

РЕШЕНИЕ

№ 605

гр. София, 26.09.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 11-ТИ ТЪРГОВСКИ, в публично заседание на осемнадесети септември през две хиляди двадесет и трета година в следния състав:

Председател: Бистра Николова

Членове: Тодор Тодоров
Милен Василев

при участието на секретаря Ваня Ил. Иванова
като разгледа докладваното от Милен Василев Въззивно търговско дело № 20231001000538 по описа за 2023 година

Производството е по реда на чл. 258 – 273 от ГПК.

Образувано е по въззивна жалба от 5.05.2023 г., подадена по пощата на 4.05.2023 г., на ищеца „Уотърфол Къмпани“ ЕООД срещу решението от 24.01.2023 г. по т.д. № 851/2020 г. на Софийския градски съд, VI-8 състав, с което:

- са отхвърлени предявените срещу „44Бит“ ЕООД /в несъстоятелност/ искове по чл. 694, ал. 2, т. 2 ТЗ за установяване на съществуването на следните неприети вземания на ищеца спрямо ответника: **1)** за сумата 187 759,20 лв., представляваща главница по договор от 26.02.2015 г. за изработка на софтуер, с нотариална заверка на подписите с рег. № 4622/26.02.2015 г. по описа на нотариус А. Ч., с рег. № *** на НК, и извънсъдебно споразумение от 25.05.2017 г. и приложенията към него, **2)** законната лихва върху главницата от 187 759,20 лв., считано от 3.10.2017 г. до окончателното ѝ плащане, и **3)** за сумата 40 496,01 лв., представляваща законна лихва върху главницата за периода от 20.08.2015 г. до 03.10.2017 г.;
- ищецът е осъден на осн. чл. 694, ал. 7 ТЗ да заплати държавна такса в размер на 2 282,55 лв.;
- ищецът е осъден да заплати на ответника съдебни разноски в размер на 7 142,22 лв.

Във въззивната жалба се твърди, че неправилно СГС е приел, че не е доказано съществуването на процесното вземане за главница в размер на 187 759,20 лв. Твърди се, че не било разгледано в детайли приетото извънсъдебно споразумение от 25.05.2017 г., с което ответникът се задължил да

не възразява срещу първоначално приетото в производството по несъстоятелност процесно вземане на ищеца, а освен това бил признал, че лица, свързани с него, са получили лиценз върху процесния софтуер, който лиценз е предоставен от ищеца като негов притежател. Не били съобразени и останалите приети по делото доказателства.

Предвид изложеното жалбоподателят моли въззивния съд да отмени обжалвания съдебен акт и да уважи предявените искове. Претендира разноски.

Въззиваемият „44Бит“ ЕООД /в несъстоятелност/ – ответник по исковете – чрез процесуалния си представител оспорва жалбата и моли съда да я остави без уважение, а обжалваното с нея решение – в сила, като правилно и законосъобразно. Претендира разноски.

Синдикът на „44Бит“ ЕООД /в несъстоятелност/, участващ в производството на осн. чл. 694, ал. 4 ТЗ, оспорва жалбата.

Софийският апелативен съд, като прецени събраните по делото доказателства по свое убеждение и съобразно чл. 12 от ГПК във връзка с наведените във въззивната жалба пороци на атакувания съдебен акт и възраженията на въззиваемите, намира за установено следното:

Жалбата е подадена в срока по чл. 259, ал. 1 ГПК и е допустима. Неоснователни са възраженията на ответника за нейното просрочие, доколкото първоинстанционното решение е връчено на представител на ищеца на 20.04.2023 г., а жалбата е подадена на 4.05.2023 г. Предходните неуспешни опити за връчване на решението не обуславят редовно връчване, дори и фингирано, тъй като условията за това не са напълно осъществени. Разгледана по същество жалбата е **неоснователна**.

Съгласно чл. 269 ГПК въззивният съд се произнася служебно по валидността на решението, а по допустимостта – в обжалваната му част, като по останалите въпроси е ограничен от посоченото в жалбата.

Процесното първоинстанционно решение е валидно и допустимо. Същото е и правилно, като въззивният състав споделя мотивите му, поради което и на осн. чл. 272 ГПК препраща към същите. В допълнение и във връзка с оплакванията в жалбата следва да се посочи и следното:

1. Възникването на всяко вземане е правна последица от осъществяване на правопораждащи юридически факти. В процесната молба по чл. 685 ТЗ, която очертава и предмета на иска по чл. 694 ТЗ, ищецът се е позовал на следните факти, които според него водят до възникване на вземане срещу ответника в размер на исковата сума от 187 759,20 лв.: **1)** между страните е бил сключен договор от 26.02.2015 г., с който ищецът е възложил на ответника изработването на софтуер с наименование „Уотърфол Обслужване на клиенти“ срещу цена от 187 758,20 лв. с ДДС; **2)** софтуерът бил изработен и предаден на ищеца с приемо-предавателен протокол от 26.06.2015 г., а цената била погасена чрез извършено прихващане, уговорено между страните в споразумение от 28.04.2015 г. за прехвърляне на дружествени дялове от търговско дружество; **3)** ищецът бил наемател на офис помещения, находящи се в гр. София, ул. „Полковник Борис Дрангов“ № 1, които същевременно се ползвали и от ответника, а собственик и наемодател на същите било трето лица – „Пропърти Дрангов 1“ ЕООД; **4)** на 4.08.2015 г. ищецът бил лишен от ползването на наетите помещения, в което се намирало и негово движимо имущество, измежду което и преносимо устройство DVD с надпис „Waterfall Customer Serves“ /Уотърфол Обслужване на клиенти/; **5)** с нотариална покана с рег. № 1650/4.08.2015 г. ищецът поканил ответника „с оглед избягване на бъдещи спорове в срок до 1 ден от получаване на настоящата покана да се свържете с

процесуалния ми представител за договаряне на условията за връщане на платената сума в размер на 187 759,20 лв. с включен ДДС“, като ищецът е декларирал, че „конфиденциалността на цитирания по-горе софтуер е компрометирана; има основателни съмнения, че функционалните характеристики на софтуера са възстановени от „44Бит“ ЕООД за поддръжката на електронни магазини на TB Supply LLC – USA, Battery Logistics LLC – USA, Biz Biz LLC – USA “; 6) на проведената на 1.09.2015 г. среща между представителите на двете страни не се стигнало до договореност; 7) през 2016 г. ищецът завел съдебно дело № 704303/2016 г. в САЩ, щата Ню Йорк, срещу посочените чуждестранни дружества, по повод на което било сключено с тях извънсъдебно споразумение от 25.05.2017 г., в което било установено, че тези дружества притежават и ползват същия софтуер; 8) ответникът бил страна по приложение G от споразумението, в чл. 4.6 от което било декларирано, че при образуване на дело за обявяване в несъстоятелност на ответника, последният няма да подава възражения срещу евентуално включено в списъка на приетите от синдика вземания, предявено от ищеца, в размер на 187 759,20 лв.

Горните твърдени факти нито поотделно, нито в съвкупност обуславят възникването на претендираното вземане, поради следното:

2. Ищецът не сочи изрично на какво основание претендира вземането – договорно или извъндоговорно. Едно е ясно – претендира се връщане на заплатената /чрез прихващане/ от ищеца на ответника цена по договора за изработка на софтуер от 26.02.2015 г. Подобно искане в по-голяма степен съответства на претенция на извъндоговорно основание поради разваляне на договора, но не е изключено и договорно такова – напр. ако е уговорено в посоченото извънсъдебно споразумение. Поради това въззивният съд ще разгледа твърдените факти през призмата и на двете възможни основания. При всички положения обаче претендираното вземане не е неустойно, както едва във въззивната жалба се опитва да наведе ищеца. В молбата по чл. 685 ТЗ, а и в исковата молба по чл. 694 ТЗ, ищецът не е предявил вземане за неустойка по процесния договор.

3. Както правилно е приел и СГС, отправеното с посочената нотариална покана искане за връщане на заплатена цена по договора от 26.02.2015 г. може да се тълкува като изявление за разваляне на договора, вследствие на което заплатеното би се явило на отпаднало основание. За да развали обаче договора ищецът следва да разполага с надлежно възникнало право на разваляне, което потестативно право възниква при условията по чл. 87 ЗЗД – при наличие на неизпълнение на задължение на ответника, ако неизпълнената част от задължението не е незначителна с оглед на интереса на кредитора. В случая ищецът не твърди, че ответникът не е изпълнил работата, която му е била възложена – напротив, сам признава, че възложеният софтуер е бил изработен от ответника и надлежно предаден на 26.06.2015 г. Имплицитното му твърдение е, че впоследствие поради описаните обстоятелства /отстраняването му от ползване от наетите помещения от трето лице – наемодател/ ползващият същите помещения ответник се сдобил с намиращ се там технически носител, на който бил записан същият софтуер, собственост на ищеца, като го предоставил за ползване на посочените чуждестранни дружества, които били свързани лица с ответника. Това твърдение обаче от една страна е недоказано, а от друга – неотнормено към конкретно задължение на ответника по процесния договор от 26.02.2015 г.

Действително, от съдържанието на представеното извънсъдебно споразумение от 25.05.2017 г. може да се заключи, че процесният софтуер се ползва /в същия или изменен вид/ от посочените чуждестранни дружества. От клаузите на същото обаче следва, че ищецът се съгласява да им го

предостави, а не че ответникът го е предоставил. По делото не е доказано по никакъв начин, че още преди сключване на споразумението дружествата са ползвали софтуера, както и, че именно ответникът го е предоставил – чрез негови служители или представители. Събраните по делото доказателства /устни, писмени и експертизи/ не установяват това обстоятелство, т.е. **липсват доказани действия на ответника в тази насока**, а именно на подобни действия се основава исковата претенция и твърдяното право на разваляне.

Същевременно, не е част от съдържанието на процесния договор от 26.02.2015 г. задължение на ответника да не предоставя софтуера за ползване на трето лице – подобна конкретна уговорка в договора липсва. Поради липсата на такова договорно задължение, то не може да се наруши, за да обоснове разваляне на договора. Действително, поради клаузата на чл. 2 от договора ищецът е придобил авторското право върху процесния софтуер. Ползването на същия от друго лице без съгласие на ищеца представлява нарушение за авторското му право, но защитата на същото може да се извърши по специалния ред на ЗАПСП /чл. 95 и сл./. Извън предмета на настоящото дело е обезщетителна претенция по чл. 95 ЗАПСП, тъй като вземането не е предявено на това основание по реда на чл. 685 ТЗ.

Ето защо нито на база твърдения, нито на база доказани по делото факти може да се обоснове наличието на възникнало в полза на ищеца право да развали процесния договор за изработка от 26.02.2015 г. По тази причина основанието за полученото от ответника възнаграждение по този договор в размер на 187 758,20 лв. с ДДС не е отпаднало и ответникът не дължи връщането на сумата на ищеца на това извъндоговорно основание.

4. Не се установява наличието и на договорно основание за заплащане /или връщане/ на процесната сума от ответника на ищеца.

Противно на доводите на ищеца такова основание не представлява въпросното извънсъдебно споразумение от 25.05.2017 г., нито приложение Г към него. Ответникът не е страна по споразумението, а само по посоченото приложение. Нито в основния текст на споразумението обаче, нито в текста на приложението има конкретна и ясна уговорка, че ответникът следва да заплати /върне/ процесната сума на ищеца. Уговорката по чл. 4.6 от приложението няма такова съдържание – в същата е записано, че при образуване на дело за обявяване в несъстоятелност на ответника, последният няма да подава възражения срещу евентуално включено в списъка на приетите от синдика вземания, предявено от ищеца, в размер на 187 759,20 лв., но няма конкретно и изрично поето задължение, че ще заплати същата сума на ищеца. Друг е въпросът, че както правилно е приел и СГС, посочената клауза е нищожна – освен, че противоречи на императивните разпоредби на ТЗ /чл. 690/, но и представлява недопустим отказ от бъдещи още невъзникнали процесуални права. Ето защо и на това основание не се установява възникнало вземане на ищеца срещу ответника за процесната сума.

Поради липса на установено вземане за главница, то недължими се явяват и акцесорните предявени вземания за лихви. При това положение исковете са изцяло неоснователни.

Поради съвпадането на крайните изводи на въззивния съд с тези на първоинстанционния съд по отношение на предявените искове въззивната жалба следва да бъде оставена без уважение като неоснователна, а обжалваното с нея решение – потвърдено.

При този изход на спора право на присъждане на разноски има само ответника, който обаче не е представил доказателства за такива.

На осн. чл. 694, ал. 7 ТЗ ищецът следва да бъде осъден да заплати върху 1/4 от спорните вземания държавна такса за въззивното производство – в размер на 1 141,28 лв. (при обща цена на искове 228 255,21 лв.).

Така мотивиран Софийският апелативен съд,

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА решението от 24.01.2023 г. по т.д. № 851/2020 г. на Софийския градски съд, VI-8 състав.

ОСЪЖДА „Уотърфол Къмпани“ ЕООД с ЕИК – 201516979, със седалище и адрес на управление – гр. Благоевград, ул. „Света гора“ № 4, **да заплати на осн. чл. 694, ал. 7 ТЗ** по сметка на Софийския апелативен съд държавна такса в размер на **1 141,28 лв.**, дължима за въззивното производство по търг. дело № 538/2023 г. на Софийския апелативен съд.

Решението подлежи на обжалване пред Върховния касационен съд при условията на чл. 280 ГПК в 1-месечен срок от връчването му на страните.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____