

РЕШЕНИЕ

№ 29

гр. Бургас, 03.04.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД – БУРГАС в публично заседание на седми март през две хиляди двадесет и четвърта година в следния състав:

Председател: Илияна Т. Балтова

Членове: Радостина К. Калиманова
Янко Н. Новаков

при участието на секретаря Станка Ст. Ангелова
като разглежда докладваното от Илияна Т. Балтова Въззивно търговско дело № 20242001000016 по описа за 2024 година

Производството е реда на чл.258 и сл. ГПК.

С Решение № 313 от 10.10.2023 г., постановено по т.д. 465/ 2022 г. на Окръжен съд Бургас, е отхвърлен предявеният от „С.“ ЕООД, ЕИК **, със седалище и адрес на управление: гр. Н. - управител, против „Т.К. “ ЕООД, ЕИК *, със седалище и адрес на управление: гр. Б. – управител, иск за осъждане на ответника да заплати на ищеца сумата от 114 800 лв., подлежаща на връщане като получена без основание, при съобразяване нищожността на сключения между страните договор от 6.08.2022 г. за доставка и монтаж на климатици, поради невъзможен предмет, липса на съгласие и противоречие със закона, ведно със законната лихва, считано от датата на завеждане на исковата молба - 21.12.2022 г. до окончателното изплащане на сумата.

Със същото решение е осъдено „Т.К. “ ЕООД, ЕИК *, със седалище и адрес на управление: гр. Б. – управител, да заплати на „С.“ ЕООД, ЕИК **, със седалище и адрес на управление: гр. Н. - управител, сумата от 91 436 лв., подлежаща на връщане като получена на отпаднало основание - развален договор от 6.08.2022 г. за доставка и монтаж на климатици, поради виновно неизпълнение на ответника, ведно със законната лихва, считано от датата на

завеждане на исковата молба[1]21.12.2022 г. до окончателното изплащане на сумата, като за разликата над уважения до пълния предявен размер от 114 800 лв. искът е отхвърлен, като погасен чрез прихващане с насрещно вземане на „Т.К. “ ЕООД в размер на 23 364 лв., представляваща стойността на доставените и монтирани 18 броя климатици от изпълнителя по договора.

Присъдени са разноси.

Постъпила е въззивна жалба от „Т.К. “ ЕООД, с адрес за връчване: гБ.1 – адв. И. Ч., срещу постановеното решение, квалифицирано като неправилно и необосновано, като се претендира отхвърляне изцяло на предявените икове и уважаване на възражението за прихващане в пълния му предявен размер.

Излагат се съображения, че неправилно са анализирани от първостепенния съд изслушаните в процеса свидетелски показания, като без основание са кредитирани тези на свидетелите на ищеца, а са игнорирани тези на свидетелите на ответника.

Акцентираща се на обстоятелството, че показанията на свидетеля К. са последователни, логични, ясни, безпротиворечиви и неправилно са преценени от първоинстанционния съд като недостоверни. Сочи се, че извършената по делото очна ставка не е спомогнала за изясняване на спора, а просто е разкрила противоречащи си становища по определени факти. Посочва се, че изявленията на ДД.П. в процеса са единствено твърдения на страна и нямат доказателствена стойност.

Въззивникът - ответник оспорва извода на съда, че договорът между страните е бил успешно развален. Излагат се съждения, че доколкото насрещната страна не е допуснала изпълнителя до обекта, непосредствено след сключване на договора през август 2022 г., изпълнителят не е могъл да изпълни задълженията си, което води до извода, че възложителят е неизправен и е в невъзможност да развали договора.

На следващо място се сочи, че възложителят е възложил същата работа на друг изпълнител, което окончателно е препятствало възможността на въззивника да изпълни задълженията си по процесния договор.

Развити са доводи, че 29 климатика - стойността на които е предмет на възражението за прихващане, са монтирани на обекта на възложителя, а след постановяване на първоинстанционния съдебен акт обжалващият е

потърсил контакт с представители на възложителя за получаване обратно на климатици, но от дружеството въззивник - ищец са посочили, че такива липсват на обекта. В този аспект се поддържа възражение за прихващане до размера на 37 642 лв., представляващи стойността на 29 климатика.

Претендират се разноси.

В срока по чл.263 ГПК е постъпил отговор на въззивната жалба от „С.“ ЕООД, в който се поддържа, че същата е неоснователна.

Оспорват се доводите на въззивника - ответник, че свидетелските показания са неправилно анализирани от първостепенния съд. Сочи се, че свидетелят К. е заинтересован в полза на въззивника - ответник, като негов служител, а наред с това показанията му са общи, неясни, непълни и противоречиви, а, по отношение на факта на недопускане до обекта, показанията са променяни три пъти.

Настоява се, че обстоятелството, че през месец август 2023 г. в обекта са монтирани климатици от друга фирма, тоест една година след сключване на договора и след развалянето му, не освобождава въззивника от отговорност за неизпълнение на договорните му задължения до момента на развалянето. В отговора се твърди, че изпълнителят не е реагирал на отправените му писмена покана чрез ЧСИ, както и покана в допълнителната искова молба да изпълни договорните задължения за доставка и монтаж на климатична техника, както и не е предприел изпълнение на задълженията си, до момента на приключване на производството пред първата инстанция, въпреки заявления интерес от реално изпълнение за възложителя.

Жалбоподателят се солидаризира с извода на първоинстанционния съд, че стойността на единадесет броя климатици не следва да бъде прихваната от задължението на въззивника - ответник, тъй като безспорно по делото е установено, от свидетелските показания на разпитаните свидетели, че тези климатици не са монтирани.

Оспорва се възражението за прихващане на въззивника - ответник, като се излагат съображения за неговата неоснователност.

Постъпила е насрещна въззивна жалба от „С.“ ЕООД, срещу частта от съдебното решение, с която е отхвърлен главният иск за осъждане на „Т.К.“ ЕООД да заплати на ищеца по този иск сумата от 114 800 лв., подлежаща на връщане като получена без основание, при съобразяване нищожността на

сключения между страните договор, поради невъзможен предмет, липса на съгласие и противоречие със закона, заявени при евентуалност, ведно със законната лихва от датата на завеждане на исковата молба до окончателното изплащане.

Поддържа се, че въз основа на неправилни изводи от фактическа страна, първоинстанционният съд е приел, че договорът, сключен между страните, не е нищожен. Неправилно, по мнение на въззивника – ищец, са тълкувани клаузите на договора и придружаващите го документи, като им е предаден смисъл и съдържание, каквито те нямат. Видно от договора, сочи се в жалбата, в същия липсва предмет, като предметът му не само, че не е определен, но е и неопределяем, доколкото от същия не може да се определи вида на климатичната техника и други показатели, с които тя да бъде индивидуализирана. Лансира се тезата, че фактурата също не може да се приеме като доказателство, установяващо сключен договор, тъй като не съдържа всички необходими елементи - вид на закупената стока, количество и стойност. В допълнение, тя е издадена преди сключването на договора. Относно офертата от 3.08.2023 г. се противопоставят доводи, че тя също не сочи предмета на сключения между страните договор за доставка и монтаж.

Релевират се оплаквания, че поради нищожността на договора, получената от въззивника - ответник сума е получена при липса на основание и последният дължи нейното връщане на въззивника – ищец.

В срока по чл.263 ГПК е постъпил отговор на насрещната въззивна жалба от „Т.К. 83“ ЕООД, в който се сочи, че същата е неоснователна.

По повдигнатите в насрещната въззивна жалба възражения се сочи, че дейностите, предвидени в договора - доставка и монтаж на климатична техника 100 броя, са възможни, което опровергава твърдението на въззивника - ищец за липса на предмет. Развиват се съображения, че индивидуализация на вещите е била излишна, тъй като страните са провели предварителни преговори и са стигнали до консенсус, при приемане офертата на изпълнителя, като е била издадена фактура, която е била платена. Горното, по мнение на въззивника – ответник, сочи, че самите страни са били напълно наясно относно всички детайли на взаимната си договорна обвързаност, включително конкретизацията на климатиците. Подчертава се и признанието на ищеца, че част от климатиците са вече монтирани и той не е възразил

срещу вида им.

По повод твърдяната липса на съгласие, се сочи, че подобно твърдение е изключено, предвид наличието на писмен договор, подписан от двете страни, а фактурата, като счетоводен документ, съставянето ѝ и съответно отразяването ѝ в счетоводствата и на двете дружества е достатъчна индигия за наличието на вече изградена между страните облигационна връзка.

Въззивните жалби са подадени в преклузивния срок, от легитимирани да обжалват страни, срещу акт, подлежащ на обжалване и отговарят на изискванията на правната норма за редовност. Следователно, същите са допустими за разглеждане по същество.

При извършената служебна проверка, съгласно правомощията по чл.269 ГПК, Апелативен съд Бургас констатира, че постановеното първоинстанционно решение е валидно и допустимо.

Като взе предвид изложените в жалбата съображения, доводите на страните, прецени събраните по делото доказателства и съобрази закона, съдът приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Пренесен за разглеждане пред настоящата инстанция е спорът по предявени пред първоинстанционния съд от „С.“ ЕООД съединени при условията на евентуалност искове, с правно основание чл.55, ал.1 ЗЗД.

При твърдения за нищожност на сключения между горното дружество, като възложител, и „Т.К. “ ЕООД, като изпълнител, договор за изработка, въззивникът – ищец претендира връщане на даденото по съглашението, в обема на заплатената като възнаграждение на изпълнителя сума от 114 800 лв., по първия евентуално съединен иск. По втората претенция същата сума се търси, като простирано по развален договор.

Настоящият състав препраща към фактическата обстановка, изложена от първоинстанционния съд, като ново установяване на факти пред въззивната инстанция не е провеждано.

В обобщение и в аспект на повдигнатите в жалбата оплаквания следва да се посочи, че е представен договор, датиран към 6.08.2022 г. и носещ подписите на представители на дружествата – съдоговорители, с който е постигнато съгласие „Т.К. 83“ ЕООД да извърши на свой риск доставка и монтаж на 100 бр. климатична техника, по възлагане от „С.“ ЕООД, за срок от

30 дни, при цена от 129 800 лв., съгласно отправена от изпълнителя оферта. Уговорено е плащането на аванс, в размер на 114 800 лв., който не е спорно между страните, че е платен – по издадена Фактура № 20311/ 4.08.2022 г., а окончателното плащане, в размер на 15 000 лв., е дължимо при завършване на поръчката. Приложената към договора Оферта № 0001-0094/ 3.08.2022 г. сочи, че изпълнителят е предложил изпълнението да се осъществи при единична цена от 1081,667 лв. без ДДС. Не са налице разминаващи се становища на страните по въпроса относно доставянето на обекта на възложителя на 29 климатика, като липсва доставяне на остатъка. Установено е в производството, на базата на показанията на разпитаните свидетели Ф. и М., че осемнадесет климатика са били монтирани в обекта.

Представена е по делото покана за изпълнение на процесния договор, отправена от възложителя до изпълнителя, с предоставен нов седмодневен срок за изпълнение, връчена на изпълнителя на 22.02.2023 г., в хода на настоящото дело. В поканата се отправя искане за изпълнение на договорните задължения по процесния договор, индивидуализиран с дата, предмет и местоизпълнение, изразяващи се в доставка на климатична техника марка и модел: инверторен климатик Toshiba Yukai.

Поддържат се и пред настоящата инстанция твърдения за нищожност на горния договор, в хипотеза на невъзможен предмет, липса на съгласие и противоречие със закона.

Въззивникът – ищец обосновава първата поддържана хипотеза на нищожност с липсата на яснота относно предмета на договореното в представения писмен договор, в който липсват индивидуализиращи климатичната техника, която е следвало да се достави, показатели. Настоящият апелативен състав отбелязва, че е налице смесване на понятията невъзможен предмет и липса на предмет. Изложените от този въззивник доводи касаят твърдения относно неяснота на договарянето, което означава незавършен фактически състав – липса на договор; страните не са постигнали съгласие по естеството на централната по договора престация. Не са изложени фактически основания относно правна или фактическа невъзможност на престацията. Възраженията са неоснователни.

Правната характеристика на договора за изработка, регламентиран в чл.258 - чл.263 ЗЗД, е на двустранен, възмезден, каузален и неформален

договор, с който възложителят възлага на изпълнителя да изработи и достави на свой риск, със свои материали и труд – в общия случай, определен трудов резултат, срещу което дължи заплащането на възнаграждение за изработеното. Неформалният характер на договора дава възможност постигнатото съгласие да не се оформя в писмен акт.

В настоящия случай при анализа в съвкупност на установените посредством доказването в процеса правнорелевантни факти, а именно писменото съглашение, носещо подписите на двете страни по договарянето; платеният аванс за възложеното; приетото изпълнение на осемнадесет климатични системи; признанието в отправената покана за изпълнение наличието на договорна връзка и най-вече обективизираните в същата покана индивидуализиращи белези на уговорените за доставка вещи, водят до извода за валидно постигнато договорно съгласие, покриващо фактическия състав на договор за изработка. Страните са приели да материализират писмено част от формиращото облигационната връзка съдържание на уговорките, а за останалата част, включваща и конкретните параметри на съоръженията, става ясно, че е постигнато устно съгласие при договарянето, като приемането на изпълнението затвърждава този извод. Следва да се приеме, че е учредена действителна договорна обвързаност.

Не се излагат конкретни твърдения от въззивника – ищец за противоречие на съглашението със закона и при служебна проверка на настоящия съд такова не се констатира.

Не е налице и основанието липса на съгласие, доколкото не се касае за твърдения за дадено съгласие на шега, като игра или учебен пример, без намерение за обвързване, или изтръгнато чрез насилие.

Подадената от въззивника – ищец жалба е лишена от основателност.

Оспорва се от въззивника – ответник развалянето на договора за изработка, по който се търси обратно платеното, като се твърди, на първо място, неизправност на възложителя, по съображения, че същият не е осигурил достъп до обекта, на който е следвало договорените движимости да бъдат монтирани.

Интерпретацията на ангажираните в производството показания на свидетели позволяват формиране на становище за недоказаност на твърденията за забава на кредитора. Свидетелите Ф. и М., служители на

въззивника – ищец на обекта на процесното изпълнение, са категорични, че по договора е осъществено безпроблемно частичното изпълнение – служители на въззивника – ответник са доставяли, складирали и поетапно монтирали климатици, но в един момент посещенията им на обекта са преустановени. Неубедителни са показанията на свидетеля К. доведен от ответната страна, в които се сочи, че в даден момент на служителите на изпълнителя е отказан достъп до обекта. На първо място, свидетелят не може да възпроизведе не само деня, но и месеца, в който му е отказан достъп; колеблив е и относно обстоятелството кой именно служител на ищеца го е отклонил от изпълнението – първоначално е посочил, че това е управителят на дружеството – ищец П., но категоричното изявление на управителя, че подобна среща не се е състояла, разколебава свидетеля, който посочва, че не е бил допускан може би от „бай И.“. При очна ставка с последния, свидетелят отново променя показанията си, като се връща към първоначалното си становище. Горното отнема от достоверността на свидетелските показания на свидетеля К. и води до недоказаност на тезата на въззивника – ответник за неосказано съдействие за изпълнението на поръчката. Следва да се подчертае, че противоречи на житейската и стопанска логика доводът за осуетяване на изпълнението от възложителя, при заплатена от него предварително 88 % от цената по договора и изразена и в рамките на настоящото производство готовност да приеме изпълнението.

По отношение второто поддържано основание - възлагането работата на друг изпълнител, следва да се отбележи, че това е станало, по данни на свидетеля М., една година след сключване на процесния договор, далеч след изтичане срока за изпълнение, уговорен с него и това превъзлагане не може да се тълкува като договорно неизпълнение от страна на възложителя, доколкото той е предприел действия по прекратяване на обвързаността през февруари 2023 г.

Ето защо, не се доказва забава на кредитора и при установеното от страна на изпълнителя неизпълнение в пълнота на задълженията по двустранната връзка в полза на възложителя е възникнало вторичното санкционно потестативно право на разваляне. Същото е валидно упражнено с отправената до изпълнителя покана за изпълнение, като не е предложено такова нито в предоставения допълнителен седмодневен срок, нито в подходящ такъв, според конкретните обстоятелства на случая. Налага се

заклучението, че ищецът правомерно се е освободил от договорната обвързаност и ответникът дължи да му възстанови престираното, в резултат на обратното действие на развалянето.

Дължимото възнаграждение за частичното изпълнение, в обем на осемнадесет климатика на единична стойност 1298 лв., с ДДС, следва да се приспадне от изискуемата, поради развалянето, сума, по въведеното възражение на изпълнителя, тъй като в тази част изпълнението е прието и е полезно за възложителя. За прецизност следва да се посочи, че не се касае за същинско възражение за прихващане, тъй като посредством него не се въвежда нов, допълнителен спорен предмет, а за правопогасяващо възражение по основния иск.

Без основание се претендира във въззивната жалба на ответника, че следва да се прихване и стойността на още единадесет климатика, които, съгласно събраните по делото доказателства, са доставени на обекта, но не са монтирани, тъй като естеството на поетите задължения по договора за изработка – включващи както доставка, така и монтаж на съоръженията – престиране на определен трудов резултат, не позволява да се заключи, че изпълнението е надлежно в тази му част.

В аспект на всичко гореизложено, основателна е исковата претенция за връщане на даденото по развален договор в размер на 91 436 лв. При уговорена единична цена от 1298 лв. за климатик, с ДДС, стойността на осемнадесет климатика възлиза на 23 364 лв. Тази величина следва да се извади от авансово платеното - 114 800 лв.

Съвпадането на изводите на настоящия състав с тези на съда от първа инстанция обосновава потвърждаване на постановения съдебен акт.

При този изход на делото, предвид поискването и представените доказателства, разноси следва да се присъдят на двете страни, пропорционално на успешната им защита пред въззивната инстанция, против жалбата на насрещната страна. Не следва да се присъждат заплатените държавни такси, поради неуважаване на жалбите на двете страни.

По отношение на заплатените възнаграждения на по един адвокат, на въззивника - ищец се следва, от сторените 5000 лв., сумата от **4000 лв.** успешна защита за 80 % от целия обжалваем интерес (91 436/114 800), платими от насрещната страна. На въззивника – ответник се следва, от

платените 2000 лв., сумата от **400 лв.** за успешна защита за 20 % от целия обжалваем интерес (23 364/114 800), платими от насрещната страна.

Мотивиран от изложеното, Апелативен съд Бургас

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА Решение № 313 от 10.10.2023 г., постановено по т.д. 465/ 2022 г. на Окръжен съд Бургас.

ОСЪЖДА „Т.К. “ ЕООД, ЕИК *, със седалище и адрес на управление: гр. Б. – управител, да заплати на **„С.“ ЕООД, ЕИК ****, със седалище и адрес на управление: гр. Н. - управител, сумата от **4000 лв.** – съдебно – деловодни разноски пред настоящата инстанция.

ОСЪЖДА „С.“ ЕООД, ЕИК **, със седалище и адрес на управление: гр. Н. - управител, да заплати на **„Т.К. “ ЕООД, ЕИК ***, със седалище и адрес на управление: гр. Б. – управител, сумата от **400 лв.** – съдебно – деловодни разноски пред първата инстанция.

Решението подлежи на касационно обжалване пред ВКС в едномесечен срок от връчването му на страните.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____