

Р Е Ш Е Н И Е №45

гр. Кюстендил, 07.07.2015 г.

Кюстендилският окръжен съд, гражданска колегия, в открито заседание на двадесет и първи октомври през две хиляди и четиринадесета година, в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Ваня Богоева

при секретаря В.Б.

като разгледа докладваното от съдия Ваня Богоева т. д. № 58 по описа за 2012 г. на КОС и, за да се произнесе взе предвид

„Л-К.”ООД със седалище и адрес на управление гр. С. Район „****”, ул. „П.” № *** и „С.” ООД със седалище и адрес на управление гр. С., ул. „Х.Д.” № *** като съдружници в Дружество по ЗЗД „Консорциум за инженерингови проекти и строителство”, учредено с договор от 11.10.2006 г. със седалище и адрес на управление гр. С. район „*****” № ***, ет. ***, със съдебен адрес ***, офис № **, адв. М.А. ***, пл. „В.” № ** обективно съединени при условията на евентуалност искове, както следва: иск с правно основание чл. 266, ал.1 във вр. с чл. 79, ал. 1 от ЗЗД предявен за сумата от 447 246, 62 лева, представляваща стойността на допълнително извършени СМР, приети с протокол от 06.10.2010 г. за установяване степен на завършеност на подобект-строеж „Възстановяване на общински път за с. Сажденик и представляващи по видове и количества СМР, както следва: изкоп с багер на скална маса при 1 утежнено условие на транспорт – 6 585 куб. м. на стойност 214 932, 90 лева, превоз на скална маса до 2 км – 6 005 куб. м. на обща стойност 51 522, 90 лева, превоз на скална маса до 5 км – 1 568 куб. м. на стойност 25 370, 24 лева, разриване с булдозер скални маси или засипване с пробег до 40 км. при утежнени условия – 6 585 куб. м. на стойност 69 932, 70 лева, валиране скална маса със самоходен виброваляк – 2 575 куб. м. на стойност 1 699, 50 лева, ведно със законната лихва върху сумата от 447 246, 62 лева, считано от датата на подаване на и. м. в съда 03.05.2012 г. до окончателното й заплащане и евентуален иск с правно основание чл. 59 от ЗЗД предявен за сумата от 447 246, 62 лева, представляваща обезщетение равняващо се на стойността на допълнително извършени от ищеца СМР, приети с протокол от 06.10.2010 г. за установяване степен на завършеност на подобект-строеж „Възстановяване на общински път за с.С.” и представляващи по видове и количества СМР, както следва: изкоп с багер на скална маса при 1 утежнено условие на транспорт – 6 585 куб. м. на стойност 214 932, 90 лева, превоз на скална маса до 2 км – 6 005 куб. м. на обща стойност 51 522, 90 лева, превоз на скална маса до 5 км – 1 568 куб. м. на стойност 25 370, 24 лева, разриване с булдозер скални маси или засипване с пробег до 40 км. при утежнени условия – 6 585 куб. м. на стойност 69 932, 70 лева, валиране скална маса със самоходен виброваляк – 2 575 куб. м. на стойност 1 699, 50 лева, с които ответникът се е обогатил за сметка на ищеца, ведно със законната лихва върху сумата от 447 246, 62 лева, считано от датата на подаване на и. м. в съда 03.05.2012 г. до окончателното й заплащане Претендира разноски по водене на делото.

Ответникът Община Кюстендил, гр. Кюстендил, пл. „Велбъжд” № 1 изразява становище за неоснователност на исковете и иска да бъдат отхвърлени. претендира разноски по водене на делото.

КОС след като прецени становищата на страните, събраните по делото доказателства и при условията на чл. 235, ал. 2 и 3 от ГПК, приема за установено следното:

На 11.10.2006 г. между ищцовите ТД Л.-К” ООД и „С.” ООД е сключен договор за учредяване на гражданско дружество с наименование „Консорциум за инженерингови проекти и строителство”. На 14.09.2009 г. е сключен Анекс № 1 към този договор, с който страните са допълнили предмета, за чието осъществяване страните наричани съдружници са обединили усилията си, както следва: страните обединяват усилията си за съвместно участие в осъществяването на строителни, инженерингови, пътни и други проекти в страната и чужбина.

Между ответната община в качеството на възложител и гражданското дружество „Консорциум за инженерингови проекти и строителство” с горепосочените съдружници в качеството на изпълнител, след проведена процедура по ЗОП е сключен договор № Д-00-842/29.12.2009 г. с предмет – изпълнение на пълен инженеринг за извършване на неотложни аварийно-възстановителни строителни и монтажни работи за ликвидиране последиците от интензивните валежи на 10.11.2009 г. на територията на Община Кюстендил. В четири пункта са описани подробно подобектите по изпълнение по договора, както следва: 1. Възстановяване на пътното платно от ВЕЦ «Осогово» до водохващането на В и К, "Кюстендилска вода», 2. възстановяване на общинския мост в с. Ръсово, 3. Възстановяване на пътното платно и за укрепване на пътя при ВЕЦ «Осогово», 4. Възстановяване на общински път за с. Сажденик на така сключения между страните в писмен вид договор. Конкретизирано е, че изпълнението на договора включва два етапа. Първият от които съгласно чл.1., т.1 от договора е предпроектно проучване, съдържащо хидрогеоложки доклад, геодезическо заснемане и изработване на технически проекти за извършване на съответните строително-монтажни работи с обхват и съдържание, съобразени с изискванията на Наредба № 4/21.05. 2001 г. за обхвата и съдържанието на инвестиционните проекти и чл. 144, ал.1, т. 3 от ЗУТ Вторият етап съгласно чл.1, т. 2 от договора е строително-монтажни работи за извършване на неотложни аварийно-възстановителни работи, изпълнени в съответствие с изготвено техническо задание одобрено от възложителя и одобрени от възложителя технически проекти и приложени към тях количествени сметки.

За установяване пораженията причинени от интензивните валежи на 10.11.2009 г. на територията на Община Кюстендил са изготвени два доклада на ТД «Гражданска защита» Кюстендил Изготвен е доклад вх. № 207-00-42/19.11.2009 г. от проверката на комисия назначена със заповед № 377/12.11.2009 г. на областния управител на област Кюстендил, за обследване пораженията в речното корито на р. Бистрица от ВЕЦ «Осогово» до вливането в р. Струма, който доклад не касае процесния подобект – възстановяване на общински път за с. Сажденик. Изготвен е доклад вх. № 207—00-44/15.12.2009 г. от проверка на комисия назначена с устна заповед на областния управител на област Кюстендил за обследване пораженията на пътя от Чекански мост до с. Сажденик, причинени от придошлите води на р. Елешница. След оглед и направени снимки комисията е отразила, че коритото на р. Елешница, запушено от наносни отложения и скални маси се разчиства и укрепва след Чекански мост към с. Сажденик, от фирмата наета за това. На около 7 км. след Чекански мост, преди административната сграда на бившата мина «Сажденик», пътят е подкопан от реката и на места са отнесени части от него Мостът преди административната сграда на бившата мина «Сажденик» е подкопан изцяло. Още при изготвяне на този доклад комисията е констатирала, че пътят от административната сграда на бившата мина «Сажденик» в посока към с. Сажденик в разстояние на около 2 км.е непроходим, тъй като същият на места отнесен изцяло, вследствие на промяната на речното корито от наносни острови и изкоренени дървета. Мостът за с. Сажденик е разрушен от буйните води на р. Елешница. Установено е, че има подкопани ел. стълбове и разрушени водостоци.

Не се спори, че е последвало извършване на неотложни аварийно-възстановителни строителни и монтажни работи от изпълнителя в изпълнение на процесния договор.

Със заповед № РД-00-4/04.01.2010 г. на Кмета на Община Кюстендил е назначена комисия с председател Б.Г. – главен секретар на Областна администрация Кюстендил и членове: С.С., Г.М.- служители в областна администрация и Р.К., Г.С. и Д.***, която е следвало да извърши инвеститорски контрол на обектите

- 2 -

предмет на горепосочения договор № Д-00-842829.12.2009 г. включващ проверка на съставена документация, включително и актове обр. 19 в съответствие с действително извършените строителни работи. Констатациите от дейността на комисията за различните подобекти са отразени в изготвени от нея протоколи. В протокол от 06.01.2010 г. изготвен от горепосочената комисия е отразено, че след направен оглед на място на подобект Възстановяване на общински път за с. Сажденик и преглед на предоставената документация от изпълнителя е установено, че към 06.01.2010 г. са извършени натурални видове СМР, подробно описани в Протокол № 4. В протокол № 4/06.01.2010 г. са отразени констатациите на назначената комисия за възложителя, а за изпълнителя от Й.Н. – технически ръководител в «Л.К»ООД и осъществявалия строителен надзор В.В. за подобект възстановяване на общински път за с. Сажденик. Лицата подписали протокола са отразили след проверка на място извършените и подлежащи на плащане отделни видове СМР, описани поотделно като видове, количество единична цена, съответно стойност, като общо дължимата сума с включен ДДС за всички извършени работи на този подобект е 779 660, 32 лева. Протоколът е подписан от С.С. на 07.01.2010 г., тъй като същата не е участвала при огледа на място на 06.01.2010 г.

Между страните няма спор, че дейностите по договора от 29.12.2009 г. са извършени и от възложителя е заплатена дължимата сума.

Спорът касае осъществявани СМР на подобект 4 . Възстановяване на общински път за с. Сажденик, като не се спори, че възложените с договора дейности са изпълнени от изпълнителя и заплатени от възложителя. Ищците като съдружници в консорциума претендират заплащане на допълнително извършени СМР, които не са били включени в обхвата на договора и различни от възложените в качеството му на „изпълнител” са заплатени от ответната страна като „възложител”. Според ищците в хода на изпълнение на поетите задължения по процесния договор за подобект описан в т.4 е установена необходимост от извършване на допълнителни, неотложни, аварийно-възстановителни работи, различни от тези, възложени и включени в обхвата на договора от 29.12.2009 г., като не е било възможно да бъдат предвидени към момента на възлагане на СМР по договора, тъй като не е имало достъп до процесния участък – разстояние от около 1, 3 км. след моста за с. Сажденик, в който се претендира, че са извършени допълнителни строително-монтажни работи.

Данни, че са извършвани неотложни аварийно-възстановителни и СМР извън обема на възложените с договора от 29.12.2009 г. се съдържат в писмо изх. № 06-00-91/15.07.2010 г. на Кмета на ответната община до Междуведомствената комисия за възстановяване и подпомагане към МС и до Областния управител на област Кюстендил, в съдържанието на което изрично е посочено, че наличен снимков материал направен преди и след изпълнението на СМР във връзка с ликвидиране на последиците от интензивните валежи е видно, че изпълнителят е извършил и дейности извън обхвата на договора

Въпреки тези констатации заплащане на допълнителни СМР извън обхвата на договора не е извършвано от изпълнителя.

До Междуведомствената комисия за възстановяване и подпомагане към МС са отправяни уведомителни писма, съдържащи и искане за отпускане на допълнителни средства,

но въпреки това такива не са получени. По реда на чл. 192 от ГПК от тази комисия е изисквана пълната преписка във връзка с процесния подобект. С писмо изх. № 102-07-819/ 15.03.2013 г. е посочено, че Комисията не е разглеждала искане за финансиране на аварийно-възстановителни работи на подобект Възстановяване на общински път за с. Сажденик във връзка с интензивните валежи на територията на Община Кюстендил на 10.11.2009 г. и не е приемала такова решение.

С писмо вх. № 08-01-68/06.08.2010 г. съдружникът „Л.К.“ чрез законния си представител е уведомил Областния управител на област Кюстендил, че дейностите по договора от 29.12.2009 г. са приключили успешно и напълно на 28.05.2010 г. с подписването на протокол, обр. 15. Общата стойност на извършените и отчетени СМР, в т. ч. и стойността за изготвяне на техническите проекти е 1 673 330, 40 лева с ДДС. Посочено е, че са извършени допълнително възложени, непредвидени с горепосочения договор аварийно-възстановителни СМР на стойност 447 246, 62 лева с ДДС.

Така полученото писмо заедно с други документи касаещи извършените СМР са изпратени с писмо изх. № 06-00-115/31.08.2010 г. на Областния управител до Кмета на Община Кюстендил, но въпреки това не е последвало плащане на допълнително извършени СМР.

Със заповед № 188/09.09.2010 г. на Областния управител на област Кюстендил, изменена със заповед № 198/14.09.2010 г. е назначена комисия в състав: председател Б.Г. и членове: С.С., Г.М., - служители в Областна администрация, Г.С., Д.К., М.Х. ***, П.А., Ю.В., Г. И. специалисти в ТД „Гражданска защита“ А.Н. – строителен надзор и Д.М. – служител в Областно пътно управление Кюстендил, която комисия е следвало да извърши оглед на място на обект – Възстановяване на общински път за с. Сажденик и установи извършените видове и количества възстановителни строително-монтажни работи, невъзложени с договора от 29.12.2009 г..

За дейността си комисията е съставила протокол от 21.09.2010 г., в който е отразила, че е извършила оглед на място на изпълнените аварийно-възстановителни СМР и е установила, че в участъка от Чекански мост до моста за с. Сажденик и в разстояние на около 1, 3 км. западно от последния са извършени всичко видове и количества СМР: изкоп на багер на скална маса при I ут. условие на отвала за направа и укрепване – 8 106 куб. м. и изкоп с багер на скална маса при I ут. условие 11 542 куб. м., вложени в пътното тяло.

Със заповед № 210 / 04.10.2010 г. на Областния управител на област Кюстендил е назначена комисия в състав: председател: Б.И.- началник отдел „Инвестиционен“, ОПУ гр.Кюстендил,, членове: Д. И.- служител в ОПУ гр. Кюстендил, Н.Й. – Областна Администрация, Г.С.-***, проф. Т.Т.- строителен надзор/ упражняващ пряк контрол върху обекта по време на строителството/, В.В. *** КОНТРОЛ ИНЖЕНЕРИНГ” – ТД упражняващо строителен надзор на процесния обект, която комисия да извърши оглед на място на процесния обект и установи извършените видове и количества възстановителни строително-монтажни работи, невъзложени с Договор № ДОО-842/29.12.2009 г. и неактувани по посочения договор, като бъде посочена и технологията на изпълнение на извършените СМР и се направи съпоставка между установените количества СМР с позициите актувани при изпълнение на договора. Разпоредено е дейността на комисията да бъде извършена в присъствието на представители на фирмата изпълнител определени в заповедта.

За извършената дейност е проведено заседание и е съставен протокол от 06.10.2010 г., в който е отразено, че комисията е била информирана от инж. Г.С. за извършената дейност от предходната комисия, която е измерила видовете и количества работи и е бил предоставен съставения протокол. Приети са измерените от предишната комисия видове и количества СМР, разгледана е технологията на извършване на видовете работи: изкоп на багер на скална маса на отвал, изкоп на скална маса на транспорт, технология на неотложното аварийно възстановяване на път. Комисията е приела установените от предишната комисия количества: изкоп на багер на скална маса на отвал – 8 106 куб. м и изкоп на скална маса на транспорт - 11 542 куб. м. Комисията е взела предвид и протокол № 4 на строителя, по който е извършено плащането от възложителя и е установила, че по позиция № 8 са актувани 8 106 куб. м. по 33, 97 лева, заплатена сума 275 360, 82 лева, а по позиция № 18 са актувани 4 957 куб. м. по 36, 74 лева, заплатена сума от 182 120, 18 лева. Въз основа на така извършените сравнения, комисията е приела, че при актувани от строителя по договора за позиция № 8 – 8 106 куб. м., действително са изпълнени 8 106 куб. м. При актувани от строителя по позиция № 18 - 4 957 куб. м., в

действителност са изпълнени 11 542 куб. м. или разлика от 6 585 куб. м. Констатирано е, че скалната маса е взета от речното корито, т.е. установено е, че тези 6 585 куб. м. са допълнително изкопани и транспортирани. В т. 8 от протокола комисията е посочила, че строителят е извършил след 06.01.2010 г. / датата на приключване на договора/ допълнителни количества по видове работи, които са били необходими за привеждане на пътя в експлоатационни качества, както и участък от 1, 3 км. след моста за с. Сажденик по посока на границата / невключени в предишното актуване/, необходими за транспортното обслужване на жителите на две махали от селото и дърводобивната дейност, както следва: по позиция № 18 – 6 585 куб. м. на стойност 241 932, 90 лева. Изчислено е количество на разбухната скална маса след изкопаване за транспорт: 6 585 куб. м. по , 15 или 7 573 куб. м. , от които 6 005 куб. м. превозени на 2 км. и 1 568 куб. м. превозени на 5 км. Остойносттаването на допълнително извършените СМР е извършено на база определените по договора цени , както следва: по позиция № 19- 6005 куб. м. по 8, 58 лева – 51 522, 90 лева, по позиция № 21- 1 568 куб. м. по 16, 18 лева – 25 370, 24 лева, по позиция № 12 – 6 585 куб. м. по 10,

- 3 -

62 лева – 69 932, 70 лева и по позиция № 20 - / 7 573 по 34%/ = 2 575 по 0, 66 – 1 699, 50 лева Общата стойност на допълнително извършените количества работи е 390, 458, 24 лева без ДДС. Заключение на комисията отразено в протокола е, че остойностените от нея допълнителни видове и количества работи, които са изпълнени са били необходими и по този начин са постигнати целите за възстановяване на пътя, който да изпълнява предназначението си и е предложила на Областния управител да бъдат приети и предложени за изплащане на строителя.

Изпратено е и писмо изх. № 06-00-91/20.10.2010 г. на Областния управител на област Кюстендил до Кмета на Община Кюстендил и междуведомствената комисия по възстановяване и подпомагане, в което изрично се сочи, че именно ответната община като възложител е следвало да заплати на изпълнителя всичко изработено от него, включително и допълнително извършените извън обхвата на договора неотложни аварийно-възстановителни работи, като са приложени и протоколите на комисииите установили количеството, респективно обема на извършените работи.

По искане на страните са събрани гласни доказателства, като са разпитани свидетелите: С.С., Г.М., Г.С., Д.М., Б.И., Н.Й., В.В., Д.К., С.А., Й.Н., А.Н., Б.Г., М.Х., П.А., Ю.В. - членове на комисииите съставили горепосочените протоколи от 21.09.2010 г. и 06.10.2010 г., както и свидетелите Л.А., Г.Г., А.М. и С.В..

Св. С. е била служител в Областна администрация гр. Кюстендил до края на 2011 г., по образование строителен инженер. Не е участвала в извършените измервания преди съставянето на протокола от 06.01.2010 г., в който са отразени извършените по договора работи. На тази дата е била в отпуск и е подписала протокола на 07.01.2010 г., както е отбелязано в него. Участвала е в комисията съставила протокола от 21.09.2010 г., както и в замерванията. Комисията е работила с подръчни инструменти – лата и ролетка, които свидетелката определя като „примитивни”. Комисията е водена от св. С.А. – представител на строителя, който е обяснявал какво е извършено в участък от Чекански мост до с. Сажденик. Заявява, че е имало разногласие в самата комисия между представителите на строителя и останалите членове. Свидетелката установила, че са извършвани насипи и дейности в реката, имало изкоп на багер. Тъй като нямали представа какво е било състоянието на пътя, как е бил отнесен от проливните валежи, членове на комисията настояли в състава ѝ да бъдат включени и служителите от «Гражданска защита», които са правили оглед преди извършване на дейностите. Свидетелката установила, че е правено укрепване на бреговете на реката и то с маса от камъни. Изрично уточнява, че разногласия между членовете на комисията е имало преди съставяне на протокола. Към момента на подписване на протокола не е имало разногласия и всички членове на комисията са установили, че СМР са такива, каквито са отразени в протокола. Свидетелката е участвала в измерванията и изчисленията и е била съгласна с установеното количество. Основните спорове с представител на

строителя са били при измерването и разногласията са относно участъци, в които същият е твърдял, че са извършени от строителя работи, а специалистите в комисията са считали, тъй като е било очевидно, че се касае до нанаси в резултат на естествено явление. Успели са да разрешат споровете и са решили, че това което е отразено е действително извършеното. Измерването е правено на целия път. Свидетелката не знае дали измерването е и на участъка от 1, 3 км.

Св. М. е заемала длъжност «главен юрисконсулт» в Областна администрация. Участвала е в комисията съставила протокола от 21.09.2010 г. и го е подписала. Присъствала е на място на измерванията. Комисията е следвало да установи допълнително извършени СМР извън обема на договора. Измерванията са правени на целия път. От Чекански мост до 10 км. след него и още около 1 км. извън заданието. Комисията е измервала всичко, което е извършено като дейност на горепосочения участък, като представител на строителя е показвал къде са работили. И св. М. сочи, че е имало спорове между представителите на строителя и останалите членове на комисията дали действително са извършени всички дейности. В протокола е записано като количество това, което е установено на място, като разногласията са преодоляни. Това, което е написано в протокола не е написано под натиск. Отражено е, това което комисията е установила. Според свидетелката са изключени местата, за които е имало спорове дали са извършени дейности от изпълнителя или са в резултат на естествено явление. Не е присъствала при измерванията по протокола от 06.01.2010 г. Подписала е същия.

Св. С. ***, отдел «Капитално строителство» като главен експерт «Архитектура и строителство». Участвал е в комисията изготвила протокола от 21.09.2010 г., както и в комисията изготвила протокола от 06.10.2010 г. и е подписал същите. През м. септември е извършено измерване с уреди, с които комисията е разполагала-електронна ролетка, лата, измервателно колело, които не са много прецизни. Измерван е целия участък от Чекански мост до отклонението на пътя за с. Сажденик. Пояснил е как са правени измерванията на насипите. Геодезическите профоли са били получени на по-късен етап – за измерванията през м. септември. При първоначалното измерване на 06.01.2010 г. комисията не е разполагала с тях, а и е имала много малко време за измерване. Свидетелят е убеден, че количествата които са измерени и отразени в протокола при първия оглед са извършени. При втория оглед са измервали целия участък, за да установят действително извършените работи. Не е правено разделение на място при измерването между преди измерваните и завършени СМР и допълнително извършените. Разлика между установените количества СМР при първия оглед и при огледа от 21.09.2010 г. има и това е отразено в протокола, като в протокола от 21.09.2010 г. е отразено всичко извършено като дейности на място. Според свидетеля количествата посочени в повече било надработено по договора според чл. 3, ал. 2 от същия. Участъците, в които е работено са показвани от представителя на строителя, като между него и членовете на комисията е имало спорове дали определени дейности са извършени или не. Относно изкопите – имало е участъци, които комисията не е приела, че са извършени. Имало е и спорове по пресмятанията на количествата, които спорове са разрешени. подчертал е, че констатациите в протокола от 06.10.2010г. така, както са отразени са верни. Оглед на място от комисията съставила протокола от 06.10.2010 г. не е извършван. Имали са предвид изложеното в протокола от 21.09.2010 г. като измерено количество. При огледа на 06.01.2010 г. е имало съмнения относно транспортните разстояния, през които е доставяна земна маса, но поради изключително лошите климатични условия, на място не е ходено. Свидетелят не е бил убеден за посочените разстояния, на които е транспортирана скалната маса. Соци, че различията между отразеното в протокола от 06.01.2010 г. и този от 21.09.2010 г. се дължало на

лошите зимни условия и изключително малкото време, което са имали при първия оглед. Посочва, че участъкът от пътя след 10 –ия км. е извън обхвата на договора. При огледа на 21.09.2010 г. е измерено цялото разстояние от км. 0 до км. 10 и от км. 0 до км. 11, 300.

Св. М. ***, като началник лаборатория и е участвала в комисиите изготвили протоколите от 21.09.2010 г. и от 06.10.2010 г., като е подписала същите. Имало е спорове в комисията относно това, дали са извършвани дейностите или са съществували преди това, конкретно в участъците заливани от водите на реката, т.е. насипите дали са извършени от ищците дейности или са наноси от реката. Членовете на комисията са били убедени, че участъкът от пътя е с извършени СМР, правени са измервания, имали са пояснения от служителите на «Гражданска защита», както и от лицето осъществяващо строителен надзор. Не са установили откъде е доставяна скалната маса, на какво разстояние е превозвана. Проф. Т. е разяснил, че е невъзможно използването на изкопаната земна маса, преди да бъде разбухната. Разбухването е задължително. Така обемът на скалната маса се увеличава. Измерването е извършено от Чекански мост до с. Сажденик, включително и тези 1, 300 км. Измервани са всички СМР в участъка. При съставяне на протокола от 06.10.2010 г. комисията не е извършвала оглед на място.

Св. Б.И. *** и към 06.10.2010 г. е работил там, като е участвал в състава на комисията изготвила протокола от 06.10.2010 г. и е подписал същия.

- 4 -

Комисията не е извършвала оглед на място и замерване, като е решено, е следва да се ползват данните установени от предходните две комисии. В комисията съставила протокола от 06.10.2010 г. е участвал и Г.С. от предходната комисия, който е дал разяснения. Комисията е ползвала записките и схемите от измерванията на предходната комисия и е извършила съответните изчисления.

Св. А. е бил областен управител на Област Кюстендил в периода от 18.08.2009 г. до 30.11.2011 г. Свидетелят сочи, че необходимостта от назначаване на комисии, включващи лица от областна администрация и от общинска администрация е възникнала от отправени до него писма, както от ответната община, така и от изпълнителя, в които е посочено че са извършени СМР извън обхвата на договора. Констатация в този смисъл е имало и в писмото от ответната община. Посочва, че при първоначалния оглед поради влошените условия от проливните дъждове е имало проходимост и съответно възможност за установяване на състоянието на пътя до съществуваща барака на «Геоложко проучване» едва след това е имало възможност да се направи оглед и се установи, че цял участък от пътя след бараката е отнесен. и не е имало достъп до с. Сажденик. С писма е информирал Междуведомствената комисия за допълнително извършените неотложни аварийно-възстановителни СМР.

Св. Й. е работила от 01.01.2010 г. понастоящем работи в Областна администрация Кюстендил. Член е на комисия назначена със заповед на областния управител, която комисия се е запознала с протокол съставен от предходната комисия и извършените от нея измервания на целия участък от пътя. Изчисленията са направени при съпоставка между данните от Протокол № 4/06.01.2010 г. и тези по Протокол от 21.09.2010 г., като са взети определените с процесния договор цени.

Св. В. към 2010 г. е бил и е изпълнителен директор на «Бул строй контрол инженеринг» АД, което ТД осъществява дейност по строителен надзор. Имало е сключен договор с ответната община за осъществяване на строителен надзор на процесния подобект. Консорциумът, по-точно ищцовите ТД са започнали изпълнение на възложените с договора дейности и по време на изпълнението на договора е установено, че има участъци от път напълно разрушени и непроходими. Тези

поражения не са били установени, най-вероятно поради това, че при огледите които първоначално са извършвани са до местата, до които е имало проходимост. според свидетеля оглед е извършван до сгради на т. н. «Билкаря», а след това е имало участъци от пътя напълно непроходими и с невъзможност за връзка с населеното място с. Сажденик. Невъзможно е било да преминат и машините, с които е работил изпълнителят, без направата на временен път. Свидетелят е бил информиран от подизпълнителя, Г.Г., чиято е била техниката, с която се е работело, че преустановяват работа, тъй като нагоре е невъзможно да се премине. Разговорът е проведен, след като е бил подписан Протокол № 4/06.01.2010 г. В този протокол са отразени първоначално извършените по договора работи. При измерванията свидетелят не е участвал, а е участвал представител на ТД – А.Н.. В участък от около 1, 3 км. са извършвани различни дейности. Свидетелят е подписал Протокола от 06.10.2010 г. Свидетелят е написал протокола, след като са обсъдени всички формулировки и всяка част от теста с останалите членове от комисията. Не е имало възражения относно истинността на отразеното като съдържание. След това протоколът е подписан от всички членове.

Св. К. *** 2010 г. Участвала е в състава на комисииите от 06.01.2010 г. и от 21.09.201 г. При първия оглед не са правени прецизни замервания, тъй като пътните условия са били лоши, но свидетелката твърди, че пътят е бил проходим до разклонението на с. Сажденик. Не са минавали към селото, тъй като техническото задание не е включвало този участък, както и участък от около 1, 300 км. след моста. Отразеното в протокола извършените дейности е за реално измерено количество. Участъците, за които е имало спор дали са извършени от изпълнителя или е в резултат на нанос не са включвани в протокола.

Св. Г.Г. е собственик на ТД отдало под наем машините и техника за изпълнение на СМР. В показанията си свидетелят сочи, че пътят е бил в много лошо състояние – непроходим. Било е възможно преминаване пеша в дадени участъци, но невъзможно за автомобили. Не е било възможно да преминат булдозер и верижен багер. В определени участъци не е било възможно да се мине и пеша. Поради това и не е било възможно да се прецени необходимостта от ремонт на спорния участък от 1, 300 км. Свидетелят сочи, че мостът преди с. Сажденик е бил отнесен и част от пътя – непроходими. Пътят е възстановен поради необходимостта за връзка с населеното място. Друг път, по който да се стигне до населеното място няма.. Предвид това работата е продължила, за да се възстанови пътя с възможност да преминават линейки, пожарни коли. Според свидетеля работата е приключила на 14.01.2010 г., когато е имало връзка със с. Сажденик.

Св. А. работи като «главен инженер» в «Л.К». Имал е заповед, с която е определен да отговаря за всички обекти на ответната община, които е следвало да се възстановяват. сочи, че работата на процесния подобект е започнала на 09.12.2009 г. до 29.12.2009 г. и от 0.01.2010 г. до 06.01.2010 г. е приключила работата по договора сключен между страните. на 06.01.2010 г. направен оглед от комиссия, основно с представители от общината. След това работата е спряла за ден-два и е била подновена, тъй като е следвало да възстановят реката в речното корито и пътя, който водел от моста до с. Сажденик нагоре. Пътят е следвало да се направи, за да може да се минава до депа, от които да се взимат материали. Участъкът от 1, 3 км. е следвало да бъде възстановен, тъй като този път е обслужвал с. Сажденик и е водел към границата с Р Македония. Свидетелят е участвал в комисията от 21.09.2010 г. Извършено е измерване на целия участък и са описани всички извършени работи. Установено е, че на практика е изработено повече, отколкото е заплатеното по договора. Стойността на допълнително извършените работи е определена като са остойностени извършените работи на целия участък и от количествата за отделните видове работи са извадени

отразените в протокола от 06.01.2010 г. количества, след което разликата е остойностена. Свидетелят твърди, че е изготвял редовно количествено-стойностни сметки, но служители от общината са отказвали да ги подписват, предоставен е в ответната община и Областната администрация снимков материал, изготвян от свидетеля всеки ден. На 06.01.2010 г. пътят за с. Сажденик е бил проходим и годен за ползване. Участъкът от 1, 3 км. води към границата. Този път е за обслужване. Ползвали са го ищите, за да стигнат до депата със скална маса, обслужва махали от селото, в които свидетелят твърди, че живеят хора.

Св. Н. е работил като «технически ръководител» в «Л.К» до м. септември, 2010 г. Като технически ръководител свидетелят е ръководел дейността на работниците на процесния подобект, а също и на участъка от 1, 300 км. пътят е бил много изровен и е било невъзможно да се минава с техника и затова се е наложило да бъде подравнен този участък, за да се минава до двете депа. На 700 м. от Чекански мост е бил първият участък, от който е започнало възстановяването на пътя Имало е проблеми с коритото на реката, която изровила целия път и това наложило да правят насипи, да подравняват пътя и да стигнат до тези депа. След моста на реката имало още едно дере, което било пресечено от придошлата река. От моста до с. Сажденик разстоянието било 1, 5 км. първо участъкът от 1, 3 км бил възстановен аварийно, за да преминава пътната техника до депата, а после бил възстановен изцяло, за да се до неразрушената част на пътя за границата.. Твърди, че скалната маса предимно е взета от речното корито Категоричен е, че всяка вечер в областта са носени количествено-стойностни сметки.

Св. Н. е бил назначен със заповед на областния управител в състава на комисията изготвила протокола от 21.09.2010 г. Свидетелят е бил представител на фирма осъществяваща строителен надзор. Заявява, че подписът на протокола от 21.09.2010 г. не е негов. През цялото време докато комисията е работела е участвал на място при измерванията. Измерванията са правени в целия участък, за да се установи извършената работа. Правени са скици на профилите, след което на база на данните от измерването са

- 5 -

извършвани изчисления. Записки са водени от двама души – представител на облстта /очевидно се има предвид св. С., която е предоставила тефтера си съдържащ записки, приет като доказателство по делото във връзка с изготвяне на заключенията на в. л./ и представител – св. А. на изпълнителя и записванията са правени, след обсъждане между членовете на комисията, доста често и предшествани от спорове между тях. Подчертава, че в тези случаи записванията са извършвани, след като се стигне до едно решение за всички.

Св. М. работи в «Л.К» и се занимава с организационна работа. В показанията му не се съдържат данни за факти и обстоятелства, релевантни за настоящия спор.

Св. Б.Г. е бил главен секретар в Областна администрация на Област Кюстендил и е участвал в състава на комисията от 21.09.2010 г. и е подписал същия. Независимо от това, в показанията си свидетелят подчертава, че решенията се вземали от експертите в комисията, те били наясно какви измервания се извършват и т. н. Заявява, че не си спомня какво е мерено, тъй като минал дълъг период от време от тогава. При липсата на каквато и да е било конкретика и след като свидетелят заявява: «Те си говореха на някакъв език...», при положение че говори за работа на комисия, в която е участвал и следва добре да е наясно какво е вършила тази комисия, то съдът не кредитира показанията на този свидетел.

Св. А. работи в отдел «Гражданска защита» и с колегата му св. Ю.В. са извършвали оглед на процесния подобект, за да установят какви поражения са

нанесени в участъка от природното бедствие. участвали са и в работата на комисията съставила протокола от 21.09.2010 г., за подпомагат дейността ѝ, като посочват къде е имало разрушени участъци. Свидетелят сочи, че при първия оглед м. декември, 2009 г. следвало да установят докъде пътят е проходим. С колегата му преминали около 7 км. след Чекански мост в посока с. Сажденик. След 7-ия километър пътят ставал непроходим с автомобил, поради което преминали около 2 км. пеша, след което било невъзможно да продължат, стигнали до разрушения мост на с. Сажденик.

Св. Х. ***. Участвала е в състава на комисията съставила протокола от 21.09.2010 г. и е подписала същия. Заявява, че не си спомня много добре «събитието», тъй като минало много време. Показанията ѝ не са конкретни и не съдържат данни за релевантни за спора обстоятелства.

Св. Ю.В. е служител в Териториална дирекция «Гражданска защита» Кюстендил. Не знае какъв е приносът му при работата на комисията от 21.09.2010 г., не си спомня какво е измервано. При огледа извършен със св. А., климатичните условия били много лоши, а и свидетелят не познавал участъка.

Св. С.В. е кметски наместник на селата Савойски, Сажденик и Червена ябълка, община Кюстендил. Соци, че с. Сажденик има четири махали: «Златанска», «Пецовска», «Чукаревска» и «Бранянска». През моста за с. Сажденик се преминава и се стига до махалите, ползва се и е нужен. Обитават се къщи в махала »Златанска» от едно семейство и една жена. Останалите махали са необитаеми. Свидетелят твърди, че пътят от Чекански мост до с. Сажденик бил 8 км, а след това «геоложки път». Очевидно определя пътя така, тъй като бил строен от предприятие »Геоложки проучвания». Говори за път, който бил отнесен и не съществувал – пътят от с. Сажденик в посока границата с Р Македония бил непроходим. Относно това обстоятелство показанията на този свидетел са в явно противоречие с показанията на останалите свидетели.

Приети са заключения на две единични съдебно-технически експертизи.

Първоначалната експертиза е изготвена от в. л. инж. А.Т.. В.л. е изготвило заключение в писмен вид само по поставения въпрос за определяне стойността на разноските на ищците за допълнително извършените СМР без печалба и с печалба. Според заключението на в. л. стойността на разноските на дружеството без печалба за допълнително извършените от него възстановителни СМР по видове и количества описани в протокола от 06.10.2010 г. е 359 420, 11 лева, а съобразно установените от експертизата единични цени по видове СМР , стойността възлиза на 388 122, 39 лева без ДДС.

По поставения въпрос относно дължината на допълнително изработения участък и неговото точно местоположение в. л. не е представило заключение в писмен вид, а е отговаряло на поставени въпроси от страните и съда, което е недопустимо и поради, което съдът не обсъжда и не взема предвид заключението в тази му част..

Повторно назначената експертиза е изготвена от в.л. инж. Д.Д., което в. л. е изготвило и допълнително заключение. От основното и допълнителното заключение на в. л. се установява, че разноските на дружеството за допълнително извършените СМР без печалба възлиза на сумата от 359 420, 11 лева без ДДС, а с ДДС 431 304, 13 лева. Стойността на допълнително извършените СМР съобразно договорените цени с договора от 29.12.2009 г. с включена печалба 8 % е 465 746, 87 лева с ДДС. На основание решение № 236/13.04.2007 г. на МС за утвърждаване на списък на общинските пътища , прехвърленият на Община Кюстендил републикански път № 62226 Раково-Ново село – Савойски – Сажденик е с дължина 8 км , габарит 6/8, , настилка – асфалтово бетонна, , трасе от 0+ 000 от Чекански мост до 8+000, начало на с. Сажденик. След края на път KLN 3170 дължината е 1, 393 км с настилка – трошенокаменна и габарит 4/5 м. Категорията е вътрешно-селищна общинска пътна

мрежа , обслужваща трите махали на с. Сажденик. В допълнителното заключение, в.ел. въз основа на картен материал графично е обозначило точното местоположение на спорния участък от 1, 3 км, край на същия, В.л. е установило следи от съществуващи три депа Пътят е категоризиран като общински път., според действащата нормативна уредба в ЗП.

Горната фактическа обстановка се установява от събранте по делото и описания по-горе писмени и гласни доказателства.

Предвид установената фактическа обстановка предявеният иск с правно основание чл. 266, ал. 1 от ЗЗД във вр. с чл. 79, ал. 1 от ЗЗД за сумата от 447 246, 62 лева се явява неоснователен и следва да бъде отхвърлен.

Ищците претендират сумата като дължима на договорно основание с твърдението, че между страните е бил сключен неформален договор за изработка за извършване на допълнителните описания по-горе СМР, невключени в обхвата на договора от 29.12.2009 г.

Твърдението на ищците за наличие на валидно сключен неформален договор е неустановено от събраните по делото доказателства. По делото липсват каквито и да било доказателства установяващи между страните да е било постигнато съгласие по основните въпроси касаещи договора за изработка, нито пък е установено да е постигнато съгласие за извършване на допълнителни СМР, предмет на претенцията. Твърденията, че е бил уведомен представител на ответната община, че е дадено съгласие от законния представител на ответната страна да бъдат продължени неотложните аварийно-възстановителни СМР в процесния участък от 1, 300 км. са недоказани. Липсата на валидно сключен между страните договор за изработка като източник на твърдяното облигационно правоотношение между страните изключва съществуване на задължение за ответника като възложител, за заплащане на възнаграждение за извършената и претендирана от ищците като изпълнители работа.

Изложеното обуславя извод за неоснователност на иска с правно основание чл. 266, ал. 1 от ЗЗД във вр. с чл. 79, ал. 1 от ЗЗД за сумата от 447 246, 62 лева и същият следва да се отхвърли.

Искът с правно основание чл. 55, ал.1 предл.1 от ЗЗД се явява частично основателен и следва да бъде уважен до размер от 348 376, 98 лева, като за разликата до пълния предявен размер от 447 246, 62 лева, следва да бъде отхвърлен.

При условията на евентуалност ищците претендират сумата от 447 246, 62 лева като обезщетение за неоснователно обогатяване , с която сума представляваща равностойността на претендираните и извършени от ищците СМР на процесния общински път се е обогатила ответната страна, получила нещо без основание.

- 6 -

По делото е безспорно установено, че между страните е бил сключен в писмена форма договор от 29.12.2009 г., с който ответната страна като възложител е възложила на ищците като съдружници в консорциум по ЗЗД в качеството им на изпълнители извършване на СМР на четири подобекта, като не се спори, че процесният казус касае подобект „Възстановяване на общински път за с.Сажденик”. Не се спори и че възложените с договора работи са извършени, а ответната страна е заплатила дължимата по договора сума. За установяване извършените по договора СМР е съставен Протокол № 4/06.01.2010 г.

От събраните по делото доказателства се установява и, че предвид особеностите на терена, както и това, че се касае до преодоляване последиците от природно бедствие- проливни дъждове на територията на Община Кюстендил при извършените първоначални огледи от сектор «Гражданска защита» не е била установена

необходимостта от извършване на невключени в обхвата на договора СМР, които също са били по вида си аварийно-възстановителни в участък след разклонението за с. Сажденик. Тези работи не е било възможно, поради липсата на проходимост да бъдат предварително установени.

Преценявайки неотложността на ситуацията ищците са продължили работа и след 06.01.2010 г., т.е след установяване извършване на дейностите по договора. В този смисъл са показанията на разпитаните по делото свидетели – св. Г., А., К.. Безспорно установено е, че претендираните СМР представляващи изкоп с багер на скална маса при 1 утежнено условие на транспорт – 6 585 куб. м. на стойност 224 746, 05 лева, разриване с булдозер скални маси или засипване с пробег до 40 км. при утежнени условия – 6 585 куб. м. на стойност 63 611, 10 лева и валиране скална маса със самоходен виброваляк – 2 575 куб. м. са извършени от ищците за отстраняване повреди на общински път, като статута на процесния път е безспорно установен от събраните по делото доказателства. Несъмнено и за ответната страна е било известно, че се касае до общински път още при сключване на договора, в който процесния път е наименован по този начин. Дължимата грижа за поддържане, включително и ремонт се включва в осъществяваната дейност по управление на общински път по смисъла на чл. 19, ал. 2, т. 3 от ЗП, която е възложена на кмета на съответната община съгласно чл. 19, ал.1, т. 2 от ЗП. В случая дейностите по ремонт и то под формата на неотложни дейности са осъществени от ищците по делото, за което са сторили недължими на ответника разходи в размер на 348 376, 98 лева с ДДС, представляващи стойността на допълнително извършени от ищеца СМР, приети с протокол от 06.10.2010 г. за установяване степен на завършеност на подобект-строеж „Възстановяване на общински път за с.Сажденик” и представляващи по видове и количества СМР, както следва: изкоп с багер на скална маса при 1 утежнено условие на транспорт – 6 585 куб. м. на стойност 224 746, 05 лева, разриване с булдозер скални маси или засипване с пробег до 40 км. при утежнени условия – 6 585 куб. м. на стойност 63 611, 10 лева и валиране скална маса със самоходен виброваляк – 2 575 куб. м. на стойност 1 957 лева. Стойността на отделните видове СМР се установява от приетото заключение на в. л. Д.Д., което съдът приема за обективно и компетентно. Събраните по делото гласни доказателства установяват извършването на тези СМР. В показанията на свидетелите, членове на комисиите съставили протоколите от 21.09.2010 г. и от 06.10.2010 г.- присъствали и при огледа са категорични, че са остойностени само дейности, които са действително извършени – протоколите са съставени след разрешаване на споровете и всички свидетели са заявили, че отразеното в протоколите като количество е вярно. Предвид това съдът приема за неоснователно възражението на ответната страна за неистинност на тези две писмени доказателства досежно тяхното съдържание. Доказателствената сила на тези писмени доказателства не бе надлежно оборена.

Предвид изложеното с равностойността на извършените и посочени по-горе СМР на обща стойност 348 376, 98 лева с ДДС ответната страна отказвайки плащане и същевременно дължимост на тез идейности по силата и на законова разпоредба се е обогатила неоснователно за сметка на ищците, които правейки разходи за труд, материали и др. и представляващи за обедняван по смисъла на чл. 55, ал.1, пр. 1 от ЗЗД.

Изложеното обуславя извод за основателност на иска до посочения размер и същият следва да бъде уважен.

Основателна е и претенцията за законна лихва върху сумата, считано от датата на подаване на и. м. 03.05.2012 г. до окончателното ѝ заплащане. Касае се до неизпълнение на парично задължение, поради което ответникът дължи заплащане на обезщетение за забава в размер на законната лихва.

За разликата над уважения размер до предявения размер от 447 246, 62 лева Искът следва да бъде отхвърлен като неоснователен. Както бе посочено размерът на действително дължимата сума е установен от заключението на в. л. Д.Д. и то по вариант първи – без включена печалба. Освен това искът е неоснователен за претендираните от ишците СМР представляващи превоз на скална маса до 2 км – 6 005 куб. м. на обща стойност 51 522, 90 лева и превоз на скална маса до 5 км – 1 568 куб. м. на стойност 25 370, 24 лева. От събраните по делото доказателства не се установи ишците да са превозили точно това количество скална маса, както и разстоянието, на което е превозвана. В показанията на нито един от свидетелите не се съдържат конкретни данни за това, като показанията на част от свидетелите изрично се посочва, че именно във връзка с дейности е имало спорове в комисиите съставили протоколите. Данните за разстоянието и количеството на превозвана скална маса са били по твърдения на представител на изпълнителя. Липсват и писмени доказателства установяващи тези обстоятелства.

Водим от горното, КОС

Р Е Ш И :

ОСЪЖДА Община Кюстендил, гр. Кюстендил, пл. „Велбъжд” № 1 да заплати на Л-К.ООД със седалище и адрес на управление гр. С. Район „***** ул. „*****” № **** и „С.” ООД със седалище и адрес на управление гр. С., ул. „*****” № *** като съдружници в Дружество по ЗЗД „Консорциум за инженерингови проекти и строителство”, учредено с договор от 11.10.2006 г. със седалище и адрес на управление гр. С., район „*****” № **, ет. **, със съдебен адрес ***, офис № **, адв. М.А. сумата от 348 376, 98 лева с ДДС, представляваща обезщетение равняващо се на стойността на допълнително извършени от ищеца СМР, приети с протокол от 06.10.2010 г. за установяване степен на завършеност на подобект-строеж „Възстановяване на общински път за с.Сажденик” и представляващи по видове и количества СМР, както следва: изкоп с багер на скална маса при 1 утежнено условие на транспорт – 6 585 куб. м. на стойност 224 746, 05 лева, разриване с булдозер скални маси или засипване с пробег до 40 км. при утежнени условия – 6 585 куб. м. на стойност 63 611, 10 лева и валиране скална маса със самоходен вибровалаяк – 2 575 куб. м. на стойност 1 957 лева, с които ответникът се е обогатил за сметка на ищеца, ведно със законната лихва върху сумата от 348 376, 98 лева, считано от датата на подаване на и. м. в съда 03.05.2012 г. до окончателното ѝ заплащане, като за разликата до пълния размер от 447 246, 62 лева, включваща и превоз на скална маса до 2 км – 6 005 куб. м. на обща стойност 51 522, 90 лева и превоз на скална маса до 5 км – 1 568 куб. м. на стойност 25 370, 24 лева ,ОТХВЪРЛЯ иска.

ПРЕДЯВЕНИЯТ от: Л-К.ООД със седалище и адрес на управление гр. С., Район „***** ул. „*****” № *** и „С.” ООД със седалище и адрес на управление гр. С., ул. „*****” № ** като съдружници в Дружество по ЗЗД „Консорциум за инженерингови проекти и строителство”, учредено с договор от 11.10.2006 г. със седалище и адрес на управление гр. С., район „*****” № ***, ет. ***, със съдебен адрес ***, офис № ***, адв.

- 7 -

М.А. ***, пл. „Велбъжд” № 1 иск с правно основание чл. 266, ал.1 във вр. с чл. 79, ал. 1 от ЗЗД за сумата от 447 246, 62 лева , представляваща стойността на допълнително извършени СМР, приети с протокол от 06.10.2010 г. за установяване степен на завършеност на подобект-строеж „Възстановяване на общински път за с. Сажденик” и

представляващи по видове и количества СМР, както следва: изкоп с багер на скална маса при 1 утежнено условие на транспорт – 6 585 куб. м. на стойност 214 932, 90 лева, превоз на скална маса до 2 км – 6 005 куб. м. на обща стойност 51 522, 90 лева, превоз на скална маса до 5 км – 1 568 куб. м. на стойност 25 370, 24 лева, разриване с булдозер скални маси или засипване с пробег до 40 км. при утежнени условия – 6 585 куб. м. на стойност 69 932, 70 лева, валиране скална маса със самоходен вибровалък – 2 575 куб. м. на стойност 1 699, 50 лева, ведно със законната лихва върху сумата от 447 246, 62 лева, считано от датата на подаване на и. м. в съда 03.05.2012 г. до окончателното й заплащане , ОТХВЪРЛЯ .

Решението подлежи на обжалване пред САС в двуседмичен срок от връчването му на страните.

ОКРЪЖЕН СЪДИЯ: