

РЕШЕНИЕ

№ 157

гр. Варна, 09.05.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД – ВАРНА, II СЪСТАВ, в публично заседание на
единадесети април през две хиляди двадесет и трета година в следния състав:

Председател: Ванухи Б. Аракелян

Членове: Анета Н. Братанова
Дарина Ст. Маркова

при участието на секретаря Ели К. Тодорова
като разгледа докладваното от Анета Н. Братанова Въззивно търговско дело
№ 20233001000061 по описа за 2023 година

Производството е по реда на чл. 258 и следв. ГПК.

Образувано е по жалба на «КАЛАДАН АРАКИС» ЕООД срещу Решение
№ 260011/03.06.2020 год. по т.д.№ 15/2020 год. Съдебният акт по съществото
на спора се обжалва в частта, в която ОС – Силистра е осъдил «КАЛАДАН
АРАКИС» ЕООД ДА ЗАПЛАТИ на «СТРОЙМОНТАЖ» ЕАД сумата от **136
057, 77 лева**, представляваща стойност на неоснователното обогатяване за
чужда сметка, с която ответното дружество в качеството на собственик на
имоти с идентификатор 55186.120.68 и 55186.120.67 по КК на с.Паисиево,
Община Дулово, Област Силистра, се е обогатило неоснователно за сметка на
ищеца, ведно със законната лихва от датата на предявяване на иска до
окончателното изплащане на сумата.

Решението в останалата част е влязло в законна сила и не е предмет на
обжалване /така уточнителна молба на въззивника вх.№ 7056/15.11.2022 год.
по описа на АС – Варна/.

В предявената въззивна жалба се излагат доводи за недопустимост на
предявения иск с правно основание чл. 59 ЗЗД. Съдът не е съобразил, че
ищецът не е предявил вземането си в производството по несъстоятелност на
договорния си длъжник „Профидел инвестмънт“ ЕООД, а липсата на

разноски е обусловила прекратяване на делото на основание чл. 632, ал.4 ТЗ и погасяване на търсеното вземане. Бездействието на ищеца пречатства получаване на дължимото от неговия договорен длъжник. Поддържа се, че ищецът не може да претендира събиране на дълга от ответника чрез претенция по чл. 59 ЗЗД, тъй като същата има субсидиарен характер. Оспорва се още изводът, че обогатяването на ищеца, респ. обедняването на ответника е в размер на отчетените в Протокола от 30.06.2019 год. СМР. Съдът не е отчел факта, че ответникът и „Профидел инвестмънт“ ЕООД са изпълнили дължимото във вътрешните си отношения, респ. възложителят е заплатил дължимото възнаграждение на своя изпълнител. Ищцовото дружество има качеството на подизпълнител на главния изпълнител „Профидел инвестмънт“ ЕООД. Обжалваният съдебен акт постановява, че възложителят следва да плати на подизпълнителя, респ. да заплати два пъти получената престация. Подизпълнителят няма право на директен иск срещу инвеститора. Всички описани СМР в Протокола от 30.07.2019 год. не са извършени според отчетеното. Отделно – стойността на обогатяването, ако е налице такава, е равна на по-ниската стойност между обогатяването и обедняването. По делото не са събрани доказателства каква е действителната стойност на обогатяването, изразено в увеличение на стойността на имота вследствие на СМР. Претендира се обезсилване, евентуално - отмяна на обжалвания съдебен акт. Претендират се разноски.

Основателността на предявената въззивна жалба се оспорва в писмен отговор на насрещната страна – „Сроймонтаж“ ЕАД – Разград. Страната моли за потвърждаване на обжалвания съдебен акт ведно с присъждане на разноски.

По делото е постъпила и частна жалба от «Каладан – Аракис» ООД против Определение № 260103/12.12.2022 год., с което ОС – Силистра е оставил без уважение искането на страната за присъждане на допълнителни разноски във връзка с частичното отхвърляне на иска по чл. 59 ЗЗД, както и частна жалба против имащото характер на определение Решение № 260017/22.08.2022 год., с което е отказано присъждането на допълнителни разноски по прекратеното производство.

Срещу частните жалби са постъпили отговори от „Строймонтаж“ ЕАД – Разград, обективиращи доводи за законосъобразност и правилност на

обжалваните определения.

Съдът по реда на чл. 267 ГПК е констатирал редовност и надлежно администриране на депозираните жалби.

Съдът след преценка на представените по делото доказателства, доводите и възраженията на страните в производството, намира за установено следното от фактическа и правна страна:

По доводите против допустимостта на предявения иск:

В исковата молба „Строймонтаж“ ЕАД излага, че на 25.06.2019 год. сключил с трето лице – „Профидел инвестмънт“ ЕООД договор за строителство на обект „Реконструкция, преустройство и изграждане на съществуващо предприятие за сушене, охлаждане и преработка на плодове и зеленчуци в село Паисиево“, по силата на който ищецът изпълнил ремонтно – възстановителни и асфалтови работи на обекта, надлежно приети от възложителя съгласно Протокол № 1/30.07.2019 год. Поддържа се, че поради трайни финансови затруднения „Профидел инвестмънт“ ЕООД не заплатил остатък от дължимо възнаграждение в размер на 172 995, 32 лева с ДДС. Поради невъзможност за изпълнение от възложителя, посочената сума се претендира от насрещната страна – „Каладан – Аракис“ ООД в качеството на собственик на имота – предмет на ремонтно възстановителни и асфалтови работи, явяващ се и бенефициер по одобрен проект по мярка 4.2 с наименование „Преустройство, реконструкция и пристройка на съществуващи стопански сгради в предприятие за замразяване, сушене и съхраняване на плодове и зеленчуци в ПИ 120067 и ПИ 120 068, с. Паисиево, Община Дулово“ с изплатена субсидия в размер на 1 512 469, 69 лева. Твърди се наличието на обедняване на ищеца, респ. насрещно обогатяване, които се съизмеряват с дължимото възнаграждение за изпълнените и незаплатени СМР.

Предявеният иск е с правно основание чл. 59, ал.1 ЗЗД.

Съгласно изричната разпоредба на чл. 59, ал.2 ЗЗД искът по ал.1 има субсидиарен характер и е допустим, само ако страната не разполага с друг иск, с който обеднелният може да се защити, основан на договорно, деликтно или вещно основание.

Според разясненията в т.11 от Постановление № 1 от 28.V.1979 г. по гр. д. № 1/79 г., на Пленума на ВС правилото на чл. 59, ал. 2 ЗЗД намира

приложение само в случаите, когато ищецът не разполага с друг иск по отношение на неоснователно обогатилия се. Възможността на ищеца да се защити с иск на известно основание спрямо друго лице *не го лишава* от правото да иска от неоснователно обогатилия се връщане на полученото от него до размера на обедняването. Посочената възможност на неоснователно обеднелия не може да означава, че обогатилият се е освободил от своето задължение.

В настоящия случай искът по чл. 59 ЗЗД е единственият иск, с който ищецът разполага срещу собственика на подобрената вещ. Исковете му срещу трети лица, основани на договорни отношения, са без значение за определяне на отношението на субсидиарност по чл. 59, ал.2 ЗЗД. Субсидиарността се определя от възможните иски между едни и същи правни субекти, но не и от допустимите претенции спрямо трети лица. В този смисъл и Решение № 156/07.11.2018 год., постановено по гр. д. № 1223/2018 г. на ВКС, III г.о.

С оглед на изложеното, съдът приема, че предявеният иск е допустим и подлежи на разглеждане по същество.

По основателността на претенцията:

Правоотношения между „Каладан – Аракис“ ООД и „Профидел инвестмънт“ ООД:

С договор от **03.01.2018 год.** ответникът „Каладан – Аракис“ ООД в качеството на собственик и инвеститор е възложил на „Профидел инвестмънт“ ЕООД изпълнението на СМР на обекти:

1.Реконструкция и преустройство на съществуваща сушилня за плодове и зеленчуци в УПИ 120067 в с.Паисиево, Община Дулово, ул.“Свобода“ № 3 /Стопански двор/;

2.Преустройство, реконструкция и дострояване на съществуващата стопанска сграда в предприятие за преработка и съхранение на плодове и зеленчуци в УПИ 120068 в с.Паисиево, Община Дулово, ул.“Свобода“ № 3 /Стопански двор/;

СМР по договора са предмет на подпомагане по мярка 4.2 „Инвестиции в преработка/маркетинг на селскостопански продукти“ и сключен договор № 19/04/2/0/00160 от 11.08.2016 год. с Държавен фонд „Земеделие“.

Не се спори , че предмет на възлагане по конкретния договор са и

СМР за подобект „Вертикална планировка“, сред които: изкопни работи, полагане на основа от несортиран трошен камък, доставка и полагане на битумизирана основа с трошен камък, двойна обработка с битум, полагане на бетонови бордюри в УПИ 120068 и 120067.

СМР по вертикалната планировка са отчетени изпълнителя и приети от възложителя с Акт 19/4 и 19/3 и обобщено се състоят в следното:

| Вид СМР | Количество Акт 19/4 | Количество Акт 19/3 | Общо |
|---|---------------------|---------------------|--------------------|
| Изкопни работи | 382,50 куб.м. | 1428,75 куб.м. | 1811,25 куб.м. |
| Основа от несортиран трошен камък | 357 куб.м. | 1333,50 куб.м. | 1690,50 куб.м. |
| Доставка и монтаж на битумизирана основа с трошен камък | 850 кв.м. | 3175кв.м. | 4025 кв.м. |
| Двойна обработка с битум | 850 кв.м. | 3175кв.м. | 4025 кв.м. |
| Бетонови бордюри и кофраж на бордюри | 38 линейни/ .кв.м. | 228 линейни/ кв.м. | 264 линейни/ кв.м. |
| Изработка и монтаж на армировка за бордюри | 150 кг | 860 кг | 1010 кг |

Не се оспорва между страните, а и от заключението на комплексната експертиза се установява, че приетата работа в коментираните части е била надлежно заплатена от възложителя.

Правоотношения между „Профидел инвестмънт“ ООД и „Строймонтаж“ ЕАД

С договор от 25.06.2019 год. „Профидел инвестмънт“ ЕООД – София е възложило на „Строймонтаж“ ЕАД осъществяването на ремонтно-възстановителни и асфалтови работи на обект „Реконструкция, преустройство и изграждане на съществуващо предприятие за сушене, охлаждане и преработка на плодове и зеленчуци в село Паисиево“ съобразно КСС, съставляваща Приложение № 1.

Въведените с допълнителната искова молба възражения против действителността на сключения договор не са поддържани във въззивното производство, отделно – същите са неоснователни. Ищецът бланкетно е поддържал, че сключеният договор противоречи на закона – Наредба № 20/27.10.2015 год., ЗУТ и ЗКС без да излага конкретни фактически основания за това. Не са наведени и конкретни обстоятелства, обосноваващи твърдението за допуснато нарушение на добрите нрави.

Въведеното възражение, свързано с представителната власт на лицето, подписало договора от името на „Профисел инвестмънт“ ООД е недопустимо. Интерес от оспорване липсва в случаите, когато страната се домогва да

докаже неистинност на изявления на насрещната страна, респ. липса на насрещно съгласие за възникване или изменение на облигационната връзка. Правото на оспорване на автентичността на документ е право на страната, в чиито патримониум настъпват правните последици от конкретното волеизявление. Правилото, че валидността на правнорелевантните волеизявления на страна в процеса могат да се оспорват единствено от техния титуляр, е последователно застъпвана в съдебната практика и е общ правен принцип. В ТР № 5/2014 год. на ОСГТК на ВКС е прието, че при липса на представителна власт на недействителността може да се позове само лицето, от името на което е сключен договорът или неговите универсални правоприменители. Не на последно място, последващите действия от името на „Профидел инвестмънт“ ООД по приемане на изработеното, означава, че дружеството потвърждава действията на съставителя като правнообвързващи – чл. 42, ал.2 ЗЗД; чл. 301 ТЗ. Сочените последици настъпват независимо от това кой е действителният автор на положения подпис и независимо от това дали същият е обозначен като такъв в адресната или заключителна част на документа.

Твърденията, че страната е била подвеждана умишлено да сключи договора чрез въвеждане в заблуждение, че възложителят е собственик на обекта, се опровергават от дадените по реда на чл. 176 ГПК обяснения от управителя на „Строймонтаж“ ЕАД – Г. И.. Управителят е категоричен, че дружеството е знаело още преди сключването на договора кой действителния собственик и инвеститор на обекта и че „Профидел инвестмънт“ ЕООД има качеството на главен изпълнител. В производството не се установиха твърденията в исковата молба и допълнителната искова молба факти и обстоятелства, обосноваващи наличието на измама по смисъла на чл. 29 ЗЗД. Отделно – дори и да са налице предпоставките за унищожаване на договора, същият следва да се счита потвърден, тъй като страната, която има интерес от унищожаването му – „Строймонтаж“ ЕАД го е изпълнила доброволно след като е знаела основанието за унищожаемостта му – чл. 35, ал.2 ЗЗД.

Твърденията по реда на чл. 176 ГПК факти от управителя И. всъщност са за сключване на договор с ответника чрез подставено лице, каквито не са наведени от ищеца в изискуемите процесуални срокове. Отделно - изявленията, че договорът е бил сключен с „Каладан – аракис“ ООД – противоречат на наведеното извъндоговорно основание на претенцията.

В заключение съдът приема, че между ищеца и трето лице – „Профидел инвестмънт“ ЕООД е налице валидно сключен договор за изработка с предмет – процесните СМР.

С Протокол № 1/30.07.2019 год. работата е била приета от възложителя , като е индивидуализирана в 8 пункта, както следва:

| | |
|---|----------------|
| 1.Доставка и полагане на бордюр 18/35/50 | 176 л.м. |
| 2.Изкоп на пътна основа, натоварване и превоз до 2 км. | 514,35 куб.м. |
| 3.Направа на пътна основа от несортиран трошен камък, вкл. доставка и уплътняване | 1181,51 куб.м. |
| 4.Направа на втори битумен разлив | 3831,54 кв.м. |
| 5.Доставка и полагане на неплътен асфалтобетон, 5,5 см., вкл. превоз | 516,30 тона |
| 6.Машинно полагане на плътна асфалтова смес тип А със средна дебелина 4,5 см, вкл. превоз | 357,06 тона |
| 7.Багер | 1 |
| 8.Самосвал | 1 |

Общата стойност на приетите СМР възлиза на 181 662,77 лева без ДДС или 217 995,32 лева с ДДС. Съобразно заключението на комплексната експертиза /КЕ/ страните не са съставяли актове за установяване СМР, подлежащи на закриване, поради което голяма част от тях не могат да бъдат замерени и установени. Фактическото изпълнение на СМР обаче, включващо изкопи, полагане на трошенокаменна настилка, уплътняване, полагане на два пласта асфалт с битумен разлив между двата пласта, се потвърждава от показанията на всички разпитани по делото свидетели, вкл. и на тези, свързани с ответника. Свидетелите притежават технически познания и имат преки и непосредствени впечатления от изработеното. Показанията на свидетелите са подробни и убедителни и включват детайлно описание на изработеното, ползваната работна сила и техника. По изложените причини изводите за фактическо изпълнение на приетите СМР към настоящия момент се формират от съда преимуществено върху събраните гласни доказателства.

Ищецът не оспорва наличието на частично плащане в размер на 45 000 лева. Стойността на неразплатените изпълнени СМР възлиза на 172 995, 32 лева с ДДС.

Не се спори между страните, че по отношение на дружеството „Профидел инвестмънт“ ЕООД е открито производство по несъстоятелност с Решение № 12078/10.12.2020 год., постановено по т.д.№ 1702/2020 год. по описа на АС – Варна. Не се спори, че ищецът не е предявил вземанията си. С решение № 261641/29.12.2021 год., съдът по несъстоятелност е прекратил

производството по несъстоятелност, на основание чл. 632, ал.4 ТЗ и е заличил дружеството. По арг. от Тълкувателно решение № 2 от 13.07.2020 г. на ВКС по т. д. № 2/2018 г., ОСТК, когато производството по несъстоятелност е прекратено с решение по чл. 632, ал. 4 ТЗ, независимо дали се е развила или не фаза по предявяване и приемане на вземанията, се погасяват на основание чл. 739, ал. 1 ТЗ непредявените в производството по несъстоятелност вземания и неупражнените права, независимо от вида и източника на вземанията на кредиторите и правноорганизационната форма на длъжника.

Правни изводи: Предявен е иск с правно основание чл. 59, ал.1 ЗЗД. Съобразно утвърдената съдебна практика / решение № 44 от 03.08.2010 г. по т.д. № 678/2009 г. на I т.о., решение № 721 от 03.01.2011 г. по гр.д. № 401/2009 г. на IV г.о. и др./ в тежест на ищеца е да докаже своето обедняване и обогатяването на ответника, както и причинната връзка между тях, а в тежест на ответника е да докаже основанието на своето обогатяване, ако твърди, че е налице такова.

На първо място, процесните подобрения са осъществени от ищеца в рамките на възложеното му по валиден договор с трето за спора лице, за което изпълнение е предвидена насрещна престация от възложителя. Не е налице обедняване на подобрителя за сметка на обогатяването на собственика на имота. Изрично в посочения смисъл е Решение № 187 от 22.02.2017 г. на ВКС по т. д. № 2724/2015 г., I т. о., ТК, в което е прието, че при наличие на договор с трето лице, само когато извършеното е извън уговореното, подобрителят има право на обезщетение за това, с което е намалил собствената си имуществена сфера за сметка на тази на собственика на вещта. В хипотеза, когато при изпълнение на валиден договор престацията на едната от страните е за осъществяване на резултат и той е постъпил в патримониума на трето за договора лице, не е налице обедняване за изпълнителя. Престирането от него е в изпълнение на задължение, произтичащо от договора. Дори и насрещната страна по договора да не е извършила своята престация, последната се дължи и представлява своеобразен еквивалент на вече престираното от изпълнителя. С оглед на изложените съображения, собственикът на имот, в който са били извършени подобрения в изпълнение на валиден договор между подобрителя и трето лице, не дължи заплащането им на подобрителя.

Горният извод не се променя от факта, че вземането към третото лице е погасено, поради заличаването на търговеца, на основание чл. 632, ал.4 ТЗ. В

т.10 от Постановление № 1 от 28.V.1979 г. по гр. д. № 1/79 г. на Пленума на ВС е разяснено, че ако при възникване на вземането ищецът е разполагал с иск, с който да може да се защити, но при предявяването му вземането е погасено по давност, той не може да предяви иска по чл. 59, ал. 1 ЗЗД. Погасяването на правото на иск поради изтичането на преклузивен или давностен срок не е равнозначно на липсата на иск. Напротив, ищецът е имал на разположение определен иск, но е пропуснал да го предяви в един или друг срок. Законът е предоставил правото на иск по чл. 59, ал. 1 ЗЗД само на тези ищци, които въобще не са могли да защитят своето право, а не и на тези, които са могли да сторят това, но са пропуснали да го сторят в установените от закона срокове. Следователно – предпоставките за наличието на чл. 59, ал.1 ЗЗД се преценяват към момента на възникване на вземането. Последващите промени, в т.ч. и погасяването на вземането по реда на чл. 739, ал.1 ТЗ, не води до възникване на претенции за неоснователно обогатяване, в т.ч. и спрямо трети лица за облигационната връзка.

На второ място, по делото не е установено и обедняването на ответника в твърдения размер. Страната е възложител на СМР с главен изпълнител „Профидел инвестмънт“ ЕООД. Ответникът има качеството на подизпълнител само за елементи от вертикалната планировка. Връзката възложител – изпълнител – подизпълнител е категорично доказана по отношение някои от позициите СМР, а именно – изкопни работи и пътна основа от несортиран трошен камък, вкл. доставка и уплътняване. Някои от позициите като натоварване, превоз и ползване на строителна техника липсват във възложената работа на главния изпълнител, но това е въпрос на остойностяване. Съпътстващите и обслужващи дейности от този характер могат да бъдат предмет на отделно остойностяване, но могат да бъдат включени и като част от общата цена. Бордюрите по заданието към гл.изпълнител трябва да бъдат изляти на място, а според заданието към поизпълнителя – изработени с готови детайли. Като краен резултат, оформянето на бордюри е дължима престация и по двата договора.

Ответникът е заплатил на главния изпълнител цялото дължимо възнаграждение за обектите от вертикалната планировка, в т.ч. и част от претендираните в настоящото производство изкопи, съпътстващи дейности, основи и бордюри – факт, който изключва обогатяването му.

С оглед на изложеното и поради липса на елемент от фактическия състав на чл. 59, ал. 1 ЗЗД искът подлежи на отхвърляне. Постановеното в обратен смисъл решение на СОС следва да бъде отменено.

Разноски:

В полза на въззивника следва да бъдат присъдени сторените във въззивното производство съдебни и деловодни разноски в размер на 4 751, 50 лева съобразно представен списък по чл. 80 ГПК.

С оглед изхода от спора, изразяващ се в пълно отхвърляне на предявената претенция, решението на СОС следва да бъде отменено в частта, в която са присъдени разноски в полза на ищеца. В полза на ответника „Каладан – Аракис“ ООД се дължи пълния размер на сторените разноски при първоинстанционното разглеждане на спора в размер на 4500 лева.

С оглед изхода от спора, обуславящ ново разпределение на отговорността за разноски, депозираните частни жалби по чл. 248, ал.3 ГПК, касаещи разпределението на отговорността за разноски при частично отхвърляне на претенцията и частично прекратяване на производството, следва да бъдат оставени без разглеждане поради липса на правен интерес.

Така мотивиран, съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Решение № 260011/03.06.2020 год. по т.д.№ 15/2020 год. по описа на СОС в частта, в която ОС – Силистра е осъдил «КАЛАДАН-АРАКИС» ООД ДА ЗАПЛАТИ на «СТРОЙМОНТАЖ» ЕАД сумата от **136 057, 77 лева**, представляваща стойност на неоснователното обогатяване за чужда сметка, с която ответното дружество в качеството на собственик на имоти с идентификатор 55186.120.68 и 55186.120.67 по КК на с.Паисиево, Община Дулово, Област Силистра, се е обогатило неоснователно за сметка на ищеца, ведно със законната лихва от датата на предявяване на иска до окончателното изплащане на сумата и вместо него **ПОСТАНОВЯВА:**

ОТХВЪРЛЯ предявения от «СТРОЙМОНТАЖ» ЕАД против «КАЛАДАН- АРАКИС» ООД иск за заплащане на сумата от **136 057, 77 лева**, представляваща стойност на неоснователното обогатяване за чужда сметка, с която ответното дружество в качеството на собственик на имоти с

идентификатор 55186.120.68 и 55186.120.67 по КК на с.Паисиево, Община Дулово, Област Силистра, се е обогатило неоснователно за сметка на ищеца, на основание чл. 59, ал.1 ЗЗД.

ОТМЕНЯ решението в частта за разноските.

ОСЪЖДА «СТРОЙМОНТАЖ» ЕАД, ЕИК 201445521 **ДА ЗАПЛАТИ** на «КАЛАДАН- АРАКИС» ООД, ЕИК 201445521 със седалище и адрес на управление с. Паисиево, Община Дулово, ул.“ Свобода“ № 3 сумата от **4 751, 50 лева** – разноски за въззивното разглеждане на спора, както и сумата от **4500 лева** – разноски за първоинстанционното разглеждане на спора.

ОСТАВЯ БЕЗ РАЗГЛЕЖДАНЕ предявените частни жалби по чл. 248, ал.3 ГПК и **ПРЕКРАТЯВА** производството в тази част.

РЕШЕНИЕТО в частта, имаща характер на определение, подлежи на обжалване в едноседмичен срок от връчване на страните пред ВКС.

РЕШЕНИЕТО в останалата част подлежи на обжалване в едномесечен срок от връчването на страните пред ВКС.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____