

РЕШЕНИЕ

№ 156

гр. Варна, 15.05.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД – ВАРНА, III СЪСТАВ, в публично заседание на
шести април през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Радослав Кр. Славов

Членове: Дарина Ст. Маркова
Женя Р. Димитрова

при участието на секретаря Десислава Ив. Шинева Чипева
като разгледа докладваното от Радослав Кр. Славов Въззивно търговско дело
№ 20223001000014 по описа за 2022 година

за да се произнесе, взе предвид следното:

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

Образувано е по подадена въззивна жалба на „ТЪРГОВСКА КОМПАНИЯ“ ЕАД-г р. Разград, представлявано от изпълнителния директор Л. Б. Л., подадена чрез адв. П. от ВТАК, срещу решение № 31/17.11.2021г., постановено по т.д. № 45/2021год. по описа на ОС – Търговище, с което съдът е отхвърлил като неоснователен предявения от „ТЪРГОВСКА КОМПАНИЯ“ ЕАД – гр. Завет, представлявано от изпълнителния директор Л. Б. Л., чрез процесуален представител адв. С.П. от ВТАК, срещу ЕТ „ММ - МАРИН ЙОРДАНОВ - А. И.“ – гр. Разград, представляван от А. К. И., иск за заплащане на сумата 91 007,04 лв., от които 63 605 лв. главница, 23 389 лв. договорена лихва и 4 013,40 лв. обезщетение, ведно със законната лихва върху главницата от датата на предявяване на исковете до окончателното им изплащане.

Въззивникът намира обжалваното решение за неправилно и незаконосъобразно. Излага съображения за недоказаност на същото. Счита, че първоинстанционният съд е следвало да приложи правилата на чл. 161 ГПК с оглед процесуалното поведение на ответната страна, създала пречка за събиране на относимите за спора доказателства. Твърди, че между страните по процесните договори не е постигано съгласие за замяна на дължимата за доставка стока. Респ. приетото за съхранение резене не е в изпълнение на сключените между страните договори, а представлява залог за изпълнение на

основното задължение за доставка на царевица. Предвид неизпълнението на ответната страна по договора да достави договореното по вид и количество зърно, следва да се приеме за дължимо и обезщетението за претърпените от ищцовото дружество загуби. Наведени са доводи за това, че като пряка и непосредствена последица от неизпълнението на основното договорно задължение на продавача, претърпените от ищцовото дружество (купувач по процесния договор) загуби подлежат на възмездяване. Моли съда да отмени обжалваното решение и да постанови друго, с което бъдат уважени исковите претенции. Не се правят нови доказателствени искания. Претендира се присъждане на сторените по делото съдебни разноски за двете инстанции.

В законоустановения срок е постъпил писмен отговор от ЕТ „ММ - МАРИН ЙОРДАНОВ - А. И.“ – гр. Разград, представляван от А. К. И., чрез процесуалния си представител адв. Деница И. от АК- Разград, с който се изразява становище за неоснователност на въззивната жалба с подробно изложени съображения за това. Счита обжалваното решение за правилно и законосъобразно и моли за неговото потвърждаване.

След като разгледа книгата по делото и извърши проверка за редовността на жалбите, съдът установи следното:

Въззивната жалба е подадена в срока по чл. 259, ал. 1 от ГПК, от легитимирано лице, чрез надлежно упълномощен процесуален представител, срещу подлежащ на обжалване съдебен акт, при наличие на правен интерес от обжалването.

Предвид гореизложеното ВАпС преценява жалбата на „ТЪРГОВСКА КОМПАНИЯ“ ЕАД-гр. Разград, представлявано от изпълнителния директор Л. Б. Л., подадена чрез адв. П. от ВТАК, срещу решение № 31/17.11.2021г., постановено по т.д. № 45/2021год. по описа на ОС – Търговище за процесуално допустима и редовна, поради което следва да се насрочи за разглеждане в открито съдебно заседание.

В съдебно заседание жалбата се поддържа чрез процесуален представител, оспорва се чрез писмено становище на пълномощника на въззиваемата страна.

След като се съобрази с доказателствата по делото и взе предвид становищата на спорещите страни, Варненският апелативен съд съобрази следното: Търговско дело № 45/2021 г. по описа на Окръжен съд – Търговище е образувано по искова молба на „ТЪРГОВСКА КОМПАНИЯ“ ЕАД, с ЕИК: 104039350, гр. Завет, ул. „Кирил и Методий“ № 1, представлявано от изпълнителния директор Л. Б. Л., чрез пълномощник адвокат С.П. от ВТАК, гр. Велико Търново, ул. „Васил Левски“ № 27, вх. „В“, ап. 3, advokatpavlov@abv.bg, срещу ЕТ „ММ - МАРИН ЙОРДАНОВ - А. И.“, с ЕИК: 200719503, със седалище и адрес на управление в гр. Разград, п.к. 7200, ул. „Н. Й. ВАПЦАРОВ“ № 17, вх. А, ет. 3, ап. 5, представляван от А. К. И., за сумата 91 007,04 лева, от които 63 605 лева главница, 23 389 лева договорена лихва и

4. лева обезщетение.

Ищецът излага, че през 2019 г. страните са сключили три договора за покупко-продажба на зърно (фючърсна сделка), през месеците март, април и юни. Според тях, ответникът се е задължила да му достави общо 650 тона пшеница, реколта 2019 г., при обща цена от 174 500 лева, заплатена изцяло от ищеца.

Тъй като към договорения срок на доставката-01.08. 2019 г. продавачът не изпълнил задълженията си, страните са постигнали споразумение, съгласно което доставката на пшеница да бъде променена с доставка на 698 тона царевица, реколта 2019 г., което е обективизирано в три анекса към подписаните вече договори. В тях подробно е уточнено какви са количествата, цена на тон, срок за доставка 30.10. 2019 г., като общата договорена цена остава непроменена.

Така продавачът е имал задължение да достави 698 т. царевица, реколта 2019 г., при цена на тон от 250 лева, общо в размер на 174 500 лева до 30.10.2019 г., а задължението на купувача да заплати сумата по банков път, е изпълнено още при първото сключване на договорите за доставка на пшеница.

Твърди, че в договорения срок за доставка и малко след изтичането му ответникът изпълнил частично задължението си, като е доставил количество в общ размер 363,58 тона царевица, като недоставеното количество царевица от 334,42 тона е на договорена стойност от общо 83 605 лева. Отделно от това, ответникът е възстановил на купувача и сумата от 20 000 лева по банков път.

Съгласно раздел IV от договора, в случай на неизпълнение на договора от страна на продавача - недоставка на част или цялото договорено количество в рамките на договорените срокове, количество и качество, продавачът е длъжен да възстанови получените от него пари на купувача, ведно с лихва в размер на 18%, за периода от датата на авансовото плащане, до окончателното издължаване, както и обезщетение за нанесени вреди.

С оглед на това ответникът дължи на ищеца възстановяване на стойността на недоставеното количество царевица, която е 83 605 лева, от които следва да се извадят възстановените 20 000 лева и това е сумата 63 605 лева.

Договорената лихва върху посочената дължима сума от 63 605 лева, изчислена от датата на последното плащане към ответника - 28.06. 2019 г. до 01.04.2021 г. - дата преди подаване на настоящата искова молба, е в размер на 23 389 лева. Излага също, че със самото сключване на процесните договори и анекси към тях, ищецът си е гарантирал, че към 30.10. 2019 г. ще разполага със съответното количество царевица от 698 тона, които ще вложи в дейността си. След като ответникът не е изпълнил задължението си да достави пълния договорен размер, то съгласно посочените горе разпоредби на договора, дължи и обезщетение за нанесени вреди. След като ответникът не

доставил 334,42 тона царевица на договорена цена от 250 лева на тон или общо в размер на 83 605 лева, ищцовото дружество я закупува от други продавачи, но вече на по-висока цена от 262 лева на тон, каквато в този момент е била пазарната цена на свободния пазар. Т.е. ищецът е заплатил с 12 лева на тон повече, за да получи пълния му необходим размер или с 4013,04 лева повече от първоначално договореното, което на практика представлява вреда за ищцовото дружество и като такава следва да бъде заплатена от ответната страна. В допълнителна искова молба оспорва възражението за погасяване на задължението с доставката на 20 тона резене. Дружеството не оспорва факта, че ответникът е доставил в склад на „Сортови семена“ ЕАД гр. Разград 20 тона резене, от които след обработка и почистване ищцовото дружество е получило 16 тона резене, но не в изпълнение на сключените договори и анекси към тях, а като залог за изпълнение на основното задължение за доставка на царевица.

Ответникът не оспорва изложените факти във връзка със сключените договори за доставка на пшеница, анексите към тях, с които се променя доставката в царевица и получените суми за тези сделки. Оспорва иска като неоснователен поради изпълнение на задължението изцяло, което е станало по следния начин: доставени са 363,58 тона царевица, възстановена е сумата 20 000 лв. по банков път, а останалата част от договореното количество е изпълнено като са му предадени 20 тона резене с равностойност, неизпълненото количество царевица. Според уговорката им с представител на ищеца това количество резене е предадено в „Сортови Семена“ ЕАД - гр. Разград на началник склад Деян Христов за почистване, откъдето на ищеца му е предадено вече почистеното количество резене. По този начин е изпълнено изцяло задължението към ищеца.

Ищецът е получил тези 20 тона резене в изпълнение на анекс сключен на 01.08. 2019 г. между страните и не е възразил. За ищеца е съществувало задължение по чл. 324 от ТЗ да прегледа стоката и ако не отговаря на изискванията да го уведоми незабавно, в случай, че приема, че е налице неточно изпълнение. Ищецът е приел доставените 20 тона резене, поради което следва да се приложи презумпцията по чл. 324, изр. второ от ТЗ за одобряване на доставеното количество, като съответстващо на изискванията, съобразно уговореното и сключения между страните договор. В тази връзка се прави възражение, че след като не е възразил в шестмесечен срок от доставката на 20 тона резене, следва да се счита, че ищецът е одобрил доставеното количество и качество в изпълнение на договореното. Искът е погасен съгласно чл. 197 ЗЗД по давност.

Относно сумата от 4013,04 лв. за претърпяна загуба. Не били налице доказателства за твърденията, че е претърпяна загуба, която да е в причинна връзка с виновно поведение от негова страна, поради което претенцията била неоснователна.

В случай, че ищецът оспори твърденията, за предадени 20 тона резене

моли, в условията на евентуалност, съдът да приеме, че се прави възражение за прихващане, ведно с дължимата лихва върху главницата от 28.06. 2019 г. до 22.07. 2021 г. и законната лихва със вземането на ищеца, за което претендира.

Съдът, след съвкупна преценка на събраните по делото доказателства, заедно и поотделно и по вътрешно убеждение, приема за установено следното от фактическа страна:

Не се оспорва установената пред първоинстанционната инстанция фактическа обстановка. Страните не спорят, а и от събраните доказателства се установява наличието на валидна облигационна връзка. Между ищеца Не се оспорват нито договорените количества, нито стойността на сделката, нито това, че ответникът не е могъл да изпълни и задължението за предоставяне на царевица изцяло.

Видно от писмените доказателства на 22.03. 2019 г. е сключен договор за продажба на бъдеща продукция, по силата на който ответникът е следвало да достави на ищеца 100 тона пшеница от реколта 2018 г., на стойност 25 000 лв. Доставка е следвало да бъде до 31.07. 2019 г. Цената е заплатена на 26.03. 2019 г.

На 01.08. 2019 г. страните сключват анекс към този договор като променят вида на стоката от пшеница на царевица, а доставката е следвало да стане до 30.10. 2019 г.

На 10.04. 2019 г. е сключен аналогичен договор между страните за продажба на 150 тона пшеница, реколта 2019 г., за сумата от 37 500 лв., със срок за доставка до 31.07. 2019 г. Парите са преведени на продавача - ответника, на 11.04. 2019 г.

На 01.08. 2019 г. страните сключват анекс към този договор като променят вида на стоката от пшеница на царевица, а доставката е следвало да стане до 30.10. 2019 г.

На 27.06. 2019 г. е сключен аналогичен договор между страните за продажба на 400 тона пшеница, реколта 2019 г., за сумата от 112 000 лв., със срок за доставка до 25.07. 2019 г. Парите са преведени на продавача - ответника, на 28.06. 2019 г.

На 01.08. 2019 г. страните сключват анекс към този договор като променят вида на стоката от пшеница на царевица, количеството на 448 тона, а стойността си остава 112 000 лв. без ДДС. Доставка е следвало да стане до 30.10. 2019 г.

Т.е. общото количество царевица, което е следвало да бъде доставено е в размер на 698 тона, на стойност 174 500 лв.

В уговорения срок ответникът не успява да достави съответното количество. Доставка 363,58 т. След като не успява да достави договорените количества, за които вече е получил плащане, ответникът възстановява на ищеца сумата от 20 000 лв.

Страните се споразумяват ответникът да предаде 20 тона резене на дружеството „Сортови семена“ гр. Разград, като това дружество е следвало да почисти стоката и да я предаде на ищеца. Резенето е почистено и след почистване количеството чиста продукция е в размер на 16 тона. Тази стока се намира във владение на ищеца.

Стойността на 20 тона резене към третото тримесечие на 2019 г., според заключението на вещото лице е в размер на 63 366,66 лв. Към момента е в размер на 50 000 лв.

Тези факти съдът приема за безспорни на основание представените писмени доказателства и посоченото в исковите молби и отговорите към тях и заключението на експертизата.

При така установените факти, съдът прави следните изводи: безспорно ответникът не е изпълнил изцяло поетите от него задължения за доставка на уговореното количество царевица. Той твърди, че е постигната уговорка от устен характер част от авансово изплатената сума да бъде върната, а за друга част да се предаде друга стока, чиято стойност покрива останалата част от невъзстановената сума около 63 000 лв.

Ищецът на свой ред твърди, че с предаването на резенето страните не са уговорили по този начин да се изпълни договорът, а че са сключили ДОГОВОР ЗА ЗАЛОГ. Ако съдът не приеме, че има такъв договор, да приеме, че резенето се държи без правно основание и ще го върне на ответника.

Съдът приема, че ищецът в чиято тежест е да докаже твърдението си, не доказва наличието на договор за залог.

Относно възражението на ответника, че страните са се съгласили, задължението да бъде погасено чрез предаване на 16 т. резене. Следва да се отбележи, че предвид направеното оспорване от страна на ищеца, за погасяване на задължението по този начин, в тежест на ответника е да докаже, че задължението е погасено валидно по този начин.

Следователно, ответникът твърди, че е погасил задължението си чрез заместваща престация- т. е в хипотезата на даване вместо изпълнение, която е уредена в чл.65 ЗЗД.

Съдът намира това твърдение за недоказано.

Когато се престира нещо друго, различно от дължимото, кредиторът не е длъжен да го приеме. Той по никакъв начин не може да бъде принуден да приеме в изпълнение нещо, различно от дължимото — чл. 65, ал. 1 ЗЗД.

Кредиторът не е длъжен, но той може да приеме от длъжника нещо, различно от дължимото и ако се съгласи, е налице даване вместо изпълнение.

Даването вместо изпълнение е допустимо само със съгласието на кредитора — аргумент от чл. 65, ал. 2 ЗЗД. Само със съгласието на кредитора даването вместо изпълнение има правопогасителен ефект. Затова се приема, че даването вместо изпълнение по своята правна същност е договор между кредитора и длъжника, по силата на който длъжникът предлага на кредитора

вместо дължимото да престира нещо друго, а кредиторът се съгласява. Направените изводи са съобразени и с съдебната практика, която е непротиворечива /Решение № 149 от 16.04.2015год. по гр.д.№ 5105/2014год., IVг.о., Решение № 620 от 19.06.2009год. по гр.д.№ 1749/2008год., IV г.о., Определение № 318/13.05.2020год. о т.д. № 2094/2019год. It.о. ВКС/. Съдът намира, че направеното правопогасяващо възражение на ответната страна, за погасяване на задължението чрез предаването на 16т.резене е недоказано. Следва да се отбележи, че в тежест на страната е да докаже твърдяните обстоятелства, свързани с погасяването на нейното задължение по сключения договор. Действително, събраха се доказателства и признания, че ищецът е приел 16т.резене, но ищецът категорично оспорва твърдението на ответника, че се е съгласил задължението да се счита погасено по този начин. Както се отбеляза, същият твърди, че посочената продукция се държи по договор за залог-като обезпечение на задължението. Изложиха се съображения относно условията за погасяване на задължението по реда на чл.65 ЗЗД. Следва да се отбележи, че договорът по чл.65 ЗЗД е неформален, освен ако законът не предвижда друго. Следва да се отбележи, че с оглед на стойността на договора, за доказването на същия е необходима писмената форма-арг.чл.164 ал.1 т.3 ГПК. За това съгласието на кредитора, което е главната предпоставка за погасяване на задължението чрез получаване на нещо, различно от дължимото-съобразно разпоредбата на чл.65 ал.2 ГПК, следва да бъде дадено в писмена форма. Ответникът не е представил никакви доказателства относно постигнато съгласие с кредитора за погасяване на задължението чрез предаване на 16т.резене. За това, съдът прави извод, че направеното правопогасяващо възражение от ответника за погасяване на задължението чрез предаване на 16т.резене е недоказано. С оглед на това ответникът дължи на ищеца възстановяване на стойността на недоставеното количество царевица, която е 83 605 лева, от които следва да се извадят възстановените 20 000 лева и това е сумата 63 605 лева.

Предвид изложеното, искът за заплащане на главницата от 63 605лв. е основателен и следва да бъде уважен.

Предвид основателността на иска, следва да бъде разгледано направеното с ПОИМ евентуално възражение за прихващане със сумата от 63 605лв. –цена на количеството резене. Твърди се от ответника, че ищецът му дължи сума в размер на 63 605лв. за доставеното от ответника количество резене. В тежест на ответника е да докаже съществуването на договор за продажба сключен с ищеца за 20 т.резене. Това твърдение не е доказано по никакъв начин, а с оглед стойността на договора, за доказването е необходима писмена форма. Следва да се отбележи също, че ищецът оспорва това становище, като сочи други основание на които е получил продукцията резене. За това, съдът намира твърдението за сключен договор за продажба относно количеството резене за недоказан, респективно възражението за прихващане за неоснователно.

Относно претенцията за заплащане на 4 013лв.-представляваща

обезщетение за вреди, вследствие на неизпълнението на ответника. Действително, съобразно чл.82 ЗЗД, ищецът има право на обезщетение за вреди, настъпили вследствие на неизпълнението на ответника. Вредите се изразяват в претърпяна загуба, вследствие на заплатена по-висока цена при покупката на недоставеното количество царевица от друг контрагент. Съдът намира тази претенция за недоказана. Не са представени никакви доказателства за покупка на царевица, от които да се направи извод за заплатена по-висока цена от тази договорена с ответника. Предвид изложеното, претенцията е недоказана и следва да се остави без уважение.

Относно акцесорната претенция: В т.4.2 от раздел IV от договора, страните са договорили, че при неизпълнение, продавачът е длъжен да възстанови платената от купувача авансова сума за недоставеното количество, заедно с дължима лихва от 18% от датата на извършване на авансовото плащане до окончателното погасяване на сумата. Не е спорно, че договорената лихва върху посочената дължима сума от 63 605 лева, изчислена от датата на последното плащане към ответника - 28.06. 2019 г. до 01.04.2021 г. –когато е подадена исковата молба, е в размер на 23 389 лева. Предвид неизпълнение на главното задължение, се дължи и договореното обезщетение за забава в посочения размер. Искът за заплащане на сумата от 23 389лв. е основателен и следва да бъде уважен. Предвид несъвпадане на направените изводи с изводите на обжалваното решение, същото следва да бъде отменено в посочените части.

Разноски: С оглед основателността на претенциите, на ищеца се дължат направените пред двете инстанции разноски съобразно уважената част от исковите-чл.78 ал.1 ГПК.

Пред окръжния съд ищецът е направил разноски в общ размер на 8 640,30лв., като съобразно уважената част от исковите, следва да се присъди сумата от 8259лв. За въззивната инстанция разноските са в общ размер от 4220,15лв., от които следва да се присъди сумата от 4034,46лв. Така общия размер на дължимите разноски на основание чл.78 ал.1 ГПК е сумата от 12 293,46лв.

По изложените съображения Варненският апелативен съд

РЕШИ:

ОТМЕНЯ решение № 31 от 17.11.2021год., постановени по т.д.№ 45/2021 г. по описа на Разградски окръжен съд, в следните ЧАСТТИ:

В ЧАСТТА с която е отхвърлил иска на „ТЪРГОВСКА КОМПАНИЯ“ ЕАД, с ЕИК: 104039350, гр. Завет, ул. „Кирил и Методий“ № 1, представлявано от изпълнителния директор Л. Б. Л., чрез пълномощник адвокат С.П. от ВТАК, гр. Велико Търново, ул. „Васил Левски“ № 27, вх. „В“, ап. 3, advokatpavlov@abv.bg, срещу ЕТ „ММ - МАРИН ЙОРДАНОВ - А. И.“, с ЕИК: 200719503, със седалище и адрес на управление в гр. Разград, п.к.

7200, ул. „Н. Й. ВАПЦАРОВ“ № 17, вх. А, ет. 3, ап. 5, представляван от А. К. И., за сумата 86 994лева, от които 63 605 лева главница и 23 389 лева договорена лихва и ВМЕСТО НЕГО ПОСТАНОВЯВА:

ОСЪЖДА ЕТ „ММ - МАРИН ЙОРДАНОВ - А. И.“, с ЕИК: 200719503, със седалище и адрес на управление в гр. Разград, п.к. 7200, ул. „Н. Й. ВАПЦАРОВ“ № 17, вх. А, ет. 3, ап. 5, представляван от А. К. И., ДА ЗАПЛАТИ на „ТЪРГОВСКА КОМПАНИЯ“ ЕАД, с ЕИК: 104039350, гр. Завет, ул. „Кирил и Методий“ № 1, представлявано от изпълнителния директор Л. Б. Л., чрез пълномощник адвокат С.П. от ВТАК, гр. Велико Търново, ул. „Васил Левски“ № 27, вх. „В“, ап. 3, advokatpavlov@abv.bg за сумата 86 994лева, от които 63 605 лева главница –представляваща стойност на недоставено количество царевица, по сключочени на 01.08.2019год. анекси към три договора за покупко-продажба /фючърсни сделки/ и 23 389 лева дължима лихва върху главницата, за периода 28.06.2019год. до 01.04.2021год., ведно със законната лихва върху главницата, считано от предявяване на исковете, до окончателното изплащане на задължението.

ПОТВЪРЖДАВА решението в останалата част.

ОСЪЖДА ЕТ „ММ - МАРИН ЙОРДАНОВ - А. И.“, с ЕИК: 200719503, със седалище и адрес на управление в гр. Разград, п.к. 7200, ул. „Н. Й. ВАПЦАРОВ“ № 17, вх. А, ет. 3, ап. 5, представляван от А. К. И. ДА ЗАПЛАТИ на „ТЪРГОВСКА КОМПАНИЯ“ ЕАД, с ЕИК: 104039350, гр. Завет, ул. „Кирил и Методий“ № 1, представлявано от изпълнителния директор Л. Б. Л., чрез пълномощник адвокат С.П. от ВТАК, гр. Велико Търново, ул. „Васил Левски“ № 27, вх. „В“, ап. 3, advokatpavlov@abv.bg, сумата от 12 293,46лв. /дванадесет хиляди двеста деветдесет и три лева и 46ст./ направени разноски пред двете инстанции, съобразно уважената част от исковете, на основание чл.78 ал.1 ГПК.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване пред ВКС в едномесечен срок от съобщението, при условията на чл.280 ал.1 и ал.2 ГПК.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____