

РЕШЕНИЕ

№ 502

гр. Пловдив, 19.12.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

ОКРЪЖЕН СЪД – ПЛОВДИВ, XIX СЪСТАВ, в публично заседание на двадесет и девети ноември през две хиляди двадесет и трета година в следния състав:

Председател: Галя Г. К.

при участието на секретаря Илияна П. Куцева Гичева
като разгледа докладваното от Галя Г. К. Търговско дело № 20215300900480
по описа за 2021 година

Предявени са искове по чл.266 ал.1 от ЗЗД и чл.86 от ЗЗД, евентуален по чл.61 ал.1 от ЗЗД и чл.86 от ЗЗД, евентуален по чл.59 от ЗЗД и чл.86 от ЗЗД.

Ищците „ПИРС – Д“ ООД ЕИК 825287345 със седалище и адрес на управление гр. Пловдив, район „Северен“, ул. „Подофицер Котов“ № 21, и „АРХИТЕКТУРНО БЮРО – М.“ ЕООД ЕИК 825290537 със седалище и адрес на управление гр. Пловдив, район „Централен“, ул. „Волга“ № 53, бл.2, съдебен адрес ***, чрез адв. Д. К., в качеството си на съдружници в консорциум „М. ИНЖЕНЕРИНГ“ ДЗЗД Булстат 176904005, искат осъждане на ОБЩИНА МАРИЦА Булстат 000472182 със седалище и адрес на управление гр. Пловдив, бул. „Марица“ № 57А, да плати 120 482,09лв. без ДДС главница, представляваща възнаграждение за допълнително изпълнени СМР от Консорциум „М. инженеринг“ ДЗЗД по сключен между страните Договор № 207 от 13.08.2015г. с предмет проектиране и строителство /инженеринг/ на обект „Културен дом, подобект „Многофункционална зала и открита музейна експозиция I етап в УПИ XIV- 1727, за обществено и делово обслужване, кв. 31, с. Скуtare, община Марица“, както и 36 716.51лв. обезщетение за забавено плащане на главницата в размер на законната лихва за периода от 30.06.2018г. до сезиране на съда на 30.06.2021г., както и след

тази дата до изплащане на сумата.

При условията на евентуалност предявяват осъдителен иск за плащане на главницата от 120 482,09лв., представляваща извършени от консорциума разходи за изпълнени, но неплатени СМР, в интерес на ответника, в негов имот, одобрени от него, вложени в строителството на горния обект, ведно с обезщетението за забавено плащане от 30 658.45лв., представляващо законна лихва върху главницата за периода от 28.12.2018г. до 30.06.2018г., както и от датата на сезиране на съда на 30.06.2021г. до изплащане на сумата.

При условията на евентуалност предявяват осъдителен иск за плащане на главницата, представляваща сума, с която консорциумът се е обединил, а ответникът се е обогатил, в резултат на изпълнени неплатени СМР, вложени на горния обект на ответника, ведно с обезщетението за забавено плащане на главницата от 30 658.45лв., представляващо законна лихва върху главницата за периода от 28.12.2018г. до 30.06.2018г., както и от датата на сезиране на съда на 30.06.2021г. до изплащане на сумата.

Ответникът Община Марица не признава исковете и моли да бъдат отхвърлени, евентуално при уважаване – заявява възражение за прихващане с вземане за договорна неустойка поради забавено изпълнение.

Становищата на страните са изложени в доклада по делото.

И двете страни ангажират доказателства, претендират разноски, представят справки по чл.80 от ГПК.

Съдът, след преценка на ангажираните по делото доказателства и като взе предвид въведените от страните доводи и възражения, приема за установено следното:

На 02.07.2015г. двамата ищци сключват Договор за гражданско дружество по смисъла на чл.357 от ЗЗД, с който обединяват усилията си за организиране на съвместна стопанска дейност с цел участие в обществена поръчка, открита от Община Марица, за обект: „Инженеринг /проектиране и изграждане/ на обект: „Ремонтно – възстановителни работи на културен дом“, подобект: „Многофункционална зала и открита музейна експозиция – I етап“ в УПИ XIV – 1727, за обществено и делово обслужване, кв.31, с. Скуtare, Община Марица“. Наименованието на дружеството е „Консорциум „М.

инженеринг“.

С Решение № РД – 09 – 720 от 09.06.2015г. на Кмета на Община Марица е открита процедура по ЗОП /отм./ за възлагане на обществена поръчка, в която ищците участват като дружество по чл.357 от ЗЗД, в резултат на което между това гражданско дружество като изпълнител и ответника като възложител се сключва на 13.08.2015г. Договор за възлагане на проектиране и строителство /инженеринг/ № 207, с предмет „Инженеринг /проектиране и изграждане/ на обект „Ремонтно – възстановителни работи на културен дом“, подобект „Многофункционална зала и открита музейна експозиция - I етап“ в УПИ XIV – 1727, за обществено и делово обслужване, кв.31, с. Скуtare, Община Марица“.

Според чл.1 ал.2 на договора, изпълнението трябва да се осъществи съгласно Техническо задание, Техническа спецификация, Предложение за изпълнение на поръчката, Ценова оферта, които са неразделна част от договора. Срокът за изпълнение е 30 календарни дни за проектиране от датата на сключване на договора и 120 календарни дни за строително – монтажни работи от датата на открИ.е на строителната площадка. Стойността на договора е 616 198.50лв. без ДДС, 739 438.20лв. с ДДС, от които 34 200лв. без ДДС са възнаграждение за изпълнение на всички дейности по проектиране и авторски надзор, и 581 998.50лв. без ДДС за изпълнение на всички дейности по строителството по договора.

Сумата от 34 200лв. без ДДС се плаща в 30 – дневен срок от одобряването на инвестиционния проект, Фаза „Технически проект“.

За възнаграждението от 581 998.50лв. е уговорено разплащане в 30 – дневен срок от изпълнение на следните подобекти: 1. За „Зрителна зала за 291 места“ 30 % от възнаграждението, което е 174 599.55лв.; 2. За „Фоайе“ 10 % от възнаграждението, което е 58 199.85лв.; 3. За „Зала за експозиции“ 20 % от възнаграждението, което е 116 399.70лв.; 4. За „Санитарни възли“ 10 % от възнаграждението, което е 58 199.85лв.; 5. За „Временен покрив“ 10 % от възнаграждението, което е 58 199.85лв. и 6.Окончателно приемане на всички възложени с договора работа 20 % от възнаграждението или 116 399.70лв.

С чл.15 е уговорена неустойка при забавено изпълнение в размер на 0.5 на сто дневно върху стойността на договора, но не повече от 20 на сто от стойността на договора.

Според Приложение № 1 – Техническо задание и технически спецификации, неразделна част от договора, следва да се изработи идеен проект за целия обект, който да позволява триетапно въвеждане в експлоатация, и за първи етап да се изработи проект във фаза технически проект. Поставено е изискване към инвестиционния проект на първи етап да има главно фоайе с възможност за експозиции, зрителна зала, сцена, санитарни възли, клуб на пенсионера и театър на открито. Първият етап включва 750 кв.м., част от първия етаж, за който следва да се изработи технически проект за зрителна зала за 300 места, фоайе, санитарни възли и временен покрив.

В заданието сградата, обект на договора, е описана като сграда, състояща се от два етажа, без изба, и дървена покривна конструкция. Първи етап на строителството е на първи етаж със застроена площ от 750 кв.м., с временна покривна конструкция. Обектът на обществената поръчка обхваща строителство на част от първия етаж на кота нула, временна покривна конструкция и благоустройство и паркоустройство.

В това приложение са описани видовете работи, подлежащи на извършване, като за Част „Отопление, вентилация и климатизация“ е посочено да се разработи централна отоплителна инсталация.

Техническата оферта на гражданското дружество е за инженеринг – проектиране и изграждане, без други параметри, и съдържа срокове за изпълнение, които са възпроизведени в клаузата на договора, като за СМР срокът тече от началото на строителството и е до датата на подписване на Акт обр.15. В т. IV е записано, *че офертата включва всички разходи, свързани с качествено и цялостно изпълнение на поръчката, в описания обхват*, с цел завършване на обекта и въвеждането му в експлоатация.

В ценовата оферта на ДЗЗД е записана обща цена от 616 198.50лв. без ДДС, възприета в договора, разделена на цена за проектиране и авторски надзор и цена на СМР. Според т.ІІ, цената включва всички разходи за изпълнение на строителството и няма да се променя при изпълнение на договора, освен в случаите на чл.43 ал.2 т.1, т.3 и т.4 от ЗОП /отм./. В нея са включени всички разходи по изпълнение на договора. Ако действителните количества СМР, необходими за изпълнение, *са по – големи по размер от предвидените в проекта и/или не са били включени в проекта*, те ще се считат

за включени в цената и ще са за сметка на изпълнителя.

Между страните не се спори, че ищците са изработили идеен проект за цялата сграда и технически проект за първи етап. От съдържанието на Констативен акт обр.15 за установяване годността за приемане на строежа /л.197/ става ясно, че на база идеен проект от 13.10.2015г. е издадено Разрешение за строеж № 264 от 15.10.2015г., което е допълнено на 17.12.2015г. след одобряване на техническия проект на същата дата.

Разрешението за строеж е представено по делото – л.65, и то е за Първи етап – „Ремонтно възстановителни работи на културен дом „Многофункционална зала и открита музейна експозиция“ – 790.10 кв.м. ЗП /застроена площ/, от които реконструкция 234.45 кв.м. ЗП и пристрояване 555.65 кв.м. ЗП.

Както от тройната СТЕ на вещите лица арх. Х. С., инж. Н. Д. и инж. В. Ш., оспорена от ответника, така и от тройната СТЕ на инж. В. З., арх. Д. Д. и инж. К. Б., и устните обяснения и разяснения на вещите лица при изслушването им, се установява /и това е онагледено ясно от втората СТЕ с приложенията към експертизата им на лист 550, л.553, л.554, л.555 и предоставените от тях копия на част от одобрените книжа на електронен носител за „Разпределение на Кота -2.48“ от одобрения технически проект/, че в идейния проект са дадени два варианта /виж л.550/ на разположение на обслужващи помещения до сцената: В първи вариант на север от сцената има Склад Декори от 48.67 кв.м. и помещение за отопление /ОВ/ от 13.25 кв.м., а две гримьорни и помещение от 28.80 кв.м. е на изток от сцената. Във втори вариант вместо Склад декори се изграждат санитарни помещения от 8.65 кв.м. и две гримьорни като се запазва помещението за отопление /ОВ/ от 13.25 кв.м.

В изготвения технически проект, който е одобрен и по който е издадено допълнителното разрешение за строеж – л.554 и л.553, е възприет втори вариант за изграждане на север от сцената на две помещения – гримьорни, със санитарни възли, но без помещението за отопление /ОВ/ от 13.25 кв.м. На негово място е проектирано изграждане на стълбище, а отоплителното помещение за поставяне на централна отоплителна инсталация е разположено в избената част на К – 2.48. В избенното помещение /л.553 и информацията на СД/ се разполага котелно помещение от 51.50 кв.м. и инсталационни

коридори от 38.20 кв.м. и от около 10.68 кв.м. /след нанесени ексекутиви/, през които преминават тръбите за радиаторите.

Техническото задание изисква изграждане на централна отоплителна инсталация и такава е предвидена в одобрения проект и е изпълнена, представляваща котелна централа – котел на пелети. В тази връзка е било отправеното от изпълнителя запитване към ЕСУТ на община Марица с молба от 08.09.2015г., получила отговор в Протокол № 24 от 10.09.2015г., за изработване на централно водно – отоплителна инсталация с котел водоводен на пелети и алуминиеви радиатори. Съдът възприема даденото от в.л. Б. обяснение, че заложеният израз в техническото задание „централно – отоплителна инсталация“ означава инсталация с един източник на отопление /котел/, чрез който се отоплява цялата сграда. Това може да бъде и абонатна станция, ако източникът е ТЕЦ. Става въпрос за централизирано отопление на сградата от едно място, което може да бъде абонатна станция или котелна станция и това е въпрос на техническо решение. Съдът не възприема довода, че заложеният израз в техническото задание „централна отоплителна инсталация“ означава изграждане само на абонатна станция, защото по делото нито се твърди, нито се доказва, че в с. Скуtare има ТЕЦ, към който абонатната станция да бъде свързана. Оттук се приема, че предмет на инженеринга по договора е проектиране и изграждане на един източник на отопление в сградата, който, след направеното уточнение с ЕСУТ, е проектиран и изграден във вариант котел на пелети и алуминиеви радиатори. Това уточнение на ЕСУТ, дадено по искане на изпълнителя, не представлява промяна на договора за инженеринг в нито една негова част – нито за проектиране, нито за изпълнение, защото както за възложителя, така и за изпълнителя при сключване на договора е било безсъмнено ясно /с оглед специалните им знания/, че възложеното изграждане на централна отоплителна инсталация на сградата не означава изработване на абонатна станция.

От обясненията на вещите лица и по двете СТЕ, но основно на вещите лица Д., З. и Б., се установява, че заснемане на находящата се на място сграда, обект на инженеринга, е станало на 28.09.2015г. и тогава е установено наличие на избени помещения и коридори под кота нула, на кота – 2.48. Данни за избено ниво /бивши помещения за стрелбище/ не са изнесени като

информация от общината в техническото задание при описание на фактическото положение на сградата и нужните конструктивни дейности при преустройството и строителството, нито се сочи в сключения договор. Този факт не може да се възприеме само с оглед и замерване, без да се извърши специализирано заснема, ако за него не е имало никаква информация. В тази връзка не се споделят аргументите на ответника за недобросъвестност в поведението на изпълнителя при оглед и изготвяне на офертата, защото задължение на възложителя е да даде точно описание на обекта, да изнесе пълната и вярната информация за собствения си имот като той трябва да знае какво има в него и в негова тежест е да подготви добросъвестно техническото задание с пълна, точна и вярна информация, а не да прехвърля изпълнение на това задължение на участниците в процедурата по обществена поръчка /като се отчете, че специализираното заснемане изисква разход и ползване на техника, както и свободен достъп/.

Поради това този факт е нововъзникнал след сключване на договора – тогава и на двете страни е станало известно наличието на помещения на кота -2.48. Според арх. Д., наличието на избено помещение не е било известно и не е било възможно да се отчете при изработване на идейния проект, защото той се изготвя месеци преди това. Отчетено е като съществуващо положение и е включено в техническия проект, с който котелът и всички отоплителни инсталации се разполагат в избата и в наличните там коридори, използвани като инсталационни коридори за сградните инсталации. Съдът възприема обясненията на в.л. арх. Д., според който даденото техническо разрешение за местонахождението на отоплителното помещение до гримьорните, съгласно идейния проект, не е било много удачно. При заснемане на съществуващото положение се открива, че под помещението за декори/гримьорни има друго помещение, и във фазата по изработване на техническия проект за първи етап на реконструкция и преустройство се решава отоплителното помещение да мине отдолу, нагоре се извежда един комин, и в призема се разполага котелното, като горе се разрешават много по – ефективно помещенията за гримьорни с пряк и лесен вход за залата, а отдолу има самостоятелен вход към котелното. По този начин цялата сграда получава хубаво функционално решение, типово, с вход за публиката, с достъп до залата, до тоалетните, и отделен вход за гримьорни и за котелно. Също от обясненията на в.л. арх. Д. се установява, че още при приемане на идейния проект в първа фаза площта

на сградата е определена на 790.10 кв.м., потвърждение на което е факта, че това е застроена площ, посочена в издаденото разрешение за строеж на база идейния проект. Върху идейния проект – л.550, има изчисления, че застроената площ става 807.90 кв.м.

С Протокол обр.2 от 06.11.2015г. е открита строителната площадка и линия /л.262/ и от тази дата започва изчисляване на срока за изпълнение от 120 календарни дена.

С Актове обр. 10 и Актове обр.11 /от л.285 до л.304/ строежът е спиран и възобновяван четири пъти както следва: на 11.11.2015г. е спрян и е възобновен на 02.01.2016г.; на 15.01.2016г. е спрян и е възобновен на 14.02.2016г.; на 03.03.2016г. е спрян и е възобновен на 14.03.2016г.; на 24.04.2016г. е спрян и е възобновен на 18.05.2016г. Основателно ищите сочат, че календарните дни, за които строежът е спиран, са 117 дена, и с тях следва да се увеличи времето за изпълнение от 120 календарни дни, като то става 237 календарни дни общо.

В тези актове е описвано състоянието на строежа при спиране и започване на работата и от там се констатира, че към 15.01.2016г. има изляти фундаменти и стени на кота – 3.20 /кота -2.80/; към 03.03.2016г. е излят бетон за стени и колони на кота -1.30, излети са греди и плочи на кота +3.45 м /гримьорни/ и стълбище от кота -1.20 м, излети са стени между метални колони, монтирани са анкерни групи, монтирана е сградна канализация, изпълнена е отоплителна инсталация, изпълнена е ел. мрежа, положена е кабелна мрежа, изградена е водопроводна мрежа, направени са преградни стени.

На 30.06.2016г. е съставен и подписан Констативен акт за установяване годността за приемане на строежа, обр. 15 /л.190 – 207/, с който страните са приели, че строежът е изпълнен. В актът е посочено, че обектът има застроена площ от 790.10 кв.м., от които 234.45 кв.м. са реконструкция и 555.65 кв.м. са пристрояване. По част „Конструктивна“ е записано, че етап първи реконструкция включва преустройство на съществуваща стомано – бетонова конструкция и се изграждат нови фундаменти, колони, шайби и плочи, завършено е с плосък покрив. На първи етап преустройство е изпълнена стоманена конструкция, сглобяема, от стоманени рамки. Изпълнена е котелна централа – котел на пелети. От описаните документи, съставени по време на

строежа, се констатира, че акт обр.14 за приемане на конструкцията е от 17.06.2016г. Актове обр.7 за приемане на извършени СМР по нива и елементи на строителната конструкция са съставяне от 02.01.2016г. до 13.06.2016г. Актове обр.12 за видове работа, подлежаща на закрИ.е, са съставени от 10.11.2015г. до 08.06.2016г.

Въз основа на сключения договор, в изпълнение на чл.3 ал.6 – ал.11, в хода на строителството гражданското дружество и ответника са съставили следните Протоколи за приемане на извършените СМР: 1. Протокол № 1 от 04.01.2016г. за подобект Временен покрив, на стойност 58 199.85лв. без ДДС; 2. Протокол № 2 от 29.02.2016г. за подобект Фоайе и Зала за експозиции, на стойност 174 599.55лв. без ДДС; 3. Протокол № 3 от 30.05.2016г. за подобект Санитарни възли, на стойност 58 199.85лв. без ДДС; 4. Протокол № 4 от 07.06.2016г. за подобект Зрителна зала, на стойност 274 599.55 лв. без ДДС; 5. Протокол № 5 от 30.08.2016г. на стойност 236 881.79 лв., която е коригирана на осн. чл.3 ал.11 от договора на 116 399.70лв. без ДДС /л.165 – л.189/. Всички протоколи са подписани и подпечатани от страните по договора.

Между страните не се спори и ищците признават, за което представят справка на л.230, че договореното възнаграждение по чл.3 е платено за всеки подобект според издадения акт за това. По протокол № 5 за разликата над 116 399.70лв., които са платени, до остойностените СМР от 236 881.79лв. или за 120 482.09лв. ищците предявяват настоящите претенции.

От изслушаната ССЧЕ на в.л. И. С., неоспорена от страните, дадена обективно, компетентно и безпристрастно, след запознаване със счетоводните записи, се установява, че счетоводната отчетност при ищците е заведена по обекти. За настоящия договор са отразени счетоводно разходи по хронология на сметка 611 – 16 „Инженеринг – с. Скуtare, общ. Марица“ за периода 2015г. – 2016г. /л.520 и сл./. В табличен вид вещото лице С. е изброила осчетоводените фактури по номер, дата, доставчик, кредитирана сметка, сума и вид /услуга или материали/, те са за периода от 13.08.2015г. до 09.01.2017г. на обща стойност 643 727.30лв. В набраните разходи от 643 727.30лв. няма отнесени разходи за вложен собствен труд и такива не са разпределяни по обекти за периода, което означава, че строежът е изпълнен от наети подизпълнители. Счетоводната отчетност не е заведена с аналитичност, която

позволява във всеки един обект да се проследят набраните разходи по актове обр.19. Посочената стойност от 643 727.30лв. е обща за всички извършени СМР по всички актове, включително спорните неплати от Протокол № 5, посочени в Приложение № 1 – справка по чл.366 от ГПК от ищеца.

Изчисленията на съда сочат, че осчетоводените фактури от 13.08.2015г. до 30.06.2016г. /датата на издаване на Акт обр.15 за приет изпълнен строеж, съгласно чл.1 ал.1 на договора във вр. с т.П на Техническата оферта на ищите/ са на стойност 355 269.09лв.

За периода от 01.07.2016г. до 29.08.2016г. са осчетоводени разходи от 13 318.02лв., а от 20.10.2016г. до 09.01.2017г. са осчетоводени разходи от 263 645.42лв., от които 6 666.51 лв. на 20.10.2016г. към „С. С“ ЕООД, 154 903.04лв. на 18.11.2016г. към „Протектор БГ“ ЕООД, 8 333.33лв. на 24.11.2016г. към „Елтера М“ ЕООД, 93 114.34лв. на 15.12.2016г. към „Протектор БГ“ ЕООД. Вижда се, се става въпрос за изключително големи по размер осчетоводени фактури след 20.10.2016г.

Страните са се уговорили, че договорът се счита за изпълнен с издаване на Акт обр.15, който е подписан на 30.06.2016г., от една страна, а от друга ищите не предоставиха аналитични данни за осчетоводените разходи по отделните подобекти и подписани актове, поради което съдът приема, че осчетоводените разходи след 30.06.2016г., когато обектът е приет като изпълнен по договор, не следва да се кредитират като разходи за този строеж. Още повече има разходи от 07.10.2016г. до 09.01.2017г. на значителна стойност, които, при завършен строеж и липса на аналитични данни, съдът приема, че не се отнасят за СМР до акт обр.15, включително претенцията на ищеца по СМР от Протокол № 5. За това приема, че осчетоводеният разход по договора, с оглед датата на акт обр.15, е разходът до 30.06.2016г. на обща стойност 355 269.09лв.

Обективно по делото ищите не представят писмени данни от счетоводството на консорциума какви конкретни разходи са осчетоводили и на коя дата са ги заплатили по отношение на претендираните като допълнително изпълнени СМР по справката по чл.366 от ГПК, което обосновава извода, че ищите не доказват реално плащане и отгук, че реално са сторили чрез заплащане разходи за допълнителни СМР. Осчетоводяване на посочените от в.л. С. фактури на определена стойност не доказва реално

сторен разход за плащане на тези фактури, защото от експертизата не се установява, че фактурите са платени, как са платени /в брой, по банков път/ и кога е станало това като дата.

От изслушаните две СТЕ безпротиворечиво се установява, че ищците са изпълнили одобрения технически проект, по който застроената площ на обекта е 790.10 кв.м. По спорния момент какво е възложено, какво е одобрено като проект и какво е изпълнено, всички вещи лица приемат, че предмет на техническото задание и оттук на договора е първи етаж на кота нула на сградата със застроена площ от 750 кв.м. Не си противоречат и, че изградената застроена площ на кота нула, което е на първи етаж, е 790.10 кв.м. като разликата над 750 кв.м., посочени в техническото задание, или 40.10 кв.м., представлява изградената пристройка за две гримьорни и санитарни възли към тях, находяща се на север от сцената. Между двете експертизи липсва единомислие дали изпълнените СМР в избеното помещение и коридорите, където е поставена котелната топлоцентрала и са монтирани инсталациите, представлява допълнителен обем дейност /било строеж, било ремонт, било преустройство/. Първоначалната тройна СТЕ /л.466/ приема, че записът за застроена площ на готовия обект от 790.10 кв.м. е погрешен, защото не е отчетено, че направената пристройка /на север от сцената/ е проектирана и е изпълнена без отклонение от одобрените строителни книжа *на две нива*: на първо ниво са разположени гримьорните от 40.10 кв.м., а под тях е котелното помещение от 40.10 кв.м., което прави ЗРП от 80 кв.м., както и има инсталационни коридори с площ от 77.14 кв.м. В резултат изчислената от тях в повече от договорената площ е 157.34 кв.м. Повторната СТЕ приема като превишаващи обема на заданието площи само от 40.10 кв.м. за гримьорни и санитарни възли на кота нула, в резултат на което ЗП на обекта е 790.10 кв.м. – така, както е записан в одобрените строителни книжа и разрешението за строеж. Изразяват становище, което не се възприема изцяло от арх. Д. при устните обяснения, че обект на инженеринга е да се извърши преценка къде да се постави котела на отоплителната централа на сграда. След като в заданието е предвидено и оттук е уговорено в сградата да се постави централна отоплителна инсталация, нейното местонахождение е въпрос на проектантско решение, като изпълнението на такава инсталация /но става въпрос само за инсталацията като такава/ не излиза от обема на сключения договор. Според арх. Д. ремонтните дейности в избеното

помещение и сутерена /без стойността на котелната инсталация на пелети/ водят до общо увеличаване на обема на изпълнените СМР и оттук на стойността на изпълнението, защото това е свързано със завишен вид и брой допълнителни СМР във всяко едно направление – както инсталации, така и укрепителни, ремонтни и нови дейности по всички части – конструктивна, ел. инсталации, ВиК, Пожарна безопасност, ОВИ и т.нат.

При така установените факти от правна страна съдът формира следните правни изводи:

Страните са сключили писмен договор по реда на ЗОП /ДВ бр. 28/06.04.2006г., отм. на ДВ бр.13/16.03.2016г., в редакцията към ДВ бр.35/15.05.2015г./, като формата е за действителност. Съгласно чл.43 ал.1 от ЗОП отм., страните по договора за обществена поръчка не могат да го изменят, а според чл.43 ал.2 от ЗОП отм. измененията на договора се извършват с допълнително споразумение към договора и се допуска при наличие на изброените в закона изключения.

Събраните по делото данни не сочат да е налице някоя от хипотезите на чл.43 ал.2 от ЗОП отм., нито в тази насока са въведени твърдения, поради което промяна в обема на възложения инженеринг не е в резултат на някоя от законовите възможности. Страните не са сключили писмено споразумение към договора за разширяване на обема на възложената дейност и за това разширеният увеличен обем на проектиране, преустройство и реконструкция не е в резултат и на постигнато писмено споразумение.

Възлагането на проектиране и изпълнение на предвидените за първи етап СМР е определено като „инженеринг“, което е вид договор за изработка по чл.258 от ЗЗД, при който, съгласно обясненията на вещите лица, срещу фиксирана обща, крупна сума, изпълнителят се задължава да проектира и да реализира цялостен строеж на даден обект. При този договор цената се уговаря общо, предварително, а не за отделни видове изпълнени СМР, поради което изпълнителят поема риска за уговорената фиксирана стойност да проектира и да изпълни до ключ готов обект – да се вмести във финансовата рамка. Т.е. не се уговарят отделни видове СМР, а резултат – готова сграда, в случая от етап идейно проектиране до етап изпълнен строеж на акт обр.15.

Това не изключва уговаряне на параметрите, в рамките на които следва да се изпълни, за да може да се прецени има ли точно изпълнение и

изпълненото отговаря ли възложеното по договора. В случая параметрите на възложения инженеринг са посочени в техническото задание на обществената поръчка. Няма спор, че идейният проект включва цялата сграда, при проектиране, което осигурява възможност за триетапно изпълнение. Предмет на изпълнението е първия етап, очертан от една страна като видове помещения /по предназначение/, които трябва да са налични, а от друга чрез посочване на обема – част от първи етаж на кота нула със застроена площ от 750 кв.м. След като в раздел II – Описание на възлаганото строителство, е посочено, че за първи етап строителството е на първи етаж, с временна покривна конструкция, и застроена площ на сградата 750 кв.м., и че обект на поръчката е строителство на част от първи етаж на кота нула, то това са границите на възложения обхват на изпълнение, в които следва да се изисква и проверява същото. Навсякъде в техническото задание, където се описва какво се възлага, се използва изрази площ 750 кв.м. или застроена площ 750 кв.м., а не около 750 кв.м., поради което съдът приема, че обемът на възложеното строителство е очертан ясно и той е само за първи етаж, на кота нула, от 750 кв.м. площ.

Одобряването на техническата документация – идеен и технически проект от главния архитект на общината, и издаване на строително разрешение по тях, е за по – голяма площ. В идейния проект тя е 790.10 кв.м. на едно ниво кота нула. В техническия проект е записана 790.10 кв.м. застроена площ, но с него се навлиза в избенното помещение и коридорите, чиято площ не е записана в разрешението за стореж и в Акт обр.15, а е факт.

Реално изпълнената сграда е със застроена площ на кота нула от 790.10 кв.м. и застроена площ на кота -2.48 от 40.10 кв.м. котелно и 77.14 кв.м. инсталационни коридори, в резултат на което както застроената площ, така и разгърнатата застроена площ е по – голяма от 790.10 кв.м. и от 750 кв.м.

Изпълнението отговаря на одобрения технически проект за първи етап, но надхвърля по обем предмета на сключения договор, защото са реализирани СМР под кота нула и на площ както на кота нула, така и на кота – 2.48, в по – голям обем от договорения 750 кв.м. застроена площ. Това не представлява изпълнение по смисъла на инженеринга и не се включва в него, защото възложеният инженеринг има очертани параметри по ниво на строеж и застроена площ, които са надхвърлени. Ако техническото задание не бе

сложило границата на възлагането до реконструкция и строеж на кота нула от 750 кв.м., а очертаваше резултата само с вида на помещенията, които трябва да се изградят, тогава преценката следваше да се извършва само с оглед предвидените и изпълнени помещения. Но тъй като при възлагане на поръчката общината е дала и параметри като площ и кота, изпълнението се преценява в техните рамки. За застроените в по – голям обем квадратури, представляващи 40.10 кв.м. на първи етаж за гримьорни и санитарни възли, 40.10 кв.м. на кота -2.48 за котелно помещение и 77.14 кв.м. на кота -2.48 за инсталационни коридори, има изпълнение в по – голям от първоначално уговорения обем.

Увеличеният обем засяга всички части на строителството – конструктивна, ел. инсталации, ВиК, Пожарна безопасност, ОВИ инсталации, а не отделни СМР, с оглед свързаността на елементите и функционалната зависимост на всички инсталации в сградата. Увеличеният обем е в резултат на разполагане на котелната уредба в подземното ниво и изграждане на две гримьорни и санитарни възли към тях за артистите, а не представлява поставената котелна уредба, защото изграждането на централна отоплителна инсталация присъства в техническото задание и не е нов, допълнителен елемент.

За увеличения обем строителство, предвиден в одобрения технически проект и издаденото строително разрешение, не е сключено допълнително писмено споразумение към договора за обществена поръчка по смисъла на чл.43 ал.2 от ЗОП отм. Одобряването на строителните книжа се извършва от административен орган на общината, а не от общината като частно – правен субект на гражданския оборот, в което качество е сключения договор, поради което одобряването на строителните книжа не представлява постигнато съгласие по договора за увеличаване на обема на работата, нито съгласие за тези дейности, камо ли възлагането им. Строителните книжа се одобряват от главния архитект на общината като административен орган – след съгласуване, той одобрява техническия проект и издава на негова база разрешение за строеж. Главният архитект действа в качеството на овластен от държавата субект. Неговото волеизявление не е идентично и не е равнозначно на изявление на общината като възложител по договора. Поради това не може да се приеме тезата на ищите, че процедурата по одобряване на внесения от

тях технически проект и издаване на строително разрешение представлява възлагане от общината на допълнителни по вид СМР, за които се е съгласила да се изпълнят по договора. Такова волеизявление на възложителя не се доказва по делото да е сторено.

Неоснователно е становището на ищците, че общината е „изискала“ и е дала съгласие за променения обем работи чрез протоколите на ЕСУТ. ЕСУТ също е административен орган, той не формира волеизявление от името на общината като равнопоставен граждански субект при договорните правоотношения. Протоколите на ЕСУТ касаят административната процедура по разглеждане на внесени от ищците идеен и технически проект. Вносителят определя обема на строежа и поисканото строително разрешение, а не административният орган. Действията на общинската администрация в процедурата по разглеждане, съгласуване и одобряване на строителни документи не са действия на общината като страна по договор, не са идентични с волеизявленията на страна по едно равнопоставено облигационно правоотношение. Поради това тези действия не са довели до мълчаливо, с действия или с писмените документи дадено съгласие на възложителя по разширяване и увеличаване обема на преустройство и строеж.

Такива действия не представляват и подписаните актове обр.19 по сключения договор за приемане на етапи от строежа и заплащане на уговореното етапно възнаграждение, защото общината е приела и плати само това, което фигурира като вид етапи в договора и неговия размер. Протокол № 5 от 30.08.2016г. е подписан с коригиране на сумата и само тя е платена.

Неоснователен е доводът на ищците за наличие на изрично съгласие между страните за увеличаване обема на изпълнението в параметрите на техническия проект, което съгласие да е документирано в писмена кореспонденция между тях. По делото няма никакви писмени документи, материализиращи волята на общината за възлагане на по – голям обем дейност от този по договора, респективно за дадено съгласие за такъв обем. Тази теза на ищците е необоснована и остава изолирана спрямо събраните по делото доказателства.

След като договорът между страните не е изменен, и като се отчете негова специфика, сторените извън обема му допълнителни, увеличени СМР, не могат да се претендират за плащане на договорно основание.

Подписването на Протокол № 5 от 30.08.2016г. е при направена по договора корекция на цената. Изпълнените на обекта дейности са приети от възложителя, но до уговорената за тях стойност.

С оглед горните аргументи заявената от ищците претенция на договорно основание не е доказана и следва да бъде отхвърлена както за главницата, така и за лихвата.

Доводът, че при инженеринга изпълнителят поема целия риск и каквото и да изпълни, независимо от неговия обем и стойност, то е в рамките на договореното, поради което реализираното строителство от ищците е на договорно основание, както и че по договора вече е платено всичко уговорено и не може да се претендира плащане както на договорно, така и на извъндоговорно основание, както и че с ценовата оферта изпълнителят е поел този риск с уговорката, че всичко изпълнено е в рамките на договорената цена на инженеринга, е неоснователен. Както се посочи, макар че сключеният договор е за инженеринг, той има предмет с определени параметри, които фиксират до какъв обем се дължи изпълнение. В ценовата оферта консорциумът е декларирал, че поема изпълнение на всички СМР, предвидени в проекта, както и на допълнителни СМР, необходими за изпълнението на проекта. Установените в по – голям обем СМР са предвидени именно в проекта и са необходими за изпълнение на проекта, поради което ответникът не може да се позовава на тази клауза, а ищците да обсъждат нищожността ѝ. Увеличеният обем е спрямо сключения договор и техническото задание, част от него, а не спрямо одобрения проект във фаза технически проект.

Събраните доказателства установяват, че са изпълнени част от предпоставките на чл.60 – чл.61 ал.1 от ЗЗД за претендиране на обезщетяване на разходи при водене на чужда работа без пълномощно. Според нормите който предприеме управлението на работа, за която знае, че е чужда, без да е натоварен, длъжен е да се грижи за нея, докато заинтересуваният може да я поеме. Ако работата е била предприета уместно и е била добре управлявана в чужд интерес, заинтересуваният е длъжен да изпълни задълженията, сключени от негово име, да обезщети управителя на работата за личните задължения, които той е поел, и да му върне необходимите и полезни разноски *заедно с лихвите от деня на изразходването им.*

Ищците не са собственици на имота, в който са реализирали проектиране и изграждане на първи етап на културния дом, такъв собственик е ответната община /съгласно данните в техническото задание и строителната документация/. Доказа се, че по сключения договор между страните общината не е възложила обем дейности над 750 кв.м. и на други коти, освен кота нула, в частност в подземните помещения. От обясненията на вещите лица от двете СТЕ и най – вече разясненията на вещите лица – архитекти С. и Д. се доказва, че предвиденото и изпълнено архитектурно оформление на отделните подобекти, с оглед предназначението им, и оттук решението да се постави отоплителната централа в подземие, ведно с инсталациите, а не до входа за сцената и за артистите, както и да се изградят гримьорните и санитарни помещения към тях за артистите, с вход от сцената и самостоятелен вход за тях, а не артистите да ползват санитарните помещения, предвидени за посетителите, е много добре функционално, целесъобразно, естетически и логически издържано, придало е на сградата завършен естетически и типов вид, поради което съдът приема, че стореното от ищците увеличение в обема на изпълнение чрез навлизане в избените помещения и коридори и оползотворяването им, както и чрез разширение на север с пристройка за гримьорни със санитарни помещение, без да има за това възлагане от общината, е изпълнено уместно и изцяло в интерес на възложителя – община. Даденото техническо разрешение чрез поставяне на ОВ помещението в новоустановената при заснемането изба, а не на кота нула до сцената, е уместно и в интерес на собственика на сградата. По делото няма никакви доказателства община Марица да се е противопоставила по какъвто и да бил начин на тези нови, в разширен обем, действия. Фактът, че възложителят е узнал за навлизане в избата и за изграждане на самостоятелна пристройка, което е довело до увеличен обем застроена площ и разгърната застроена площ, става ясен както от съставените протоколи за започване и спиране на строителството, така и от изготвения и подписан без възражения от страните акт обр.15 и от подписания на 30.08.2023г. последен Протокол № 5, в който са посочени увеличени обеми СМР. Данни за такова узнаване са и одобрените строителни книжа – технически проект, строително разрешение по него и ексекутивни документи, на чиято база община Марица е плати възнаграждението за проектиране и авторски надзор от 34 200лв. без ДДС, за което страните не повдигат спор. По делото няма никакви доказателства, че

общината е възразила и се е противопоставила по какъвто и да било начин на увеличения обем проектиране и строителство. Щом това е така, изхождайки от принципа, че не може да има без основание разместване на имуществени блага, законът в чл.61 ал.1 от ЗЗД ѝ възлага да плати на ищците сторените необходими и полезни разноски за увеличения обем изпълнение с оглед по – голямата застроена площ и разгърнатата застроена площ. Общината дължи на ищците тези разноски от датата на извършването им, ведно със законна лихва, което означава, че тя е в забава за тези суми от момента на извършването им, без да се нуждае от изрична покана, поради което спорът между страните за съдържанието на представената по делото покана е без стойност в случая.

Ищците обаче не доказват, че реално са извършили разноски, както и какви разноски по вид и размер са сторили и кога са ги направили. Доказателства в тази насока не пожелаха да ангажират по делото. Доколкото чл.61 ал.1 от ЗЗД им дава право да претендират възстановяване само на необходимите и полезни разноски, ако са направили такива, те следваше да ги установят. Тези разноски не могат да се предполагат чрез изчисления от вещите лица по пазарни цени /което може при иск по чл.266 от ЗЗД/, по еталони на строителни справочници към момента на строеж /също при иск по чл.266 ЗЗД/, по възстановителна или увеличена стойност / има отношение към претенции по чл.59 от ЗЗД/, чрез преизчисляване на подписаните протоколи от 1 до 5 и т. нат. Реалността на разхода се доказва с факта на плащането му, т.е. с излизане на конкретна парична сума от патримониума на гражданското дружество, ако наистина има разход, тъй като е възможно разход да не е сторен /например ищците не са платили на външните фирми – подизпълнители или стореният разход общо за всички СМР от 355 269.09лв. покрива и тези за увеличения обем/, или да не е сторен в заявения размер – тези факти не се предполагат, част са от фактическия състав на иска по чл.61 ал.1 от ЗЗД и за тях не се прилага правилото на чл.162 от ГПК. Ако не се доказва, че ищците са извършили разходи за увеличения обем СМР, то няма какво да искат да им бъде възстановено с лихви от деня на плащането от собственика на имота. Изслушаната ССЧЕ не установи какви реални разходи са сторени по изграждане на процесния културен дом, нито каква част от тях касаят видовете СМР от увеличения обем изпълнение. Предоставените данни са само за осчетоводени фактури за процесния обект без информация каква част се отнася за изпълнени в по – голям обем СМР, нито кога тези фактури

са платени на доставчиците им, ако има плащане. На ищите по силата на чл.61 ал.1 от ЗЗД се дължи само това, което те са извършили като разход, без печалба, но с ДДС /дружеството е регистрирано по ЗДДС/, и ако такъв разход не са направили, нямат право да искат възстановяването му, ведно с лихвата от датата на плащането му.

Доказване на факта, че ДЗЗД реално е направило разходи за увеличения обем СМР, както и какви и най – вече кога, има правно значение към защитното възражение на ответника за погасяване на вземането с петгодишна давност, която, съгласно чл.61 ал.1, изречение последно, от ЗЗД, тече от датата на извършването му, а не от датата на поканата. По този повод давност не започна да тече от подписване на Протокол № 5 от 30.08.2016г., защото протоколът е изготвен на основание чл.264 от ЗЗД по сключения договор между страните за приема на възложените с договора дейности по последен, окончателен етап, по чл.3 ал.11 от договора. Датата на този протокол не е дата на извършване на разхода, защото той зависи от хода на строителството. Такава дата не е и подписване на акт обр.15, защото с него строежът на целия обект се приема за завършен, т.е строителството е приключило. Доколкото в тежест на ищите е да докажат, че са извършили реални необходими и полезни разходи за увеличения обем изпълнение чрез конкретни плащания по дати, и те не пожелаха да ангажират доказателства за това, се налага извода, че не доказват елементи от фактическия състав на претенцията им по чл.61 ал.1 от ЗЗД, поради което същата за главница, ведно с лихви, следва да се отхвърли.

Евентуалният иск по чл.59 от ЗЗД не следва да се разглежда, защото защита, която дава, е субсидиарна – само ако ищите не разполагат с друг път на защита, а не когато разполагат с друг иск, но не го доказват, както е в случая с претенцията по чл.61 ал.1 от ЗЗД. Извършеното от ищите в увеличения обем дейности по културния дом подлежи на репарирание при условията на водене на чужда работа без пълномощно, ищите са предявили този иск, но не доказаха, че са извършили конкретно разноси за този увеличен обем и кога са ги извършили. Претенцията за неоснователно обогатяване по чл.59 от ЗЗД дава защита когато няма друг път на възстановяване на нарушеното имуществено равновесие без основание, а в случая такъв е открит, но е проявено процесуално бездействие при

доказването му. Дори да се приеме, че искът по чл.59 от ЗЗД подлежи на разглеждане, то той също е неоснователен като недоказан, защото ищците не установяват конкретната сума, с която имуществото им е намаляло, ако има такова намаляване, и кога е станало това във времето, пак с оглед възражението на ответника за погасяване на вземането поради изтичане на петгодишна давност.

Поради отхвърляне на заявените претенции не се поражда висящност и не подлежат на разглеждане защитните възражения на ответника както за погасяване на вземанията на ищците по давност, така и за погасяване на вземанията в резултат на прихващането им с насрещното вземане на общината за договорна неустойка за забавено изпълнение със 115 дена, поради което съдът не ги обсъжда.

С оглед изложеното, на ответника ще се присъдят доказани разноси от 7 680лв. Мотивиран от изложеното, съдът

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ предявените от „ПИРС – Д“ ООД ЕИК 825287345 със седалище и адрес на управление гр. Пловдив, район „Северен“, ул. „Подофицер Котов“ № 21, и „АРХИТЕКТУРНО БЮРО – М.“ ЕООД ЕИК 825290537 със седалище и адрес на управление гр. Пловдив, район „Централен“, ул. „Волга“ № 53, бл.2, съдебен адрес ***, чрез адв. Д. К., в качеството си на съдружници в консорциум „М. ИНЖЕНЕРИНГ“ ДЗЗД Булстат 176904005, против ОБЩИНА МАРИЦА Булстат 000472182 със седалище и адрес на управление гр. Пловдив, бул. „Марица“ № 57А, искове за плащане на 120 482,09лв. без ДДС главница, представляваща възнаграждение за допълнително изпълнени СМР от Консорциум „М. инженеринг“ ДЗЗД по сключен между страните Договор № 207 от 13.08.2015г. с предмет проектиране и строителство /инженеринг/ на обект „Културен дом, подобект „Многофункционална зала и открита музейна експозиция I етап в УПИ XIV-1727, за обществено и делово обслужване, кв. 31, с. Скуtare, община Марица“, както и 36 716.51лв. обезщетение за забавено плащане на главницата в размер на законната лихва за периода от 30.06.2018г. до сезиране на съда на 30.06.2021г., както и след тази дата до изплащане на сумата.

ОТХВЪРЛЯ предявените от „ПИРС – Д“ ООД ЕИК 825287345 със седалище и адрес на управление гр. Пловдив, район „Северен“, ул. „Подофицер Котов“ № 21, и „АРХИТЕКТУРНО БЮРО – М.“ ЕООД ЕИК 825290537 със седалище и адрес на управление гр. Пловдив, район „Централен“, ул. „Волга“ № 53, бл.2, съдебен адрес ***, чрез адв. Д. К., в качеството си на съдружници в консорциум „М. ИНЖЕНЕРИНГ“ ДЗЗД Булстат 176904005, против ОБЩИНА МАРИЦА Булстат 000472182 със седалище и адрес на управление гр. Пловдив, бул. „Марица“ № 57А, искове при условия на евентуалност за плащане на 120 482,09лв. без ДДС главница, представляваща извършени от консорциума разходи за изпълнени, но неплатени СМР, в интерес на ответника, в негов имот, одобрени от него, вложени в строителството на горния обект, ведно с обезщетението за забавено плащане от 30 658.45лв., представляващо законна лихва върху главницата за периода от 28.12.2018г. до 30.06.2018г., както и от датата на сезиране на съда на 30.06.2021г. до изплащане на сумата.

ОСЪЖДА „ПИРС – Д“ ООД ЕИК 825287345 със седалище и адрес на управление гр. Пловдив, район „Северен“, ул. „Подофицер Котов“ № 21, и „АРХИТЕКТУРНО БЮРО – М.“ ЕООД ЕИК 825290537 със седалище и адрес на управление гр. Пловдив, район „Централен“, ул. „Волга“ № 53, бл.2, съдебен адрес ***, чрез адв. Д. К., в качеството им на съдружници в консорциум „М. ИНЖЕНЕРИНГ“ ДЗЗД Булстат 176904005, да платят разделно по равно на ОБЩИНА МАРИЦА Булстат 000472182 със седалище и адрес на управление гр. Пловдив, бул. „Марица“ № 57А, сторените по делото разноски от 7680лв.

Решението може да бъде обжалвано пред Апелативен съд гр. Пловдив с въззивна жалба в двуседмичен срок от връчването му на страните.

Съдия при Окръжен съд – Пловдив: _____