

РЕШЕНИЕ

№ 233

гр. Варна, 07.03.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

ОКРЪЖЕН СЪД – ВАРНА, III СЪСТАВ ТО, в публично заседание на седми февруари през две хиляди двадесет и четвърта година в следния състав:

Председател: Светлана Тодорова

Членове: Диана К. С.ова
Цветелина Г. Хекимова

при участието на секретаря Дарина Б. Баева
като разгледа докладваното от Диана К. С.ова Въззивно гражданско дело № 20243100500017 по описа за 2024 година

за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.258 и сл. от ГПК, образувано е по въззивна жалба вх. №83505/07.11.2023г. от „Стартбилдинг“ ЕИК 205016697 със седалище и адрес на управление гр. Варна, ул. „Акд. А.Б.“ № 8 срещу решение №3302/16.10.2023г., постановено по гр. дело №20223110113846/2022г. по описа на ВРС, с което са отхвърлени предявените от въззивника срещу „Атлант 2003“ ЕООД, ЕИК 103829929 със седалище и адрес на управление с. Кичево, ул. „2" № 10 искиове за осъждане ответника да заплати на ищеца сумата в размер на **1250лева**, като частичен иск от целия в размер на 24000лева с вкл. ДДС, подлежаща на връщане като дадена на отпаднало основание - по развален договор за производство, монтаж и пускане в експлоатация на система за дублиране на паркомясто /СДП/ - 3000 сключен между страните на 21.06.2021г., ведно със законната лихва върху сумата, считано от датата на подаване на исковата молба - 18.10.2022г. до окончателното изплащане на задължението, сумата в размер от **320.00лева**, представляваща обезщетение за забава върху главницата от 1250.00лв., начислено за периода 31.08.2022г. до 18.10.2022г. включително,

както и сумата от **108.00лева**, представляваща обезщетение за имуществени вреди, изразяващи се в направата на разходи - разноски за връчване на покана, на основание чл.55, ал.1, пр.3, вр. чл. 265, ал.2 ЗЗД, чл. 88, ал.1 ЗЗД, чл.82 ЗЗД и чл. 86 ЗЗД.

В жалбата е изложено становище за неправилност и незаконосъобразност на обжалваното решение. Счита се, че изводите на първоинстанционния съд, че работата е била приета с приемо – предавателен протокол без възражения е погрешен. Приемо – предавателният протокол е частен свидетелстващ документ и не се ползва с обвързваща материална доказателствена сила, поради което може да бъде оспорван с всички доказателствени средства. Процесният протокол е опроверган от заключението по съдебно техническата експертиза и свидетелските показания.

Въззивникът поддържа, че работата не е извършена и не е приета от възложителя. Само едното съоръжение е замонолитено, а останалите не са, не са пуснати и в експлоатация. Доставените съоръжения не са автоматизирани, не разполагат с нужната електроника, не отговарят на нормативно установените правила за безопасност. Процесните съоръжения са годни за ползване в цехови условия и не са пригодени за конкретния обект, което е различно от постигната воля между страните в договора. Счита се, че това представляват скрити недостатъци, които могат да бъдат установени само ако съоръженията са в експлоатация. Акцентираща се, че ответникът е знаел за тези недостатъци, поради което не е било нужно да бъде уведомяван, въпреки, че това е сторено многократно. Направен е подробен анализ на свидетелските показания и заключението на СТЕ.

Работата /изработка, доставка, монтаж/ не е извършена и не е приета от въззивника като възложител, поради което срокът по чл.265 от ЗЗД не изтекъл. С оглед на изложеното районният съд неправилно е приел, че отговорността на изпълнителя е погасена по давност.

Доколкото изработеното не отговаря на договореното за въззивникът се е породило правото да иска разваляне на договора, поради неговото неизпълнение.

Въззивникът моли съдът да отмени първоинстанционното решение и да се постанови друго, с което да уважи предявените искове.

В срока по чл.263, ал.2 от ГПК е постъпил отговор от насрещната страна по жалбата „Атлант 2003“ ЕООД, в който излага становище за правилност и законосъобразност на постановеното решение. Поддържа се, че работата е приета без забележки с протокол №9 от 24.09.2021г./неоспорен в срока и по реда на чл.193 от ГПК/, което не се опровергава от заключението по СТЕ и свидетелските показания. С пълното плащане на цената възложителят е признал извършването на работата. В срока по чл.265, ал.2 от ЗЗД ищецът не е отправял забележки. Такива възражения са отправени едва с поканата, връчена на 23.08.2022г.

Машините са били във владение на възложителя в продължителен период от време, поради което ответникът не следва да отговаря за вмешателства, довели до промяна в състоянието на машините.

По изложените съображения въззиваемата страна моли първоинстанционното решение да бъде потвърдено.

В съдебно заседание въззивникът редовно призован чрез процесуалния си представител поддържа подадената жалба, въззиваемата страна, също редовно призована, оспорва жалба. Молят за присъждане на разноси съобразно изходът от спора.

Съдът намира производството за редовно и допустимо, тъй като подадената въззивна жалба е депозирана от надлежна страна, в срока за обжалване на решението и при спазване на останалите изисквания за редовност.

Първоинстанционният съд е бил сезиран с искове с правно основание чл.55, ал.1, пр.3, вр. чл. 265, ал.2 ЗЗД, чл. 88, ал.1 ЗЗД, чл.82 ЗЗД и чл. 86 ЗЗД за осъждане ответника да заплати на ищеца сумата в размер на **1250лева**, като частичен иск от целия в размер на 24000лева с вкл. ДДС, подлежаща на връщане като дадена на отпаднало основание по развален договор за производство, монтаж и пускане в експлоатация на система за дублиране на паркомаясто /СДП/ - 3000, сключен между страните на 21.06.2021г., ведно със законната лихва върху сумата, считано от датата на подаване на исковата молба - 18.10.2022г. до окончателното изплащане на задължението, сумата в размер от **320.00лева**, представляваща обезщетение за забава върху главницата от 1250.00лв., начислено за периода 31.08.2022г. до 18.10.2022г. включително, както и сумата от **108.00лева**, представляваща обезщетение за

имуществени вреди, изразяващи се в направата на разходи - разноски за връчване на покана.

В исковата молба се твърди, че между ищеца, в качеството на възложител и ответника, като изпълнител е сключен договор за изработка, доставка, монтаж и пускане в експлоатация на система за дублиране на паркомаято „СПД – 3000“ – четири броя и издаване на декларация, че машините отговарят на Наредба за съществени изисквания и оценяване съответствието на машините.

С допълнително споразумение №1 към договора от същата дата е уговорено, че системите следва да бъдат монитарани на адрес гр. Варна, ул. „Майор М.Д.“ №8. В анекса е било предвидено машините да са изцяло нови, произведени изцяло от изпълнителя за възложителя, изцяло обезопасени и работят изцяло автоматично, като не е необходима човешка намеса при работа с тях, различна от натискане на страт/стоп бутон, както и, че машините функционират изцяло без излагане на хора или имущество в риск.

Ищецът заплатил изцяло четирите броя подежни машини в общ размер от 24000лв. с ДДС. Осигурил е достъп до помещението където следвало да се монтират машините.

След доставката на СДП – 3000 през месец май 2022г., монтирана била само едната машина. Всички те ищецът твърди, че не са отговаряли на договореното. Машините не били нови /стари и пребоядисани/, не били произведени от ответника за нуждите на ищеца, не работят автоматично. За работата на монтираната е необходима човешка намеса. Машините не били обезопасени, като ответникът не представил декларация дали те съответстват на изискванията Наредба за съществени изисквания и оценяване съответствието на машините. За това представител на ответника бил уведомен по телефона.

До ответникът било отправено изявление за разваляне на договора, поради това, че изработените машини не могат да бъдат ползвани за тяхното обикновено предназначение и не са полезни за ищеца с нарочна покана, получена на 23.08.2022г. В поканата ищецът изрично посочил, че работата не е приета. Поради разваляне на договора следва да бъде върнато даденото по него на отпаднало основание.

По делото е постъпил отговор в срока по чл.131 от ГПК от ответника, в

който оспорва предявения иск като неоснователен. Ответникът празнава факта, че е сключен договор за изработка на четири броя СДП – 3000. Твърди се, че изработил нови машини за нужните и целите посочени в процесния договор. Във връзка с надлежното въвеждане на сградата в експлоатация и получаване на разрешение за ползване, същата е преминала през задължителна държавна приемателна комисия. Част от проверката комисията е извършила и на четирите броя СДМ – 3000, в това число тяхната работа, функционална безопасност. Машините са били във владение на възложителя в продължителен период от време, поради което ответникът не следва да отговаря за вмешателства, довели до промяна в състоянието на машините.

Прави възражение за погасяване на правата на ищеца по чл.265, ал.3 от ЗЗД, тъй като не са предявени в преклузивния шестмесечен срок. В т.3.3.2 от договора страните са уговорили второто плащане от 50% да се извърши от възложителя при приемането на работата. Окончателното плащане е извършено на 20.08.2021г., от която дата е започнал да тече срока по чл.265, ал.3 от ЗЗД. Възражение за непълно или неточно изпълнение е правено от ищеца едва с поканата, като до който момент е изминал период от една година.

По изложените съображения моли съдът да отхвърли предявените искове.

При така очертаните предмет на предявения иск, въззивният съд при проверката си по реда на чл.269 от ГПК констатира, че обжалваното решение е валидно и допустимо.

Въззивната жалба разгледана по същество се явява неоснователна, при прието за установено следното от фактическа и правна страна:

По предявения иск с правно основание чл.55, ал.1, пр.3 от ЗЗД.

Съгласно нормата на чл.55, ал.1, пр. 3 от ЗЗД даденото на отпаднало основание подлежи на връщане. В тежест на ищеца е да докаже при условията на пълно и главно доказване, че между страните е сключен договор за производство, монтаж и пускане в експлоатация на система за дублиране на паркомаясто, с твърдяните параметри и падеж на изпълнение на задължението, че по този договор ищецът е заплатил на ответника процесната сума, че ответникът се е отклонил съществено от поръчката, поради което ищецът е отправил валидно волеизявление за разваляне на договора на

основание чл.265, ал.2 от ЗЗД, вр. чл.87, ал.3 от ЗЗД.

При така очертаният фактически състав на предявения иск съдът пристъпва към разглеждане на горните предпоставки.

От събраните по делото доказателства категорично се установява, че е сключен договор от 21.06.2021г. по силата, на който „Стартбилдинг“ ЕООД е възложило на „Атлант 2003“ ЕООД да извърши производство, доставка и монтаж на система за дублиране на парко място /СДП – 3000/ - четири броя на обща стойност 24000.00лв. В чл.1 от договора и съгласно подписания между страните анекс №1 от 21.06.2021г., машините следва да са изцяло нови, произведени от изпълнителя за възложителя, изцяло обезопасени и да работят изцяло автоматично, като не е необходима човешка намеса, различна от обичайната и включваща натискане на бутона старт/стоп на машината, като същата функционира без излагане на хора или имущество в риск. Производителят е следвало да издаде декларация, че машините отговарят на Наредба за съществени изисквания и оценяване съответствието на машините и да ги монтира на адрес гр. Варна, ул. „Майор М.Д.“ №8.

Няма спор между страните, че въззивникът е заплатил на въззиваемата страна сумата от 24000.00лв., от които 12000.00лв. на 28.06.2021г. и 14.07.2021г. и 12000.00лв. на 20.08.2021г.

От доказателствата по делото заключение на вещото лице по допусната съдебно – техническа експертиза и свидетелските показания на св. А. се установява, че са доставени четири броя съоръжения на уговорения в договора обект.

Спорният въпрос поставен с въззивната жалба е налице ли е отклонение от поръчката, т.е да е произведено и доставено различно от уговореното, както и доказано ли е пълно изпълнение от ответника, в това число и извършването всички строително - монтажни работи, необходими за въвеждане в експлоатация на съоръжения.

В случая поръчаните системи за дублирано парко място съгласно чл. 32 от Закон за техническите изисквания към продуктите са съоръжения с повишена опасност от типа повдигателни съоръжения. Изграждането им представлява съвкупност от съоръжението ведно с необходимите строително – монтажни работи за тяхното инсталиране.

Това представлява строеж по смисъла на разпоредбата на чл.147, ал.1,

т.2 от ЗУТ, поради което и процесният договор за неговото изграждане е такъв по чл.160, ал.1 от ЗУТ. Съгласно чл.7, ал.3, т.9 от НАРЕДБА № 3 от 31.07.2003г. за съставяне на актове и протоколи по време на строителството за предаване и приемане на машини и съоръжения се съставя акт (приложение № 9) от възложителя, доставчика на машини и съоръжения, строителя (изпълнителя на монтажните работи) и технически правоспособното физическо лице по част "Технологична" или по съответните части за съоръженията към лицето, упражняващо строителен надзор.

Т.е за да е налице доказателствена сила на акта по смисъла на чл.1, ал.4 от наредбата, той от формална страна следва да съдържа всички реквизити.

За установяване тезата на ответника, че е изправна страна, тъй като е изработил в съответствие на договора по чл.160 от ЗУТ четирите броя парко системи, същите са монтирани и годни за работа в процесния обект е приет акт за предаване и приемане на машини и съоръжения от 24.09.2021г. Същият е подписан от възложителя/ищец и от доставчика/ „Атлант 2002“ ЕООД, но не и от строителния надзор „Йода 07“ ЕООД. Няма данни за извършвана процедура по чл.5, ал.2 и ал.3 и не са представени и доказателства за спазване на процедурата по чл.5, ал.2 и ал.3 от НАРЕДБА № 3 от 31.07.2003г. за съставяне на актове и протоколи по време на строителството за отправяне на покани до всички участници в строителство за съставяне на актовете. С оглед на това приетият акт обр. №9 има характеристиките на частен свидетелстващ документ, без обвързваща материална доказателствена сила и предвид изричното оспорване от ищеца на отразените в него обстоятелства, неговото съдържание следва да се преценява от съда с оглед на всички обстоятелства и доказателства по делото.

От заключение по допусната съдебно техническата експертиза, което не е оспорено от страните се установя, че вещото лице е извършило оглед на обекта на въззивника. Установило е наличието на четири съоръжения от типа на автоматизирани паркинг системи. На вещото лице не са представени от ответника техническо досие и технически характеристики на въпросните съоръжения, от които да е видно, че той е техен производител по смисъла на НАРЕДБА за съществените изисквания и оценяване съответствието на машините е ответника, въпреки, че вещото лице ги е поискало за изготвяне на експертизата. Техническото досие и техническите характеристики на

съоръженията следва да се съхраняват у ответника, съгласно приложение №5, т.2 от посочената наредба, тъй като те трябва да са на разположение и на органите по надзор на пазара за период най – малко 10 години.

На следващо място при огледа вещото лице е констатирало, че съоръженията, от което само едно е замонолитено към пода във вертикал чрез болтова връзка, не са са автоматизирани. Те нямат функцията да изпълняват една и съща работа без непосредствено участие на човека. Това според вещото лице са съоръжения, които могат да бъдат ползвани само в цехови условия, в автосервизи. В съдебно заседание допълнително разяснява, че за работата с доставените платформи човек трябва да е минал специален инструктаж.

Монтираната само една подемна машина не отговаря на изискванията за „автоматизирана паркинг система“ и безопасното ѝ ползване по НАРЕДБА за съществени изисквания и оценяване съответствието на машините, тъй като не е оборудвана с подходящи средства за сигнализация на движението ѝ или със средства за защита на изложените на опасност лица /чл.154/.

Ответникът по спора не твърди, че доставените подежни съоръжения са други от констатираните при огледа на вещото лице, поради което и представените декларации за съответствие по наредбата от него категорично са опровергани.

Опровергано е и съдържането на акт обр.№9 и в частта, в която е посочено, че всички съоръжения са монтирани от ответника. При огледа вещото лице е констатирало, че само едното съоръжение е поставено и не е установило следи за извършени строително монтажни работи свързани с замонолитването на останалите.

Тези обстоятелства се потвърждават и от показанията на свидетеля А., който има преки впечатления за доставката на съоръженията и поставянето само на едното от тях.

Следователно и при кредитиране на заключението на вещото лице се налага извод, че доставените четири броя съоръжения не съответстват на уговореното в договора, тъй като не са произведени от ответника, не са обезопасени, не работят изцяло автоматично само натискане на бутона старт/стоп и не могат да бъдат ползвани като автоматизирана парко система в жилищния обект на ищеца, а само в автосервизи. Вещото лице е посочило, че

за паркопространството в процесния обект е целесъобразно ползване на друг модел паркинг платформа на две нива с чупеща основа.

Горното обуславя извод, че ответникът се е отклонил съществено от поръчката, поради което за ищеца се е породило правото да отправи волеизявление за разваляне на договора на основание чл.265, ал.2 от ЗЗД, вр. чл.87, ал.3 от ЗЗД.

Изявление за разваляне е отправено с покана, връчена на ответното дружество на 23.08.2022г. и със същата е поискано връщане на даденото на отпаднало основание.

Потестативното право по чл.265, ал.2 от ЗЗД е упражнено в петгодишния срок по чл.265, ал.3 от ЗЗД, считано от подписване на акт обр. №9. Както съдът посочи по – горе се касае договор за строителство.

Следователно изявлението за разваляне е породило правния си ефект, поради което е отпаднало основанието ответникът да държи платената сума от 24000.00лв.

По изложените съображения предявения частичен иск за сумата от 1250.00лв. подлежи на уважаване. В част първоинстанционното решение подлежи на отмяна.

По предявения иск с правно основание чл.86, ал.1 от ЗЗД.

Съгласно диспозитивната норма на чл.84, ал.2 от ЗЗД /която е приложима при вземания, произтичащи от извъндоговорно основание/, когато няма определен ден за изпълнение длъжникът изпада в забава след като бъде поканен от кредитора.

С получаване на поканата за връщане на сумата дадена на отпаднало основание и изтичане седемдневния срок даден в нея въззиваемото дружество е изпаднало в забава и дължи обезщетение за същата в размер на законната лихва.

Изчислено обезщетението за забава върху главницата от 1250.00лв., за периода 31.08.2022г. до 18.10.2022г. се равнява на 17.01лв., поради което искът следва да бъде уважен в този размер, като първоинстанционното решение в подлежи на частична отмяна.

По предявение иск с правно основание чл.82 от ЗЗД.

Съдът намира за изпълнен и фактическия състав на чл.79, ал.1, пр.2,

вр.чл.82 от ЗЗД, тъй като е доказано виновно неизпълнение на договорно задължение на ответника. От същото се произтекли вреди, изразяващи се в сторени разходи в размер на 108.00лв. за изготвяне и връчване от частен съдебен изпълнител на покана за разваляне на договора и връщане на даденото по него, съгласно фактура №200041904/16.08.2022г. Вредите са в пряка и причинна връзка с неизпълнението и са предвидими.

Предвид изложеното искът се явява доказан по своето основание и размер и подлежи на уважаване, а първоинстанционният акт подлежи на отмяна.

По разноските.

С оглед изходът от спора на основание чл.78, ал.1 от ГПК на въззивникът/ ищец се следват разноски в размер на 2499.27лв. за първа инстанция и 2191.99лв. за въззивна инстанция.

На въззиваемата страна на основание чл.78, ал.3 от ГПК се следват разноски в размер на 471.28лв. за първа инстанция и 469.47лв. за въззивна инстанция на основание чл.78, ал.3 от ГПК.

Воден от горното, съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ решение №3302/16.10.2023г., постановено по гр. дело №20223110113846/2022г. по описа на ВРС, **в частта**, с което са отхвърлени предявените от „Стартбилдинг“ ЕИК 205016697 със седалище и адрес на управление гр. Варна, ул. „Акд. А.Б.“ № 8 срещу „Атлант 2003“ ЕООД, ЕИК 103829929 със седалище и адрес на управление с. Кичево, ул. „2“ № 10 икове за осъждане ответника да заплати на ищеца сумата в размер на **1250лева**, като частичен иск от целия в размер на 24000.00 лева с вкл. ДДС, подлежаща на връщане като дадена на отпаднало основание - по развален договор за производство, монтаж и пускане в експлоатация на система за дублиране на паркомясто /СДП/ - 3000 сключен между страните на 21.06.2021г., ведно със законната лихва върху сумата, считано от датата на подаване на исковата молба - 18.10.2022г. до окончателното изплащане на задължението, сумата от **17.01лева**, представляваща обезщетение за забава върху главницата от 1250.00лв., начислено за периода 31.08.2022г. до 18.10.2022г. включително,

както и сумата от **108.00лева**, представляваща обезщетение за имуществени вреди, изразяващи се в направата на разходи - разноски за връчване на покана, на основание чл.55, ал.1, пр.3, вр. чл. 265, ал.2 ЗЗД, чл. 88, ал.1 ЗЗД, чл.82 ЗЗД и чл. 86 ЗЗД

както и в частта, с която са присъдени разноски на ответника за разликата над 471.28лв. до 2610.00лв.

И ВМЕСТО НЕГО ПОСТАНОВЯВА:

ОСЪЖДА „Атлант 2003“ ЕООД, ЕИК 103829929 със седалище и адрес на управление с. Кичево, ул. „2“ № 10 **ДА ЗАПЛАТИ НА** „Стартбилдинг“ ЕИК 205016697 със седалище и адрес на управление гр. Варна, ул. „Акд. А.Б.“ № 8 сумата в размер на **1250.00лева**, като частичен иск от целия в размер на 24000лева с вкл. ДДС, подлежаща на връщане като дадена на отпаднало основание - по развален договор за производство, монтаж и пускане в експлоатация на система за дублиране на паркомясто /СДП/ - 3000 сключен между страните на 21.06.2021г., ведно със законната лихва върху сумата, считано от датата на подаване на исковата молба - 18.10.2022г. до окончателното изплащане на задължението, сумата от **17.01лева**, представляваща обезщетение за забава върху главницата от 1250.00лв., начислено за периода 31.08.2022г. до 18.10.2022г. включително, както и сумата от **108.00лева**, представляваща обезщетение за имуществени вреди, изразяващи се в направата на разходи - разноски за връчване на покана, на основание чл.55, ал.1, пр.3, вр. чл. 265, ал.2 от ЗЗД, чл. 88, ал.1 от ЗЗД, чл.82 от ЗЗД и чл. 86, ал.1 от ЗЗД.

ПОТВЪРЖДАВА решение №3302/16.10.2023г., постановено по гр. дело №20223110113846/2022г. по описа на ВРС, **в частта**, с което е отхвърлен предявеният от „Стартбилдинг“ ЕИК 205016697 със седалище и адрес на управление гр. Варна, ул. „Акд. А.Б.“ № 8 срещу „Атлант 2003“ ЕООД, ЕИК 103829929 със седалище и адрес на управление с. Кичево, ул. „2“ № 10 иск с правно основание чл.86, ал.1 от ЗЗД да бъде осъден ответникът да заплати сумата, формирана като разликата над **17.01лева до пълния предявен размер от 320.00лв.**, представляваща обезщетение за забава върху главницата от 1250.00лв., начислено за периода 31.08.2022г. до 18.10.2022г. включително, **както и в частта, с която са присъдени разноски на**

ответника в размер 471.28лв.

ОСЪЖДА „Атлант 2003“ ЕООД, ЕИК 103829929 със седалище и адрес на управление с. Кичево, ул. „2" № 10 **ДА ЗАПЛАТИ НА** „Стартбилдинг“ ЕИК 205016697 със седалище и адрес на управление гр. Варна, ул. „Акд. А.Б.“ № 8 сумата от **2499.27лв.**, съдебно деловодни разноси и адвокатско възнаграждение за първа инстанция и сумата от **2191.99лв.**, съдебно деловодни разноси и адвокатско възнаграждение за въззивна инстанция на основание чл.78, ал.1 от ГПК.

ОСЪЖДА „Стартбилдинг“ ЕИК 205016697 със седалище и адрес на управление гр. Варна, ул. „Акд. А.Б.“ № 8 **ДА ЗАПЛАТИ НА** „Атлант 2003“ ЕООД, ЕИК 103829929 със седалище и адрес на управление с. Кичево, ул. „2" № 10 сумата от **469.47лв.**, представляваща адвокатско възнаграждение за въззивна инстанция на основание чл.78, ал.3 от ГПК.

РЕШЕНИЕТО не подлежи на обжалване на основание чл.280, ал.3, т.1 от ГПК.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____