

О П Р Е Д Е Л Е Н И Е

№ 541

София, 03.11.2017 година

Върховният касационен съд на Република България, ТК, първо търговско отделение, в закрито заседание на втори октомври две хиляди и седемнадесета година, в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ЕЛЕОНОРА ЧАНАЧЕВА

ЧЛЕНОВЕ: РОСИЦА БОЖИЛОВА

ЛЮДМИЛА ЦОЛОВА

изслуша докладваното от съдията Ел. Чаначева т.дело №1248/2017 година, за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по чл.288 ГПК, образувано по касационна жалба на [община] и касационна жалба на [фирма] и [фирма] като съдружници в дружество по ЗЗД „Консорциум за инженерингови проекти и строителство”, [населено място] срещу решение №247 от 30.01.2017г. по гр.д.133/16г. на Софийски апелативен съд.

Страните взаимно оспорват жалбите си.

Върховният касационен съд, състав на първо търговско отделение, след като прецени данните по делото приема следното:

По касационната жалба на [община]:

Касационната жалба е постъпила в срока по чл. 283 ГПК и е процесуално допустима.

В приложеното към жалбата изложение по чл.284,ал.3, т.1 ГПК, касаторът, чрез пълномощника си е поставил въпроса „ Следва ли въззивният съд при неправилна правна квалификация в доклада по чл.146 ГПК, да проведе подготвително заседание и да даде указания в открито съдебно заседание към страните относно разпределяне на доказателствената тежест и за възможностите им да предприемат процесуалните действия, които са пропуснали да извършат в първата инстанция, поради неточност на доклада ши дадените със същия указания”.Страната е развила оплаквания за допуснати съществени процесуални нарушения от страна на решаващият съд относно правомощията му при противоречие с изброена тълкувателна и задължителна за съдилищата практика на ВКС. Поставен е въпросът „ Задължен ли е въззивният съд при постановяване на акта си, да изложи собствени фактически и правни изводи по съществуто на спора, като посочи какво е приел по отношение на фактите след преценка и обсъждане на кои

конкретно доказателства е формирал правните си изводи...”Страната е развила оплакване за това, че съдът не е обсъдил защитните тези на страните във връзка с представените доказателства по спора, като е развила оплаквания за неправилност на решението. Изложени са и оплаквания за немотивираност т.е. необоснованост на акта, като е поддържано в тази връзка противоречие с изброени решения на ВС и ВКС . Поставен е въпросът „Какви са предпоставките и обема за тълкуване на сключения договор съобразно критериите на чл.20 ЗЗД.” Страната подробно е развила оплакването си за неправилно тълкуване на чл.3.2 от договора от 29.12.2009г. Развити са и съображения за неправилното приложение на чл.20 ЗЗД, като в тази връзка е сочено противоречие със задължителна практика за съдилищата. Поставен е въпросът: „Следва ли решението, с което се уважава иск по чл.59 ЗЗД да съдържа ясни мотиви и посочване на конкретно общи факти или обща група факти, от които произтичат обедняването на ищеца и обогатяването на ответника”.Изложени са съображения за неправилност на приетото от съда за това, че обедняването се равнява на стойността на разходите, които са направени по допълнителните и неотложни СМР. Поставен е въпросът: „При преценка на предпоставките по чл.59 ЗЗД, в частност на твърдяно от търговец обедняване, изразяващо се в претърпени вреди, длъжен ли е съдът да изследва редовността на водените от същия счетоводни книги, при липса на документална обосноваване на записванията в същите, при своевременното оспорване на съдебно счетоводната експертиза”.Този въпрос е поставен във връзка с оплакване за допуснато нарушение на процесуалните правила от страна на съда при преценка на доказателствата, като е сочено противоречие с изброени съдебни актове на ВКС. Поставен е въпросът – „ Как следва да бъде доказано обедняването на ищеца като елемент от фактическия състав на чл.59 ЗЗД, когато са претендирани от същия разходи”.Сочено е противоречие с изброени актове на ВС и ВКС, обективиращи тълкувателна и задължителна практика. Поставен е въпросът: „ Допустимо ли е уважаването на иск с правно основание чл.59 ЗЗД, с който се постига като противоположен резултат заобикаляне на закона за обществените поръчки, Закона за публичните финанси и Закона за защита при бедствия”. Посочено е отклонение от приетото с ППВС №1 /79г. като е поддържано и основание по чл.280, ал.1, т.3 ГПК по същият въпрос.Други доводи не са развити.

Касаторът, не обосновава довод за приложно поле на чл.280, ал.1 ГПК. Материалноправният, респективно процесуалноправен въпрос по смисъла на чл.280, ал.1 ГПК, се дефинира като такъв, включен в предмета на спор и обуславящ правните изводи на съда по конкретното дело / т.1 на ТРОСГТК на ВКС на РБ №1/2009г./. С оглед така приетата със задължителна практика дефинитивност на общото основание се налага извод, че първият поставен въпрос не е релевантен, като съдържащ оплакване за неправилност на акта и фактически извод несъответен на мотивите на въззивния съд, който в съответствие с константната практика на ВКС е приел, че макар и правното основание на иска да не е приетото от първостепенния съд – чл.55, ал.1 ЗЗД, а чл.59 ЗЗД, не се касае за недопустима претенция, тъй като окръжният съд се е

произнесъл по очертания в исковата молба предмет на спор, разглеждайки доводите на страните, като е дал само неточна правна квалификация, с което не е променил фактическата обстановка и не е нарушил принципа на диспозитивното начало т.е. разгледал е предявения иск. Неточната квалификация на иска предполага единствено неправилност на акта, която въззивният съд е счел, че следва да бъде отстранена чрез разглеждане на спора по същество. Фактически невярно е твърдението на страната, обусловило изводите ѝ за това, че съдът не е съобразил процесуално различната правна квалификация, която е дал на предявения иск – като е приложил фактическия състав на чл.59 ЗЗД. Въззивният съд с определение от 23.0.2016г. изрично е обосновал своят извод за неточна правна квалификация дадена от първостепенния съд, като е отчел и начина на формиране на обезщетението, в каквата връзка е назначил служебно комплексна – техническа и счетоводна експертиза. Същият съдебен акт е постановен, съобразно изрично приетото- с оглед оплакванията на страните относно допуснати от първостепенния съд процесуални нарушения, отстранени с него. Касаторът- въззивник в производството е участвал в последващите съдебни заседания, бил е запознат с тези процесуални действия на съда, като същият не е въвел оплакване относно това, че с оглед приетото, че иска е с правно основание чл.59 ЗЗД, следва да бъде извършено и друго процесуално действие от въззивната инстанция, или че разпределението на доказателствената тежест би било различно при така очертаните предели на произнасяне от въззивният съд. Такива конкретни доводи липсват и в касационната жалба, както и в изложението към поставеният въпрос, поради което и общото оплакване не обосновава релевантност на въпроса. Още повече че въззивният съд изцяло се е съобразил с цитираната от касатора практика и е изпълнил своите задължения на въззивна инстанция, като е предприел служебно изясняване, свързано с оплакванията на страните във връзка с процедурането на първата инстанция. Извън изложеното, както бе посочено страната и в изложението си, както и във въззивната си жалба не е изложила конкретни оплаквания относно това кои факти е следвало да ѝ бъде указано да установи и не е посочила как това процесуално поведение на съда е рефлектирало върху решаващите изводи на състава, което ако е основателно би установило и поддържаното основание за касационно обжалване. Вторият поставен въпрос също не е релевантен, тъй като същият отново е обвързан изцяло с оплакванията на страната за необоснованост на акта, обсъждането на която не е предмет на тази фаза на касационното производство. Този извод се налага от подробно развитите от касатора доводи свързани с това, че съдът не бил обсъдил въз основа на кои от представените доказателства е направил совите правни изводи, от което е изведена и неправилност на тези изводи. Т.е. с така поставения въпрос страната не обосновава наличие на общо основание за допускане на касационно обжалване.

Третият поставен въпрос не е релевантен. Съдът е приел за неоснователно оплакването на [община], че само защото процесните работи са извършени по

време на действието на договора от 29.12.2009г. спрямо същите е приложима клаузата на чл.3.2 от договора предвиждаща, че ако в хода на изпълнението изпълнителят надхвърли посочената пределна договорена стойност на конкретен вид работа, то разходите по надвишаването са за негова сметка.” Съдът изрично е мотивирал, че тълкуването на посочената клауза е приложимо единствено в случаите, при които, при изпълнение на договорени работи, изпълнителят надвиши договорените цени в хода на осъществяването им, но не е относима в случаите, при които са изпълнени работи, които не са договорени и не са предмет на обществената поръчка. Т.е. изобщо договора между страните е неотносим към осъществяването на тези работи, които не са били възложени по реда на ЗОП. Следователно, съставът не се е позовал във връзка с решаващите си изводи на тълкуване на договорна клауза а е приел, че договорно правоотношение между страните по отношение на претендираните работи няма и отгук е неприложимо договореното във връзка с други правоотношения. Дори, обаче, да се приеме, че се касае за тълкуване на договорна клауза, то съдът изцяло в съответствие със сочената от страната практика е възприел буквално клаузата, като не е излязъл извън текста на самият договор, изследвал е обстоятелствата, при които е бил сключен договора, поведението на страните във връзка с претенциите и е направил обоснован извод за неотносимостта на договора към процесните отношения. Следователно и по този въпрос страната не обосновава поддържаното основание по чл.280, ал.1, т.1 ГПК.

Четвъртият поставен въпрос не е релевантен по смисъла на чл.280, ал.1 ГПК, доколкото се основава на твърдения на касатора, а не на установените факти по спора. Така например съдът не е приемал, че връзката между обедняването на ищеца и обогатяването на ответника е причинно следствена, нито такъв извод следва от посочения от касатора мотив в решението за това, че е налице обедняване със стойността на разходите, които ищецът е извършил по допълнително осъществените СМР. Или страната не обосновава общо основание с така поставения въпрос.

Дори и петият въпрос да бъде приет за релевантен, въпреки че страната не обосновава извод за връзката му с конкретен решаващ мотив на състава, същият не е обоснован с допълнителен критерий, тъй като и трите посочени решения не разрешават този въпрос. С тях се разглеждат различни иски и съответно са третиращи други въпрос, а и страната се е задоволила само да изброи три съдебни акта, но не е обосновала в какво, според нея, се състои противоречието и каква изобщо е относимостта им към така поставения въпрос, който те не разрешават. Извън това, решение № 413/05г. на ВКС е постановено по реда на чл.218а ГПК /отм./ и съответно е неотносимо към соченото основание по чл.280, ал.1, т.1 ГПК, а към основанието по чл.280, ал.1, т.2 ГПК, което предполага обективен идентитет при разглежданите хипотези, при които са направени различни правни изводи. Такъв идентитет изобщо не съществува, тъй като с решението на ВКС се разглежда иск по чл.79,ал.1 ЗЗД- за реализиране на договорна отговорност, какъвто не е разглеждания случай.

Шестият въпрос не е релевантен по смисъла на чл.280, ал.1 ГПК доколкото е общ и хипотетичен, а касатора не го е уточнил, с оглед значимостта му за спора. Същият е направил оплакване, че съдът при извода си за частична основателност на иска не е изследвал обстоятелството дали претендираните разходи били действително излезли от патримониума на дружествата. Или така изложеното не обосновава извод цза наличие на общо основание по чл.280, ал.1 ГПК.

Седмият въпрос също не е релевантен по смисъла на чл.280, ал.1 ГПК доколкото също е общ и хипотетичен. Същият е основан на разбирането на касатора за това, че с уважаване на иск за неоснователно обогатяване се постигат противоположни резултати- а именно заобикаляне на закона за обществените поръчки. Тези твърдения на касатора, засягат негови действия и поведение, което не е било съобразено с посочените закони, тъй като той е този който е следвало да възложи обществена поръчка. Те също така не намират и опора в решаващите изводи на състава, нито във вида на търсената защита, чийто предмет е недопускане на неоснователно обогатяване. Или в случая не е обосновано както общо основание, така и допълнителен критерий и поради взаимно изключващите се доводи за отклоняване от задължителна практика и едновременно с това основание по чл.280, ал.1, т.3 ГПК.

С оглед изложеното не са налице предпоставките по чл.280, ал.1, т.1-3 ГПК, поради което решението па този подадена жалба не следва да бъде допуснато до касационно обжалване.

По касационната жалба на [фирма] и [фирма] като съдружници в дружество по ЗЗД „ Консорциум за инженерингови проекти и строителство”, [населено място]

Касационната жалба е постъпила в срока по чл. 283 ГПК и е процесуално допустима.

С представеното изложение по чл.284, ал.3, т.1 ГПК, касаторът е възпроизвел текста на основанията по чл.280, ал.1, т.1 и 3 ГПК. Поставил е въпросът – „ Задължен ли е въззивният съд като инстанция по същество на правния спор да извърши самостоятелен анализ на всички доказателства по делото сочени от страните като съотносими към защитните тези в процеса да обсъди поддържаните във връзка с тях доводи и възражения и след като изгради свои собствени фактически и правни констатации, да даде самостоятелно разрешение на правния спор, с който е сезиран. Длъжен ли е бил Апелативен съд – София да обсъди всички доводи, възражения и оплаквания на [фирма] и [фирма] като съдружници в дружество по ЗЗД „ Консорциум за инженерингови проекти и строителство”, [населено място] при съблюдаване на очертаните с въззивната жалба предели на въззивното производство”. Страната е възпроизвеждала части от решения на ВКС, съдържащи обобщен извод за това че въззивният съд е длъжен да обсъди всички относими доказателства и въведените възражения по спора като формира свои фактически и правни изводи. Страната е направила оплакване, че съдът е

изложил неясни и непълни мотиви и според ищците не е дал разбираем отговор на доводите им. Така е поставен въпросът „ Нищожно или неправилно е решение в което мотивите в обжалваната от ищците част са неясни, неконкретни, несъдържателни до степен на неразбираемост, а извода за неоснователност на иска почива на непълно възприети факти .Разбираема ли е волята на Апелативен съд – София в частта, с която е изложил мотиви за липса на доказателства за реално направени разходи и дейности по позиции 19 и 21 от протокол от 06.10.2010г....”Страната кратко е развила оплакването си за това, че съдът неправилно бил приел липса на доказателства за реално направени дейности по позиции 19. и 21 без да изложи мотиви на основание кои доказателства приема този извод. Цитирана е съдебна практика относно това липсата на мотиви към кой порок на решението се отнася – до нищожност или до неправилност.Поставен е въпросът- „ Следва ли съдът да прецени признанието на факта, че с цел изпълнение на СМР ищците са извършили транспорт на скална маса в претендираните обеми и на посочените разстояния в протокола от 06.1.2010г. и като не е сторил това процедурал ли въззивният съд в противоречие с практика на ВКС.” Цитирани са правни изводи от различни актове на ВКС. Зададени са и четири въпроса в хипотеза на чл.280, ал.1, т.3 ГПК като е лаконично е посочено, че по тях не е налице съдебна практика и е възпроизведен текста на основаниято. Други доводи не са развити.

Първият поставен от касатора въпрос не е релевантен, тъй като съдържа единствено общо оплакване за неправилност на изводите на съда, като втората част на въпроса е и фактическа, а не правна. Освен това липсват каквито и да било конкретизации в какво се изразява противоречието с цитираната практика на ВКС, т.е. кое процесуално поведение на въззивният съд влиза в противоречие с тази задължителна за съдилищата практика. Още повече, че в случая съдът подробно е изяснил и извел от събраните доказателства фактическата обстановка по спора и въз основан на така установените факти е направил своите правни изводи. Несъгласието на страната с тези изводи не обосновава довод за допускане на решението до касационно обжалване, тъй като е относимо към основанията по чл.281 ГПК, а не към тези по чл.280, ал.1 ГПК.

Вторият поставен въпрос е свързан с довод за нищожност, който следва да бъде разгледан независимо от

основанията по чл.280, ал.1 ГПК- арг. т. 1 ТРОСГТК №1 /09г. В случая, обаче неяснота на мотивите водеща до тяхната неразбираемост и приравнена с липса на мотиви не се установява, доколкото въззивният съд е разгледал предмета на спор така както е очертан в исковата молба, обсъдил е доказателствата сочени от страните и е направил въз основа на тях своите прави изводи. Мотивите са изложени логично и ясно. Доколкото страната е поддържала като основание за нищожност липсата на мотиви, което е извела от твърденията си за необоснованост на изводите на съда, то този довод освен фактически несъответен е и неотносим към действителността и допустимостта на решението. Или обжалваният акт е действителен, тъй като не са налице основания за нищожност.

Третият и четвъртия поставени въпроси са изцяло фактически а не правни, поради което не обосновават извод за наличие на общо основание.

Дори и от поставените четири въпроса, въпреки фактическия им характер да бъде изведен правен въпрос, то налице би било само общото основание. за допускане на решението до касационно обжалване. Страната се е позовала във връзка с този въпрос на основанието по чл.280, ал.1, т.3 ГПК, което изисква обосноваване от нея, че конкретно формулирания правен въпрос е от значение за точното прилагане на закона/когато разглеждането му допринася за промяна на създадената поради неточно тълкуване съдебна практика, или за осъвременяване на това тълкуване / и за развитие на правото / когато законите са непълни, неясни и противоречиви/, като приносът в тълкуването, осигурява разглеждане и решаване на делата според точния смисъл на законите – т. 4 ТР ОСГТК № 1/2009г. С оглед тези предпоставки

страната не е изложила доводи, водещи до извод за наличие на приложно поле на сочената разпоредба, тъй като такъв довод не може да бъде лаконичното твърдение, че липсва практика по тях / още повече че е налице могобройна практика по доказването на обема на СМР и вида на доказателствените средства при иск по чл.59 ЗЗД, нито възпроизвеждане на текста на основанието, тъй като единствено мотивираната непълнота или неяснота на конкретна приложима правна норма е релевантна за наличие на обсъжданото основание. Доколкото страната не е обосновала такава неяснота, то и не е установила соченото основание.

Съобразно изложеното от страните по реда на чл.284, ал.3, т.1 ГПК не са налице предпоставките за приложно поле на нормата на чл.280, ал.1, т1-3 ГПК и решението на Софийски апелативен съд, не следва да бъде допуснато до касационно обжалване.

По тези съображения Върховният касационен съд, състав на първо търговско отделение

О П Р Е Д Е Л И:

НЕ ДОПУСКА касационно обжалване на решение №247 от 30.01.2017г. по гр.д.133/16г. на Софийски апелативен съд.

Определението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: