са уговорени, общата тяхна воля и преследвани цели, правоотношението има характеристиката на договор за изработка, чиято регламентация е предвидена в разпоредбите на чл. 258 и сл. от ЗЗД.

Спорно по делото е дали е налице валидно сключен договор за цесия, доколкото решението за сключването му от страна на съдружиците в ДЗЗД не е взето единодушно, както и това за упълномощаване на представляващия „...“ ЕООД във връзка с това.

Следва да се уточни статута на изпълнителя ДЗЗД „...“, като страна по договора по ЗОП.

По своята правна същност гражданското дружество не е субект на правото, подобно на физическите и юридическите лица и в този смисъл се наименова като непорсонифициран правен субект.

При гражданското дружество правата и задълженията се придобиват от съдружниците, които действат в рамките на гражданското съучастие. Страна по сделките с трети лица не е гражданското дружество, а отделния съдружник, респективно съдружници. При постигната договореност за представителство, действията следва да бъдат извършени от представителя-съдружник, който изразява съгласие от името на всички съдружници за сключване на договора, пораждащ права и задължения за тях (Решение № 469 от 6.07.2010 г. на ВКС по гр. д. № 410/2009 г., III г. о.).

Съгласно чл.5 и 6 от Споразумение за обединение от 13.12.2018г. партньорите определят „.....“ ЕООД като водещ партньор, който да представлява дружеството пред трети лица във връзка с участието в откритата обществена поръчка, приемат управител на Обединението Р.М., като я упълномощават да представлява дружеството във връзка с участието му в обществената поръчка, както и пред трети физически или юридически лица в страната и чужбина и държавни органи и институции. Съгласно чл.11, т.7 партньорите се задължават да не договарят или поемат задължения от името на друг, без предварително писмено съгласие на участниците в дружеството, извън изрично посочените в договора случаи.

Видно от Протокол от ОС от 27.01.2021г. на ДЗЗД „.....“ съдружниците „.....“ ЕООД, „.....“ ЕООД и „.....“ ООД са гласували за вземане решение за сключване на Договор за цесия, като преговорите за същия се водят от управителя Р.М. на цени, условия, страни каквито намери за добре, както и решение за упълномощаването ѝ за сключване на такъв, като гласовете са, както следва: „.....“ ЕООД, „.....“ ЕООД са „за“, а „.....“ ООД - „против“.

Действително в представеното по делото Споразумение за обединение от 13.12.2018г. никъде в дружествения договор не е предвидено **решенията относно работите на дружеството** да става с мнозинство на гласовете, поради което по арг. от чл.360, ал.1 от ЗЗД, това трябва да стане със съгласие на всички съдружници, като всеки съдружник има право на един глас.

Съгласно чл.360, ал.2 от ЗЗД ако не е уговорено друго, всеки съдружник има право да управлява. Но в този случай всеки от останалите съдружници може да се противопостави на действието на съдружника, преди то да бъде извършено. По разногласието решава мнозинството от съдружниците.

Според настоящият състав разликата между ал.1 и ал.2 на чл.360 от ЗЗД е в това, че в първия случай се касае за решенията относно работите на дружеството в чисто организационно отношение (например промяна във водещия член, промяна в дяловото участие на съдружниците в печалбата, респ. разходите, избор на управител и др.), а във втория случай се касае за управлението на дружеството. Под „управление“ следва да се разбира организиране на общата дейност на съдружниците, което като понятие обхваща както техните вътрешни отношения, така и **външните им отношения с трети лица, които външни отношения често се изразяват в сключване на различни по вид правни сделки**. И в двата случая без значение за вземане на решенията се явява начина на разпределяне на дяловете на съдружниците, тъй като всеки съдружник има право на един глас.

В настоящия казус е налице хипотезата на чл.360, ал.2, изр. последно от ЗЗД. Именно поради възникналото между страните разногласие мнозинството от съдружниците (двама от общо трима) са взели решение за сключване на договора за цесия. Оттук се извежда валидно взето решение.

Отделно, дори да се приеме необходимост от единодушие, следва да се има предвид, че:

Правото на управление на съдружник в гражданско дружество, което не е самостоятелен правен субект, е от категорията сложни субективни права и е изрично регламентирано в чл. 360, ал. 2 ЗЗД. Упражняването на правомощията му, както и техния обем, като въпрос на съответна уговорка между съдружниците се регламентира от договора. Следователно съдружникът, който по силата на чл. 360, ал. 2 ЗЗД има право да управлява и представлява гражданското дружество може да задължава пред трети лица останалите съдружници, ако в договора няма клауза, с която изрично да се изключва тази възможност, но единствено при

положение, че е действал при условията на пряко или косвено упълномощаване.

Следователно при липса на дадено от останалите съдружници пълномощие на съдружника, сключил конкретната сделка с трети лица за сметка на всички, произтичащите от нея задължения се считат за възникнали единствено за него - арг. от чл. 36 - 43 ЗЗД. Когато изрично пълномощно липсва, правните действия извършени от съдружника обвързват мнимо представляваните съдружници, само при последвало от тяхна страна изрично потвърждаване, но и в този случай страна по конкретната сделка са отделните съдружници, но не и самото дружество. Когато потвърждаване по реда на чл.42 от ЗЗД липсва, лично задължен е единствено и само подписалият съдружник (Определение №1076/03.12.2012г. по т.д. №381/2012г. на ВКС).

С оглед уговореното в дружествения договор би се извело, че задълженията по сключения договор за цесия са възникнали единствено за „...“ ЕООД и предварително далият за сключване на договор за цесия съгласие „...“ ЕООД. По отношение на „...“ ООД щеше да е налице висяща недействителност (доколкото липсват данни за узнаване и предприемане действие по противопоставяне или непротипоставяне), на която обаче може да се позове единствено само това дружество. Това е така, предвид това, че договор, сключен от лице, действало като представител, без да има представителна власт, е в състояние на висяща недействителност и не поражда целените с него правни последици. Същите настъпват ако лицето, от името на което е сключен договорът, го потвърди съгласно чл. 42, ал. 2 ЗЗД. **При липса на потвърждаване, на недействителността може да се позове само лицето, от името на което е сключен договорът или неговите универсални правоприменици** (така т.2 от ТР от 12.12.2016г. по т.д. №5/2014г. на ОСГТК на ВКС).

Горното не би се променило и от факта, че „...“ ООД не е дало предварително съгласие за сключване на договор за цесия. С това не може да се приеме, че е налице отказ за потвърждаване на договора, доколкото към него момент все още е нямало такъв договор.

В тази връзка като ирелевантен се оказва преразпределителният протокол за предмета на производството и на това основание няма да бъде обсъждан. Същият би имал значение единствено, в случай че следва да се съобразява кой/кои от съдружниците са били обвързани с договора за цесия и реално какъв е бил размерът на вземането им, което са прехвърлили, съобразно дяловото им участие в печалбата. Настоящият случай не е такъв. Принципно, без да се обсъжда действителността на процесния протокол, такова преразпределение в дяловото участие не касае промяна в условията, при които е бил избран за изпълнител ДЗЗД-то. Не е налице и предвидената в чл.45 от договора хипотеза. Поради тези съображения и на това основание документът се явява неотнотосим за предмета на делото.

В обобщение, настоящият състав приема, че не е налице нищожност на договора за цесия на наведените от ответника основания, а именно- нищожност на взетото решение на ОС на съдружниците в ДЗЗД за сключване на цесия и упълномощаване на Р.М. във връзка с това, поради липсващо единодушие при вземане на решенията, респективно липса на съгласие. Липсата на представителна власт не е равнозначна на липса на съгласие по чл.26, ал.2, предл.2 от ЗЗД (така мотивите на т.2 от ТР т.д. №5/2014г. на ОСГТК на ВКС). Не се установява нищожност на основание противоречие със закона (чл.361, ал.2 от ЗЗД) и противоречие с добрите нрави, на основание чл.26, ал.1, предл.2 и 3 от ЗЗД. Видно от представения договор за цесия същият е възмезден такъв, поради което не е налице хипотезата на чл.361, ал.2 от ЗЗД, където е предвидено недействителност на уговорката за изключване на някои от съдружниците от участие в загубите или в печалбите. Не се доказва в процеса и не може да се презюмира, че сключването на договор за цесия е единствено с цел избягване заплащане на задължения към НАП. Още повече в случая последната има възможност за защита на правата ѝ по реда на чл.216 от ДОПК.

Установява се от изпратен на 24.02.2021г. имейл до ДЗЗД „...“, че ... приема за извършени дейностите по строителен надзор, съгласно изискванията на чл.168 от ЗУТ и договора, поради което са настъпили условията за плащане, като приканва съконтрагента си за целта

да представи съответни документи, поради което по съществото си това действие не е приемане на работата.

Съгласно чл.28 и сл. от Договора по ЗОП страните изрично са предвидили как следва да бъде извършено предаване на изпълнението. По делото са представени три броя приемо-предавателни протоколи от 10.03.2021г., Протокол за установяване на годността за ползване на строежа (Приложение № 16 към чл.7, ал.3, т.16) и Разрешение за ползване №ДК-07-СМ-18/11.03.2021г. за горепосочения строеж.

По договора за изработка изпълнителят дължи една завършена работа. Той се освобождава от задължението си, само ако предаде завършената работа, а възнаграждение може да претендира само след като работата му бъде приета. До предаването и приемането ѝ нише не се дължи.

С оглед горното и предвид липса на констатирани недостатъци в изпълнението може да се приеме, че на 11.03.2021г. работата е приета, от който момент възниква правото на ДЗЗД да получи възнаграждение за извършеното. Ето защо, към датата на цесията (02.02.2021г.) вземането, предмет на прехвърлителната сделка е бъдещо вземане. Възражението на ответника във връзка с прехвърляне на бъдещо вземане обаче е обвързано единствено с обстоятелството, че съдружниците, които имат публични задължения са действали, накрънявайки добрите нрави, като са се опитали да възпрепятстват по този начин погасяване на същите.

Настоящият съдебен състав споделя мнението изразено в Решение № 305/27.04.2009г. по гр. д. № 5803/2007г. по описа на ВКС, IV г.о.; Решение №202/27.02.2015г. по т. д. № 4123/2013г. по описа на ВКС, II т.о., а именно, че за да се произнесе съдът по въпрос за нищожността, той трябва да е въведен като част от предмета на делото чрез съответно възражение, заявено в преклузивните срокове, или по предявен инцидентен установителен иск. Още повече това е така, когато тя не произтича пряко от договора, а за нея трябва да се събират доказателства (Определение от 30.06.2011г. по гр.д. № 173/2011г. на ВКС, I г.о.). Такова въвеждане в предмета на делото не е направено. Въпреки това единствено за пълнота следва да се изложи следното:

С договорът за цесия, уреден в чл.99 и сл. от ЗЗД, кредиторът по едно вземане прехвърля същото на друго лице, като прехвърленото вземане преминава върху новия кредитор с привилегиите, обезпеченията и другите принадлежности, включително с изтеклите лихви, ако не е уговорено противното. Съгласно чл.99, ал.4 от ЗЗД, прехвърлянето има действие спрямо третите лица и спрямо длъжника от деня, когато то бъде съобщено на последния от предишния кредитор. Предмет на договор за цесия може да бъде всякакво вземане, включително бъдещи и неизискуеми вземания. По аргумент от чл.226 ГПК, договорът за цесия може да има за предмет и спорно право. Достатъчно е вземането да е прехвърлимо, каквото процесното безспорно е (така Облигационно право, А. Калайджиев, Решение по в.гр.д. №576/2018г. на ОС – Варна и др.).

В процесния договор за цесия, прехвърленото вземане към ответника, което преминава към новия кредитор, е конкретно определено, чрез подробно индивидуализиране с посочване имената на длъжника, сума и основание (по арг. от обратното от приетото с Решение №32/09.09.2010г. по т.д. №458/2008г. на ВКС, където бъдещите вземания са неопределяеми).

Предмет на спора е и това дали е налице уведомяване, което да ангажира

Установено е и надлежно съобщаване на цесията на ответника съобразно изискванията на чл.99, ал.4 от ЗЗД, предвид съображенията изложени по-горе за валидността на цесията, а и във връзка с невъзможността ответникът да се позовава на липса на представителна власт по отношение на уведомятия го. Длъжникът може да възражава успешно за липсата на уведомяване само ако твърди, че е изпълнил на стария кредитор до момента на уведомлението (в този смисъл Определение № 987/ 18.07.2011 г. по гр. д. № 867/ 2011 г. на ВКС, IV г. о.). Такова уведомяване от страна на цедента се установява преди предприемане

действия за погасяване на задължението от страна на ..., което е извършено на 31.03.2021г. Ето защо, ... е следвало да се съобрази със съобщената цесия и да престира на цесионера задължението си, в претендирания от ищеца размер.

Съгласно чл. 75 ЗЗД изпълнението на задължението трябва да бъде направено на кредитора или на овластено от него, от съда или от закона лице. В противен случай то е действително само ако кредиторът го е потвърдил или се е възползвал от него. Такива данни по делото няма.

При съобщена на длъжника цесия кредитор е цесионерът. Доколкото в случая ... е получила съобщението за извършената цесия преди запорните съобщения, ответника е трябвало да плати на цесионера. В противен случай последният може да иска от длъжника повторно изпълнение. С изплатеното на ДЗЗД и НАП ... не е изпълнила задължението си към ищеца „...“ ЕООД.

Не се установява и твърдяната от ответника невъзможност за валидно погасяване на задължението, поради това, че извършените действия по уведомяване за променена банкова сметка на ДЗЗД и анулиране на първоначално издадени фактури е било във връзка с документално приключване на взаимоотношенията между гражданското дружество и възложителя и очевидно не касае приемане на цесията като недействителна от цедента и цесионера.

Така мотивиран, съдът намира, че сумата, предмет на частично предявения осъдителния иск, е дължима от ответника, искът е основателен и следва да бъде уважен, ведно със законната лихва върху главницата, считано от датата на депозиране на исковата молба – 07.06.2021г. до окончателното изплащане на задължението.

С оглед отправеното искане за произнасяне по направените по делото разноски ответникът следва да бъде осъден да заплати на ищеца сторените в исково производство разноски за заплатен депозит за вещо лице в размер на 150лв. и адвокатско възнаграждение в общ размер от 1800лв., или общо 1950лв.

Водим от горното, съдът

РЕШИ:

ОСЪЖДА ..., БУЛСТАТ ..., с адрес гр.Д., ул. „...“ №..., представлявано от кмета Е.Р. **ДА ЗАПЛАТИ** на „...“ ЕООД, ЕИК ..., със седалище и адрес на управление гр.П., р-н ..., бул. „...“ № ..., представлявано от Р.И.М. сумата от **20 000лв. (двадесет хиляди лева), частичен иск от вземане в общ размер от 111 434.40лв.**, представляваща задължение по Договор с изх. № 29/21.03.2019г. за изпълнение на обществена поръчка с предмет: „Изготвяне на комплексен доклад за оценка на съответствието на работните проекти за компостираща инсталация за разделно събрани зелени отпадъци, инсталация за предварително третиране на смесено събрани зелени отпадъци и довеждаща инфраструктура, обслужваща на общините от РУСО Д. и осъществяване на независим строителен надзор при реализация на проект: Проектиране и изграждане на компостираща инсталация и на инсталация за предварително третиране на битови отпадъци за нуждите на общините от РУСО Д.“, вземането по който договор е прехвърлено с Договор за цесия от 02.02.2021г. от ДЗЗД „...“, ЕИК „...“, със седалище и адрес на управление гр.П., бул. „...“ № ..., вх. „...“, ет. „...“, ап... на „...“ ЕООД, ведно със законната лихва от датата на депозиране на исковата молба (07.06.2021г.) до окончателното изплащане на вземането, **на основание чл.79 вр. чл.266, ал.1 вр. чл.99 ЗЗД.**

ОСЪЖДА ..., БУЛСТАТ ..., с адрес гр.Д., ул. „...“ № ..., представлявано от кмета Е.Р. **ДА ЗАПЛАТИ** на „...“ ЕООД, ЕИК ..., със седалище и адрес на управление гр.П., р-н ..., бул. „...“ № ..., представлявано от Р.И.М. сумата от **1950 лв. (хиляда деветстотин и петдесет лева)**, представляваща сторени по делото разноски, **на основание чл.78, ал.1 ГПК.**

Решението подлежи на обжалване пред Смолянски окръжен съд в двуседмичен срок от съобщаването му.