

РЕШЕНИЕ

№ 95

гр. София, 13.02.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 9-ТИ ТЪРГОВСКИ, в публично заседание на тридесети ноември през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Светла Станимирова

Членове: Рени Ковачка
Васил Василев

при участието на секретаря Мария Ив. Крайнова
като разгледа докладваното от Васил Василев Въззивно търговско дело № 20221001000629 по описа за 2022 година

Производството е по чл.267 и сл. от ГПК.

Делото е образувано по въззивна жалба от “БИО ОРГАНИК ТРЕЙД” ЕООД, ЕИК 204224065, със седалище и адрес : с.Церовище, общ.Омуртаг, обл.Търговище против РЕШЕНИЕ от 13.05.2022г на ОС гр.Монтана, по т.д. №

20211600900015 по описа за 2021г ОС гр.Монтана в следните отхвърлителни части против Б. Д. Б., з., с ЕИК *****, от с.***, обл.***, ул.” ****” №*:

- за заплащане на сумата от - 19 241,30лв. - платени на отпаднало основание/ договор от 10.08.2020г/;

-за заплащане на сумата от 7704лв. - неустойка по договор от 10.08.2020г.

-за заплащане на сумата от 44 149лв. - по чл.55г ал.1 предл.трето от ЗЗД, както и законната лихва върху тази сума считано от 23.03.2021г до окончателното изплащане

-за заплащане на сумата от 2 424лв. - по чл.55, ал.1 предл.трето от ЗЗД, както и законната лихва върху тази сума считано от 23.03.2021г до

окончателното изплащане

-за заплащане на сумата от 4 014лв. - стойност на чували тип „биг бег“, и законната лихва върху тази сума, считано от 03.02.2021г до окончателното изплащане

-и в частта,с която дружеството жалбоподател е осъдено да заплати на Б. Д. Б. разноси в размер на 8 011.40лв.

Поддържа се,че решението в обжалваната му част е неправилно.

В обжалваното решение съдът погрешно е приел , че претендираната сума от 19 241.30лв е стойността на недоставен слънчоглед от 1 273.34 тона , и основанието, на което ответницата дължи сумата е отпаднало - срокът на договора е изтекъл, а тя не е изпълнила задължението си. Видно от исковата молба претенцията е, че при цена на 1 тон – 1005лв., при получено количество 1273.34 тона биослънчоглед дължимата сума е 1 279 706.70лв, а жалбоподателя платил на ответника сумата от 1 298 948.00лв, тоест надплатил е с 19 241.30лв. повече, а не са получили биослънчоглед за тази сума. Поддържа се,че съгласно постоянната съдебна практика, първичните счетоводни документи и вписванията в счетоводните книги следва да се преценяват от съда според тяхната редовност и съобразно другите доказателства по делото.Изводът, че фактурата доказва наличие на сключен между страните анекс към писмен договор за търговска продажба, доколкото този анекс не е представен, а съдът е приел устна форма на анекса материализиран върху фактурата, е необоснован, тъй като е налице съществена разлика в цената.

По отношение на иска с правно основание чл.92 от ЗЗД за заплащане на неустойка за неизпълнение в размер на 7704лв.,който съдът е приел за неоснователен се поддържа,че решението е неправилно. Съдът не взел предвид,че съгласно чл.3.4 от договора от 10.08.2020г. окончателното плащане и извозване на цялото количество слънчоглед ще е до края на договора - 31.01.2021г.,както и че съгласно чл.6 купувача се задължава да заплати наведнъж или на части до 31.01.2021г. и да извози цялото количество на биологичен слънчоглед най-късно до 31.01.2021г.

По отношение отхвърлянето на иска с правно основание чл.55, ал.1, предл.трето от ЗЗД за заплащане на 44149,88лв. - равностойността на примесите в доставения от ответницата биослънчоглед над допустимата

норма от 3% съдът постановил незаконосъобразно решение.Съгласно чл.3.1 от договора биолгичния слънчоглед като количество ще се определи след извозване на последния камион и съответно с фактурата ще се коригира с дебитно или кредитно известие или ще се фактурира окончателно количество.

Според жалбоподателя количеството на примесите следва да се изчисли към цялото количество на закупен слънчоглед, а не към всяко извозено количество съответно чрез МПС на транспортната фирма.Неправилно съдът приел,че искът е погасен по давност при положение,че от страна на ответника не е направено такова възражение.

По отношение на иска по чл.55 ал.1 предл.трето от ЗЗД за заплащане на обезщетение от 2424.95лв. се поддържа,че за отхвърлянето на този иск в решението липсват мотиви,а е и неясно към коя част от решението е налице препращане.

По отношение на иска с правно основание чл.55 от ЗЗД за заплащане на сумата от 4014лв. - стойността на предадените , но невърнати чували - тип биг - бег постановеното решение било незаконосъобразно.Чувалите били предадени от жалбоподателя на куриерска фирма ЕКОНТ с дати на 08.01.2019г, 11.01.2019г и на 14.01.2019г и ги получила лично ответницата - общо 1200кг. Това обстоятелство се установявало от удостоверението,издадено от спедиторското дружество.Кореспонденцията между страните била водена на електронният адрес на И. Б.,като от електронната кореспонденция с дата 25.04.2019г. е видно, че лицето за контакт - в случая ответника съобщава, че у нея са останали 223 броя биг бегове,което не е обсъдено в обжалваното решение.

Иска се решението в обжалваните му части да бъде отменено и вместо него бъде постановено решение,с което предявените искиве бъдат уважени.

По делото е постъпил отговор от страна на въззиваемата,с който се оспорва подадената жалба.Иска се решението в обжалваната му част да бъде потвърдено като бъдат присъдени направените по делото разноски.

Софийският апелативен съд , като взе предвид подадената въззивна жалба, съдържащите се в същата оплаквания, съобразявайки събраните по

делото доказателства намира следното от фактическа и правна страна:

Въззивната жалба е подадена в срока по [чл. 259, ал. 1 от ГПК](#) от жалбоподателя, у когото е налице правен интерес от обжалването, срещу подлежащ на оспорване съдебен акт, поради което е допустима и следва да бъдат разгледана по същество.

Първоинстанционното производство е образувано по искова молба от настоящия жалбоподател против Б. Д. Б. в качеството ѝ на з. На 10 август 2020 г. страните сключили договор за покупка от страна на ищеца на 1500 т биологичен слънчоглед при цена 1005 лв за тон ,за което същия платил авансово 500 000 лв. Уговорен бил срок за изпълнение на договора 31 януари 2021 г. Ищецът извършил плащания на 14 септември, 16 септември, 17 септември, 25 септември, 3 октомври и 7 декември 2020 г. в общ размер 1 298 948 лв. Ответницата Б. Б. като з. имала задължението да достави слънчогледа, но тя изпълнила задължението си частично, като от договореното количество останали недоставени 1273,34 т. Стойността на недоставения слънчоглед е 19 241,30 лв, които са получени от ответницата. Поради това, че срокът на договора е изтекъл, а ответницата не изпълнила задължението си в пълен обем се иска да бъде постановено решение, с което ответницата бъде осъдена да плати обезщетение за неоснователно обогатяване по чл. 55, предл. III от ЗЗД в размер на 19 241,30 лв заедно с обезщетение за забавено плащане на основание чл. 86 от ЗЗД в размер на 256,55 лв за периода на забавата от 17 декември 2020 г. до завеждане на иска на 2 февруари 2021 г. На 13 октомври 2020 г. между страните бил сключен и договор за продажба на спелта, по силата на който ищецът доставил на ответницата 1000 т спелта на стойност 1 800 лв, за което била съставена фактура № 403/16.10.2020 г. Ответницата Б. като купувач не изпълнила задължението си да плати цената на доставената стока, поради което се иска да бъде осъдена на основание чл. 327 от ТЗ да плати сумата 1 800 лв заедно с обезщетение за забавено плащане от 55 лв за периода 16 октомври 2020 г. - 2 февруари 2021 г. За да бъде доставен договореният слънчоглед от ответницата, ищцовото дружество ѝ предало 565 бр. чували за пренос на насипни храни (биг бег), като стойността на един чувал е 18 лв. Слънчогледът бил доставен в 342 чувала, а останалите 223 бр. не били върнати от ответницата, затова ищецът „Био органик трейд“ ЕООД моли да бъде осъдена на основание чл. 55, предл. III от ЗЗД Б. Б. да плати

стойността им в общ размер от 4 014 лв или да върне 223 бр. чували. Поддържа се ,че след като е задържала чувалите ответницата се е обогатила за сметка на ищеца със сумата, представляваща тяхна равностойност.С искова молба ищеца е предявил и иск за заплащане на обезщетение от 44 149,88 лв на основание чл. 55 от ЗЗД поради отпаднало основание.Доставеният по договора от 10 август 2020 г. слънчоглед не бил с качество според уговореното в договора. След лабораторен анализ се установило, че в слънчогледа се откриват 6,45% примеси при допустими по договора 3%. Разликата от 3,45% се равнява на 43, 930 т от цялото доставено количество слънчоглед, което ищецът е платил. Иска се да бъде осъдена ответницата да заплати сумата 44 149,88 лв — равностойност на количеството, което са примеси над допустимото, а не слънчоглед. За това количество ищецът е платил и транспортни разходи, които ответницата следва да му възстанови в размер на 2 424,95 лв.Ищеца е претендирал на основание чл. 92 от ЗЗД присъждане на договорената неустойка по договора за продажба на биологичен слънчоглед, която е в размер на 10% върху неиздължената част или 7 704 лв.

От страна на ответницата се оспорват предявените искове като се поддържа,че е изпълнила точно договора за доставка на слънчоглед. По-малкото количество доставен слънчоглед се дължало на договорка между страните от септември 2020 г. цената да бъде повишена от 1005 лв/т на 1075 лв/т. Тази промяна на договорните условия била постигната устно при телефонен разговор и след това обективизирана в издаването на фактура № 10000000129/24.09.2020 г. Съобразно новата цена е намалено и количеството слънчоглед,поради което същото съответства на платените от ищцовото дружество суми.В случай, че искът бъде уважен, ответницата прави възражение за прихващане със сумата 23 542 лв, представляващи равностойност на 21, 900 т слънчоглед, доставени от Б., но неплатени от ищеца.

По отношение доставката на спелта се поддържа,че ищецът не е приложил фактура, а в приемателния протокол липсва посочване на място на товарене и предаване на спелтата.По отношение на иска за заплащане цената на чувалите се поддържа,че не е доказано предаването им от ищеца , не е предявена фактура, удостоверяваща стойността им, а приложената кореспонденция е водена е друг з. - И. Б., а не е Б. Б..

За да постанови обжалваното решение съдът е приел за установено следното от фактическа страна. На 10 август 2020 г. между страните е сключен договор за продажба на био слънчоглед, по силата на който ответницата се задължила да достави 1500 т биологичен слънчоглед от реколта 2020 г., а ищецът като купувач поел задължението да плати цена от 1005 лв/т. Срокът за изпълнение бил 31 януари 2021 г. като транспортните разходи за доставка на слънчогледа до база на ищеца се поемат от него. В чл. 6 от договора е постигнато съгласие да се плати аванс от 500 000 лв в деня на подписване на договора. За всяка отделна партида ищецът се задължил да плаща авансово цената ѝ. От представената фактура № 127/10.08.2020 г. е видно, че „Био органик трейд“ ЕООД е платило по банков път авансовата сума от 500 000 лв. На 14 септември 2020 г. е издадена фактура № 128, от която се установява предаване на 1 000 т слънчоглед при цена 1005 лв/т и плащане по сметка на сумата 505 000 лв (като са приспаднати авансово платените 500 000 лв). На 24 септември 2020 г. ответницата е издала фактура № 129 за доставени 400 т био слънчоглед при цена 1075 лв/т на стойност 430 000 лв, и начин на плащане - по сметка.

За да отхвърли предявения иск за стойността на слънчогледа съдът приел, че ответницата като продавач по договора е започнала доставката на биослънчоглед и е безспорно, че е предала 1000 т, за които са ѝ били платени 1 005 000 лв - фактури № 127 и № 128. Впоследствие договорът за продажба бил изменен, като страните са постигнали съгласие за увеличаване на цената от 1005 лв/т на 1075 лв/т. като е прието, че изменението в клаузата относно цената се установява с писмено доказателство - фактура № 129/24.09.2020 г. Съдът е приел, че посочената фактура съдържа дата на издаването ѝ, идентифицира двете страни по договора, като основание за издаването ѝ е посочен договора от 10 август 2020 г. с уточнение, че е налице и анекс към него, посочва количество на стоката, цена за тон 1075 лв, начин на плащане. От реквизитите на този писмен документ се извежда недвусмислено воля на страните да договорят нова цена на стоката. Според решаващия съд препращането към договора от 10 август 2020 г. свързва фактурата с него и като се тълкува действителната воля на страните, се налага извод, че с тази фактура се въвежда изменение в договорната връзка. От друга страна включването на фактурата в дневника за покупко-продажби по ДДС от страна на ищцовото дружество-купувач представлява признание на задължението

такова, каквото е отразено във фактурата. Самият купувач е извършил четири плащания по тази фактура и е превел сумарно 298 948 лв, т.е. той е приел изменението в цената и е започнал да изпълнява договора при новото условие.

Съдът е приел, че между страните е било постигнато съгласие за изменение на съществен елемент от договора за продажба - увеличаване на цената на тон слънчоглед от 1005 лв на 1075 лв, поради което доставеното след 24 септември 2020 г. количество слънчоглед „Биоорганик трейд“ ЕООД е било задължено да плати по по-високата цена. Ответницата е изпълнила задължението си и е доставила количество слънчоглед, съответстващо на платената от купувача цена. Исковата сума от 19 241,30 лв се формира от неотчетеното увеличение на цената на тон слънчоглед, поради което съдът е приел, че искът е неоснователен. Ответницата е изпълнила договора съобразно постигнатата нова уговорка, не дължи връщане на стойност, получена на основание договора, поради което съдът е отхвърлил предявения иск.

Съдът е отхвърлил предявения иск с правно основание чл. 92 от ЗЗД за заплащане на неустойка за неизпълнение в размер на 7704 лв като е приел, че в чл. 6.5 от договора от 10 август 2020 г. за доставка на биологичен слънчоглед страните са договорили плащане на неустойка за неиздължената част от 0,01% за всеки ден просрочие, но не повече от 10%. Ответницата изпълнила задължението да предаде слънчоглед в количество, съответстващо на платената ѝ цена, макар, че общото количество доставен слънчоглед е по-малко от договорените 1500 т. За ответницата задължение за предаване на поредната партида слънчоглед възниква след постъпване на плащане, защото такава е уговорката в чл. 6.1 от договора. Съдът е приел, че ответницата не е допуснала неизпълнение по отношение недоставеното до пълния договорен обем количество, затова и не следва да бъде санкционирана с налагане на неустойка. По отношение недоставеното количество неизправна страна е ищцовото дружество, което е преустановило плащанията и не може да се ползва от недобросъвестното си поведение и да получи обезщетение.

По отношение на претенцията във връзка с примесите в слънчогледа съдът е приел, че допустимата норма на примеси е регламентирана в договора

в раздела за цена, т.е. волята на страните е била купувачът да приеме неизбежно наличие на примеси, които са за сметка на реалното количество слънчоглед, но до определена граница. Въпреки че в доставеното количество слънчоглед е възможно да има 3% неизползваеми примеси от други култури, то купувачът е изявил воля да плати цена и за тази част от доставеното количество. Надвишаването на нормата за примеси ощетява купувача, който е поставен в ситуация да плати цена за слънчоглед, докато всъщност количеството на слънчогледа е по-малко заради смесването му с примеси. Предвид представените протоколи от сертифицираща лаборатория, съдът е приел, че е доставеното количество слънчоглед е със съдържание на примеси над допустимите 3%, което налага извод за некачествено изпълнение от страна на ответницата. Тестването на доставената стока е извършено съобразно уговореното в договора - от лаборатория, посочена от купувача и са представени доказателства за резултатите от това изследване. Съдът е приел за неоснователно възражението на ответницата, че същата не е имала контрол върху процеса на транспортиране и е възможно замърсяването да е извършено след предаване на стоката на транспортиращата фирма, поради това, че с договора е постигнато съгласие транспортът да се осъществява от купувача и той да носи риска за стоката от момента на натоварването ѝ. Съдът се е позовал на показанията на двамата разпитани по делото свидетели във връзка с маршрута на движение на камионите и процедурата по вземането на пробите, при което е приел, че пътят на стоката е проследим, пробите са вземани непосредствено след пристигане, поради което е невъзможно да е имало намеса по време на съхранение на зърното. Съдът е отхвърлил предявения иск като е приел, че съгласно чл. 324 от ТЗ купувачът трябва да прегледа стоката и ако тя не отговаря на изискванията, да уведоми незабавно продавача. Ако купувачът не направи това, стоката се смята одобрена като съответстваща на изискванията, освен за скрити недостатъци. Ищецът по делото е установил недостатъците на слънчоглед незабавно след получаването на всяка доставка. Пробите са вземани непосредствено след пристигане на стоката на входа на склада и лабораторният анализ е изпълняван в срок от 24 часа. Така купувачът е узнавал за лошото качество на слънчогледа още с получаването му, но е уведомил продавачката с електронно писмо на 22 февруари 2021 г. - след изтичане срока на договора. Съдът е приел, че ТЗ не съдържа подробно разписани правила относно

продажбата на вещь с недостатъци, поради което субсидиарно приложение намират разпоредбите на ЗЗД, съгласно които при продажба на вещи е недостатъци купувачът има право на избор: да иска разваляне на договора и разносните по продажбата, да задържи вещта и да иска намаление на цената, да иска отстраняване на недостатъците за сметка на продавача или да иска друга стока без недостатъци. Купувачът разполага едновременно с възможността да иска обезщетение за вредите, обхващащи претърпени загуби и пропуснати ползи съгласно общите правила относно неизпълнение на задълженията. Исковите се погасяват в 6-месечен срок, който тече от предаването на вещта - чл. 197 от ЗЗД. В случая ищецът е пропуснал възможността поради изтичане на сроковете да претендира обезщетение за лошо изпълнение на договорно задължение и да предяви иск, основан на договорната отговорност. Последното извозване на слънчоглед е извършено на 23 септември 2020 г., шестмесечният срок за искове по чл. 193 от ЗЗД е изтекъл през март 2021 г. и такива не са предявени, е което притезанието на ищеца е погасено. Искът за обезщетение за неоснователно обогатяване е неоснователен, тъй като отговорността на Б. Б. произтича от договорната връзка, основанието на иска е лошо изпълнение на договорно задължение. Исковите по чл. 55 от ЗЗД намират приложение при разместване на блага без наличие на правна връзка или при унищожаване или разваляне на договор. В случая е налице валидно облигационно правоотношение, което не е било развалено, а е останало неизпълнено в пълния му обем до изтичане на крайния срок на действие на договора, поради което съдът е приел, че иска по чл. 55 от ЗЗД е неоснователен.

По същите съображения съдът е отхвърлил и иска по чл. 55, ал.1, предл. III от ЗЗД за заплащане на обезщетение от 2424,95 лв транспортни разходи, платени от ищеца във връзка с лошото изпълнение на договорното задължение.

Съдът е приел, че иска за заплащане на сумата 1800 лв цена на 1 т спелта, доставена на ответницата е основателен. По фактура № 403/16.10.2020 г. ищецът продал на ответницата 1000 кг биологична спелта на стойност 1800 лв. която била предадена с протокол от 13 октомври 2020 г. В тежест на ответницата е да установи изпълнение на задължението да плати стойността на доставената спелта, а в случая липсват доказателства за плащане на цената, поради което съдът е уважил иска.

Съдът е отхвърлил предявения иск с правно основание чл. 55 от ЗЗД за заплащане на сумата 4 014 лв стойност на предадени, но невърнати чували тип „биг бег“. Съдът е приел, че за доказване факта на предаване на чувалите ищецът представил удостоверение от куриерската служба, чрез която са били изпратени, а относно стойността им по делото била назначена съдебно-стокова експертиза, съгласно е заключението, на която единичната цена на такъв вид чувал е 18 лв. От приложеното удостоверение, издадено от куриерската съдът установил, че ищеца е предал на куриер на три път чували „бит бег“, които са доставени на ответницата, но удостоверението не съдържа данни за броя на чувалите, а по делото липсват други доказателства, от които да може да се установи колко са били тези чували. По делото не било ангажирани и доказателства колко чувала е върнала ответницата за да се установи броя на останалите при нея неизползвани. Съдът е приел, че твърдението, че дружеството-ищец е предало точно 565 чувала, а е получило обратно 342 чувала, не е достатъчно, за да се приеме искът за основателен.

Софийският апелативен съд счита, че обжалваното решение е правилно и законосъобразно, поради което следва да бъде потвърдено. Атакуваното решение е валидно и допустимо, поради което съдът е обвързан от направените от жалбоподателя оплаквания в жалбата.

Поддържа се, че в обжалваното решение съдът погрешно е приел, че претендираната сума от 19 241.30 лв е стойността на недоставен слънчоглед от 1 273.34 тона, и основанието, на което ответницата дължи сумата е отпаднало - срокът на договора е изтекъл, а тя не е изпълнила задължението си. Поддържа се, че съгласно постоянната съдебна практика, първичните счетоводни документи и вписванията в счетоводните книги следва да се преценяват от съда според тяхната редовност и съобразно другите доказателства по делото. Изводът, че фактурата доказва наличие на сключен между страните анекс към писмен договор за търговска продажба, доколкото този анекс не е представен, а съдът е приел устна форма на анекса материализиран върху фактурата, е необоснован, тъй като е налице съществена разлика в цената.

Съставът на САС счита, че становището на жалбоподателя е неоснователно. Видно от фактура №128/14.09.20г. със същата е фактурирана продажбата на 1 000 тона биослънчоглед при цена 1005 лв. която е цената

посочена в т.4.1. от договора -1 005лв. за тон. С фактура №129/24.09.20г. е фактурирана продажбата на 400 тона биослънчоглед при цена 1 075лв. която е различна от цената посочена в т.4.1. от договора -1 005лв. за тон.Съгласно заключението на вещото лице общо превозените количества са 1 273,34 тона.,а за периода от 14.09.20г. до 07.12.20г. дружеството жалбоподател е превело на ответницата 1 298 948лв.

С оглед цената по договора /1 005лв./ и цената по фактура №129/24.09.20г. /1 075лв./ се явява разлика от 70лв. на тон .При доставени 273,34 тона при цена със 70лв. по-висока от тази по договора се получава сумата 19 133,80лв. /неясно защо се изчислява на 19 241,30лв./ което всъщност е цената на доставеното на по-висока цена /със 70лв./ количество.След като към момента на плащане на последната сума на 04.12.20г. жалбоподателят е знаел какво количество слънчоглед му е доставен,след като същият е знаел по каква цена,различна от договорената му се фактурира доставеното количество от 273,34 тона, то същият с плащането на цялата сума се е съгласил с цена на доставката на 1 075лв. на тон.Както подробно е изяснено в трайната практика на ВКС,включително и в цитираните в исковата молба решение на ВКС, фактурата отразява възникналата облигационна връзка между страните и служи като доказателство за възникване на посочените в нея задължения,в случай,че съдържа реквизитите на съществуните елементи на сделката.В случая по фактура №129/24.09.20г. съществените елементи са продаденото количество и цената на тон,поради което за доказване на новата договорена цена от 1 075лв. на тон, не е необходимо наличието на допълнително споразумение към сключения договор.

С оглед на горното законосъобразно МОС е отхвърлил предявения иск за заплащане на претендираната сума от 19 241.30лв.

По отношение на иска с правно основание чл.92 от ЗЗД за заплащане на неустойка за неизпълнение в размер на 77 04лв.,който съдът е приел за неоснователен се поддържа,че решението е неправилно. Съдът не взел предвид,че съгласно чл.3.4 от договора от 10.08.2020г. окончателното плащане и извозване на цялото количество слънчоглед ще е до края на договора - 31.01.2021г.,както и че съгласно чл.6 купувача се задължава да

заплати наведнъж или на части до 31.01.2021г. и да извози цялото количество на биологичен слънчоглед най-късно до 31.01.2021г.

САС счита, че становището на жалбоподателя по отношение на този иск е неоснователно. Задължението за заплащане на неустойка е уговорено в чл.6.5 от договора, съгласно който „за неспазване на клаузите по настоящия договор, неизправната страна дължи на другата неустойка за неиздължената част от 0,01% за всеки ден просрочие, но не повече от 10%. За да се прецени коя е неизправната страна в настоящия случай следва да се разгледат задълженията на страните по сключения договор. Съгласно чл.6.1, изр.четвърто от договора по силата на настоящия договор купувачът се задължава да извърши плащания преди всяко извозване, ако няма предварително заплатена стока към продавача. Т.е. товаренето и предаването на стоката е действие на продавача, което е следствие от предварителното плащане на договореното количество. Дори и да се приеме, че жалбоподателят е поканил ответницата да предаде останалата част от фактурираното количество слънчоглед, то незаплащането на това количество освобождава същата от задължението ѝ да предаде стоката.

С оглед на горното законосъобразно МОС е отхвърлил предявения иск за неустойката.

Поддържа се в жалбата по отношение отхвърлянето на иска с правно основание чл.55, ал.1, предл.трето от ЗЗД за заплащане на 44 149,88лв. - равностойността на примесите в доставения от ответницата биослънчоглед над допустимата норма от 3% съдът постановил незаконосъобразно решение. Съгласно чл.3.1 от договора биолгичния слънчоглед като количество ще се определи след извозване на последния камион и съответно с фактурата ще се коригира с дебитно или кредитно известие или ще се фактурира окончателно количество. Според жалбоподателя количеството на примесите следва да се изчисли към цялото количество на закупен слънчоглед, а не към всяко извозено количество. Неправилно съдът приел, че искът е погасен по давност при положение, че от страна на ответника не е направено такова възражение.

Настоящата инстанция счита, че становището на жалбоподателя е неоснователно. Законосъобразно МОС, въз основа на събраните по делото доказателства в обжалваното решение е приел, че доставената стока съдържа

примеси, чието съдържание е повече от допустимите по договора 3% и че тези примеси са съдържали още при товаренето на стоката от склада на ответницата.

В случая, обаче, законосъобразно е съдът е отхвърли предявения иск на правно основание. След като сделката е сключена между търговци за същата се прилагат правилата на чл.318 и следв. от ТЗ. Съгласно чл.324 от ТЗ купувачът трябва да прегледа стоката и ако не отговаря на изискванията, да уведоми незабавно продавача. Ако купувачът не направи това, стоката се смята одобрена като съответстваща на изискванията, освен за скрити недостатъци. В настоящия случай за доставеното количество слънчоглед са изготвени 58 протокола за изследвания за наличие на примеси, от които се установява наличието на такива в повече от допустимото количество. Във всички протоколи количеството на примесите е над допустимото, което е било известно на купувача-настоящия жалбоподател. След като е получил първите доставки и се е запознал с наличието на повече от допустимите примеси, в съответствие с разпоредбата на чл.324 от ТЗ дружеството-жалбоподател е следвало да уведоми продавача на стоката. В случая по делото липсват данни за такова уведомяване, дори напротив – купувача е продължил да приема следващите доставки, които отново са съдържали примеси над допустимото. След като не е налице уведомяване на продавача, то на основание чл.324, изр. второ от ТЗ се презюмира, че купувача е одобрил доставената стока, включително и по отношение на нейното качество. Законосъобразно, при липсата на правила в ТЗ, които да уреждат продажбата на вещь с недостатъци, съдът е приложил субсидиарно разпоредбите на ЗЗД. По делото не са налице данни купувачът да се е възползвал от правата, които има по чл.193-чл.197 от ЗЗД. Претенцията на купувача е предявена като такава на основание института на неоснователното обогатяване по чл.55, ал.1 изр. трето от ЗЗД. Този институт е приложим само в случай, че между страните не е налице предходна договорна връзка. В настоящия случай между страните е бил сключен договор, по който е доставена вещь с недостатъци, при което на разположение на купувача са било правните възможности за защита по чл.193-чл.197 от ЗЗД. След като същите не са използвани неоснователен е предявения иск на основание неоснователно обогатяване, който правилно е отхвърлен от първоинстанционния съд.

По отношение на иска по чл.55 ал.1 предл.трето от ЗЗД за заплащане на обезщетение от 2424.95лв. представляващо транспортни разходи ,заплатени от жалбоподателя в жалбата се поддържа,че за отхвърлянето на този иск в решението липсват мотиви,а е и неясно към коя част от решението е налице препращане.

САС счита,че макар и мотивите на МОС да са лаконични по отношение на този иск,от същите може да се направи извод,че за да отхвърли иска съдът е имал предвид посоченото по-горе в обжалваното решение,че при наличие на възможност за търсене на договорна отговорност е неоснователно искането за присъждане на обезщетение на основание извъндоговорна такава.

По отношение на иска с правно основание чл.55 от ЗЗД за заплащане на сумата от 4014лв. - стойността на предадените , но невърнати чували - тип биг – бег, се поддържа от страна на жалбоподателя,че постановеното решение е незаконосъобразно.Чувалите били предадени от жалбоподателя на куриерска фирма ЕКОНТ с дати на 08.01.2019г, 11.01.2019г и на 14.01.2019г и ги получила лично ответницата - общо 1200кг. което обстоятелство се установявало от удостоверението,издадено от спедиторското дружество.

Съдът счита,че законосъобразно предявения иск за заплащане на стойността на невърнатите чували е отхвърлен като недоказан.На първо място по делото не са ангажирани доказателства за броя на доставените чували и за броя на върнатите за да може да се направи извод колко чувала евентуално са останали у ответницата.Съдът споделя извода на МОС,че от представената кореспонденция /лист 108/ не може да се направи извод за основателност на иска.По делото не е установено,при положение,че кореспонденцията не е водена по електронната поща на ответницата,изявлението съдържащо се в имейла от 25.04.19г. /относно „свободните при нас 223бр. чували/ да е направено от ответницата.

С оглед на горното обжалваното решение в посочените по-горе части следва да бъде потвърдено.

По отношение на разноските

Предвид решението по спора и на основание чл.273 във връзка с чл.78,ал.3 от ГПК дружеството жалбоподател следва да бъде осъдено да заплати на въззиваемата направените по делото разноски за адвокатско

възнаграждение. По делото е представен договор за правна помощ за заплатени от въззиваемата разноси за адвокатско възнаграждение в размер на 9 900лв. които са получени от процесуалния й представител.

От страна на процесуалния представител на дружеството жалбоподател е направено възражение за прекомерност на заплатеното възнаграждение.

По направеното възражение съдът взе предвид следното:

Материалния интерес по настоящето дело се състои в следните искове:

- за заплащане на сумата от - 19 241,30лв. - платени на отпаднало основание/ договор от 10.08.2020г/;

-за заплащане на сумата от 7704лв. - неустойка по договор от 10.08.2020г.

-за заплащане на сумата от 44 149лв. - по чл.55, ал.1 предл.трето от ЗЗД, както и законната лихва върху тази сума считано от 23.03.2021г до окончателното изплащане

-за заплащане на сумата от 2 424лв. - по чл.55, ал.1 предл.трето от ЗЗД, както и законната лихва върху тази сума считано от 23.03.2021г до окончателното изплащане

-за заплащане на сумата от 4 014лв. - стойност на чували тип „биг бег“, и законната лихва върху тази сума, считано от 03.02.2021г до окончателното изплащане

Съгласно чл.78,ал.5 от ГПК ако заплатеното от страната възнаграждение за адвокат е прекомерно съобразно действителната правна и фактическа сложност на делото, съдът може по искане на насрещната страна да присъди по-нисък размер на разностите в тази им част, но не по-малко от минимално определения размер съобразно [чл. 36 от Закона за адвокатурата](#).

При посочения по-горе материален интерес и при съобразяване с минималните размери на адвокатските възнаграждения по чл.7,ал.2 от НАРЕДБА № 1 от 9.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения размера на възнаграждението следва да бъде както следва по посочените претенции:

- за заплащане на сумата от - 19 241,30лв. -2 131,69лв.

-за заплащане на сумата от 7704лв. – 670,40лв.

-за заплащане на сумата от 44 149лв. –4 181,92лв.

-за заплащане на сумата от 2 424лв. – 542,40лв.

-за заплащане на сумата от 4 014лв. – 701,40лв.

Общия размер на дължимото минимално адвокатско възнаграждение за претендираните суми е 8 227,82лв.Предвид направеното възражение за прекомерност дружеството-жалбоподател следва да бъде осъдено да заплати на въззиваемата направените по делото разноски за адвокатско възнаграждение в размер на 8 227,82лв. като в останалата му част до пълния размер от 9 900лв. направеното искане следва да бъде отхвърлено.

Водим от горното Софийският апелативен съд

РЕШИ:

Потвърждава РЕШЕНИЕ от 13.05.2022г по т.д. №20211600900015 по описа за 2021г ОС-Монтана в обжалваната част ,с която са отхвърлени следните искове:

- за заплащане на сумата от - 19 241,30лв. - платени на отпаднало основание/ договор от 10.08.2020г/;

-за заплащане на сумата от 7704лв. - неустойка по договор от 10.08.2020г.

-за заплащане на сумата от 44 149лв. - по чл.55г ал.1 предл.трето от ЗЗД, както и законната лихва върху тази сума считано от 23.03.2021г до окончателното изплащане

-за заплащане на сумата от 2 424лв. - по чл.55, ал.1 предл.трето от ЗЗД, както и законната лихва върху тази сума считано от 23.03.2021г до окончателното изплащане

-за заплащане на сумата от 4 014лв. - стойност на чували тип „биг бег“, и законната лихва върху тази сума, считано от 03.02.2021г до окончателното изплащане

-в частта,с която дружеството жалбоподател е осъдено да заплати на Б. Д. Б. разноски в размер на 8 011.40лв.

Осъжда “ БИО ОРГАНИК ТРЕЙД" ЕООД, ЕИК 204224065, със седалище и адрес : с.Церовище, общ.Омуртаг, обл.Търговище да заплати на Б.

Д. Б., з., с ЕИК *****, от с..**, обл.***, ул.” ****" №* направените по делото разноси за адвокатско възнаграждение в размер на 8 227,82лв. като в останалата част до пълния размер от 9 900лв. отхвърля направеното искане.

Решението може да бъде обжалвано с касационна жалба при условията по чл.280,ал.1 от ГПК пред ВКС в едномесечен срок от връчването на препис на страните.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____