

# РЕШЕНИЕ

№ 423

гр. София , 07.07.2021 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 3-ТИ ТЪРГОВСКИ** в публично заседание на втори април, през две хиляди двадесет и първа година в следния състав:

Председател:	Теодора Кръстева
Членове:	Ивайло Младенов Светлин Михайлов

като разглежда докладваното от Теодора Кръстева Въззивно търговско дело № 20211001000203 по описа за 2021 година

Производството е по чл. 258 от ГПК.

С решение № 260 055/ 28.09.2020 г. по т. д. № 956/ 2018 г., СГС, ТО, 11 е отхвърлил предявените от „А. С. – 96“ АД, ЕИК 115047252 срещу „Котлостроене“ АД, ЕИК 121117602 иск с правно основание чл. 252 ЗЗД за предаване държането на 77 броя тръби ТСБ 12х1 МФ , тр. 42х4 8.000/1.000 и 500 бр. тръби ТСБ 12х1 МФ тр. 32х5 12.000/1.000 на обща стойност 101 421 лв. с ДДС по протокол за отговорно пазене № 0090068414/ 26.03.2014 г. и иск с правно основание чл. 57, ал. 2, изр. 2 ЗЗД за присъждане на сумата от 101 421 лв., представляваща равностойността на процесните вещи.

Недоволен от решението е останал ищецът „А. С. – 96“ АД, който го обжалва, с доводи за неправилност и необоснованост, по съображения изложени в жалбата.

Въззиваемата страна „Котлостроене“ АД и третото лице – помагач „Флоу контрол България“ ООД оспорват жалбата и молят решението да бъде потвърдено.

Съдът констатира, че жалбата е подадена в срока по чл.259 от ГПК, от

легитимирано да обжалва лице и е процесуално допустима, поради което следва да бъде разгледана по същество.

Съдът като обсъди доводите на страните и доказателствата по делото, намира за установено следното:

Ищецът твърди, че с три протокола е предал на ответника за отговорно пазене и проверка, стоманени тръби за нагревни площи, /подробно индивидуализирани в протоколите/, с оглед постигнатото между него като продавач и „Флоу Кнотрол България“ ООД, като купувач споразумение с анекс № 2 към договор за доставка от 11.03.2013 г., преди прехвърляне на собствеността върху тръбите, същите да бъдат предадени на отговорно пазене на ответника. Съгласно чл. 5.2 от анекс № 2, „Котлостроене“ АД ще трябва да извърши входящ контрол на предоставените материали и да представи на страните протокол за резултатите от проведените изследвания и изпитване на материалите в независима лаборатория за сметка на купувача. Според чл. 5.3, в случай, че установените резултати в процеса на входящ контрол са удовлетворителни и материалите отговарят на предвидените технически изисквания по договора, продавачът издава фактура, която купувачът е длъжен да заплати, като със заплащане на цената, се прехвърля и собствеността върху стоката.

В подкрепа на доводите, че между са страните е възникнало правоотношение по договор за влог, ищецът е представил три **протокола за отговорно пазене**, съответно от 21.03.2014 г., 24.03.2014 г. и 26.03.2014 г., подписани от изпълнителния директор на „Котлостроене“ АД и неоспорени от ответника. САС намира, че наименованието на протоколите, обстоятелството, че в тях изрично е посочена целта за която се предават вещите, а именно, за отговорно пазене, еднозначно определя основанията на което вещите са получени от „Котлостроене“ АД. Договорът за влог е реален договор и с предаването на вещите възникват неговите правни последици. Наред с пазенето и съхраняването на вещите, част от задълженията на влогоприемателя е да върне вещите. Това е задължение, резултат от факта на сключване на договора, съобразно посоченото в предходното изречение, това е последица от договора, поради което и за него не се изисква постигането на изрично съгласие между страните, така както погрешно е изложил в мотивите

си първоинстанционния съд. Още повече, че договора за влог /изключая договора за влог в публичен склад/ не е формален, поради което и не е необходимо в протокола за отговорно пазене, свидетелстващ за сключването на договора, нарочно да е отразено и правото на влогодателя, по всяко време да вдигне вещите.

Развитите с отговора на исковата молба съображения на ответника, че договора за влог, обективиран с протоколите за отговорно пазене е симулативен, са недоказани. Привидната сделка, независимо от вида на симулацията, може да се доказва само с наличието на обратно писмо, изходящо от страните по нея, каквото в случая няма. По правилото на чл. 165, ал. 2 ГПК, свидетелски показания са допустими само, ако по делото има писмени доказателства, изходящи от другата страна или пък удостоверяващи нейни изявления пред държавен орган, които правят вероятно твърдението ѝ, че съгласието е привидно. Показанията на свидетелката К. Д. Т., освен че са недопустими към въпроса за симулацията са и неотносими, тъй като същата е само служител в ответното дружество и нито е присъствала при подписването на протоколите за отговорно пазене, нито има представителните функции на изпълнителния директор, подписал протоколите, за да се кредитират изложените от нея факти, дали процесните вещи са били оставени за съхранение или не.

Предвид изложеното, САС намира, че между ищеца и ответника е налице валидно сключен договор за влог, по силата на който, при отправените от ищеца покани за вдигане на вещите и в съответствие с чл. 252 ЗЗД, ответникът е длъжен да предаде същите. Освобождаващо от тази отговорност би било обстоятелството, ако ищецът е загубил легитимацията си на собственик на вещите, тъй като, съгласно чл. 6 от анекс № 2 от договора за доставка сключен с „Флоу Контрол България“ ООД, ако цената на стоката бъде заплатена на продавача, собствеността върху вещите преминава върху купувача, но по делото не е така. Съобразно приетото и неоспорено от страните заключение на ССЕ, към процесния протокол № 0090068414/ 26.03.2014 г. на стойност 101 421 с ДДС е съставена фактура № 3200094033/ 15.01.2015 г. на стойност 81 550, 96 лв. с ДДС. Към тази фактура е добавена и сумата от 19 870, 04 лв. с ДДС, представляваща съответна част от кредитирания аванс по фактура № 3200085883/ 30.09.2014 г. на стойност

31 668, 68 лв. Последната /сумата от 31 668, 68 лв./ представлява разликата между сумите по трите протокола /№ 758/ 01.04.2014 г., № 064/ 24.03.2014 г. и № 916/ 21.03.2014 г./ и сумите по отделните фактури към всеки протокол. Сумата от 31 668, 68 лв. не е заплатена и ищцовото дружество е кредитирало същата по тази авансова фактура, но не наведнъж - с едно кредитно известие, а на части към фактурите, посочени под № 49, № 50 и № 51. Тъй като, фактура № 3200094033/ 15.01.2015 г. е сторнирана, то се възстановява и съответната част от кредитирания аванс по фактура № 883/ 30.09.2014 г., а именно 19 870, 04 лв. с ДДС. Затова, добавена към сумата по фактура № 3200094033/ 15.01.2015 г. се получава, че дължимата по протокол № 0090068414/ 26.03.2014 г. сума възлиза на 101 421 лв. с ДДС, за която вещото лице изрично е подчертало, че не е заплатена.

По делото обаче не се спори, а и от приетата СТЕ се установява, че процесните вещи са вложени в производството от ответника, поради което и не могат да бъдат върнати, а това налага, предявения като предпочитан иск по чл. 252 ЗЗД за осъждане на „Котлостроене“ АД да върне на „А. С. – 96“ АД предоставените му с протокол за отговорно пазене № 414/ 26.03.2014 г. вещи, да бъде отхвърлен, а решението на първоинстанционния съд, поради съвпадане на крайните правни изводи, потвърдено.

Отхвърлянето на предпочитания иск, обуславя задължението на съда да пристъпи към разглеждане на предявения като евентуален иск, за заплащане на сумата в размер на 101 421 лв., претендирана като стойността на предадените с процесния протокол за отговорно пазене № 414/ 26.03.2014 г. вещи. САС намира, че правната квалификация на иска е по реда на чл. 79, ал. 1 ЗЗД, съобразно която, ако длъжникът не изпълни точно задължението си /в случая, да върне вещите приети за пазене и съхранение/ кредиторът има право да иска изпълнението заедно с обезщетение за забавата или да иска обезщетение за неизпълнение. Доколкото дадената от първоинстанционния съд правна квалификация на иска, като такъв по чл. 57, ал. 1 ЗЗД е неправилна, то предвид обстоятелството, че е налице идентичност на фактите, решението на СГС в тази част не следва да бъде обезсилвано.

САС намира, че стойността на обезщетението следва да бъде определена съобразно договорената между ищеца и „Флоу Контрол България“ ООД цена

в анекс № 2 на процесните вещи. Същата е използвана без отклонение и в приетото и неоспорено по делото заключение на СОЕ, при определяне стойността на вещите по протокол № 0090068414/ 26.03.2014 г., която вещото лице е посочило, че възлиза на 73 557 лв. без ДДС или 88 268, 40 лв. с ДДС. Следователно, иска по чл. 79, ал 1 ЗЗД е основателен и следва да бъде уважен до сумата в размер на 88 268, 40 лв. с ДДС, а в останалата част, до пълния предявен размер от 101 421 лв., иска следва да бъде отхвърлен.

По направените пред САС разноси:

При този изход на делото, съобразно уважената част от иска, „Котлостроене“ АД следва да заплати на „А. С. – 96“ АД разноси общо за двете съдебни инстанции в размер на 7 944, 61 лв. Съобразно отхвърлена част от иска „А. С. – 96“ АД следва да заплати на „Котлостроене“ АД разноси за двете съдебни инстанции общо в размер на 1 270, 89 лв., при което, изчислени по компенсация, на ответника следва да бъдат възложени разноси в размер на сумата от 6 673, 72 лв.

На третото лице – помагач, разноси не се дължат, поради което и не следва да се присъждат.

Водим от горното, Софийският апелативен съд,

## **РЕШИ:**

**ОТМЕНЯ** решение № 260 055/ 28.09.2020 г. по т. д. № 956/ 2018 г., СГС, ТО, 11 състав, **в частта**, в която е отхвърлен предявения от „А. С. – 96“ АД, ЕИК 115047252 срещу „Котлостроене“ АД, ЕИК 121117602 *иск с правно основание чл. 57, ал. 2, изр. 2 ЗЗД* за присъждане на сумата от **101 421 лв.**, представляваща равностойността на 77 броя тръби ТСБ 12х1 МФ , тр. 42х4 8.000/1.000 и 500 бр. тръби ТСБ 12х1 МФ тр. 32х5 12.000/1.000 и вместо него постановява:

**ОСЪЖДА** „Котлостроене“ АД, ЕИК 121117602 да заплати на „А. С. – 96“ АД, ЕИК 115047252 *на основание чл. 79, ал. 1 ЗЗД* сумата в размер на

**88 268, 40 лв. с ДДС**, представляваща обезщетение за неизпълнение задължението по чл. 252 ЗЗД на „Котлостроене“ АД, като влогоприемател, по договор за влог сключен с „А. С. – 96“ АД, като влогодател, съгласно протокол № 0090068414 от 26.03.2014 г. за отговорно пазене, да върне на влогодателя 77 броя тръби ТСБ 12х1 МФ , тр. 42х4 8.000/1.000 и 500 бр. тръби ТСБ 12х1 МФ тр. 32х5 12.000/1.000, като **отхвърля иска до пълния предявен размер от 101 421 лв.**

**ПОТВЪРЖДАВА** решението в останалата му част.

**ОСЪЖДА** „Котлостроене“ АД, ЕИК 121117602 да заплати на „А. С. – 96“ АД, ЕИК 115047252 сумата в размер на **6 673, 72 лв.** разноски пред СГС и САС.

Решението е постановено при участието на „„Флоу Контрол България““ ООД, ЕИК 175135760, като трето лице – помагач на страната на ответника "Котлостроене" АД.

Решението може да се ожалва в едномесечен срок от връчването му на страните, пред Върховен касационен съд, при условията на чл. 280 и сл. ГПК.

**ПРЕДСЕДАТЕЛ:**

**ЧЛЕНОВЕ: 1.**

**2.**

**Председател:** \_\_\_\_\_

**Членове:**

1. \_\_\_\_\_

2. \_\_\_\_\_