

РЕШЕНИЕ

№ 135

гр. София, 28.02.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 9-ТИ ТЪРГОВСКИ, в публично заседание на седми февруари през две хиляди двадесет и четвърта година в следния състав:

Председател: Светла Станимирова

Членове: Рени Ковачка
Васил В.

при участието на секретаря Теодора Т. Ставрева
като разгледа докладваното от Светла Станимирова Въззивно търговско дело № 20231001000898 по описа за 2023 година

Производството е образувано по въззивна жалба на ответника в първата инстанция **СТОЛИЧНА ОБЩИНА** чрез пълномощника й юрк.А. Г. срещу решение №973 от 31.07.2023 г. на СГС, ТО, VI-16 състав, постановено по т.д.№ 1491/2022 год.**в частта**, с която е уважен иска на „Енвайро Клийн“-ЕООД за заплащане на сумата 73 219,22 лева – част от общо дължима сума в размер на 143 532,97лева, представляваща възнаграждение за извършени СМР по Договор от 20.08.2021г. за извършване на дейности по ремонт и реконструкция на транспортната инфраструктурна мрежа на територията на СО, район „Красно село“, ведно със законната лихва от предявяването на иска до окончателното изплащане, както и иска за обезщетение за забава по чл.86 ЗЗД в размер на сумата 4 291,46 лева – част от общо дължима сума в размер на 8 452,50 лева, върху главницата за периода от 31.12.2021г. до 29.07.2022г., както и разноските в размер на 12 432,71 лева.

Решението е обжалвано **и в частта**, с която са отхвърлени насрещните иски на Столична община срещу ищцовото дружество по чл.92,ал.1 ЗЗД за сумата 41 623,36 лева – компенсаторна неустойка по чл.18 от Договора от 20.08.2021г. и за мораторна неустойка за разликата над присъдената сума от 5 148,24 лева до пълния предявен размер от 14 353,30 лева.

Жалбоподателят излага доводи за неправилност на решението

поради нарушение на материалния закон и необоснованост, като жалбата е подробно мотивирана. Моли въззивния съд да отмени решението в обжалваните части, като отхвърли изцяло исковите претенции на ищеца и уважи изцяло предявените срещу ищеца насрещни искове, ведно с всички разноски за първата и настоящата инстанция.

В срока по чл.263 ГПК е **постъпил отговор** от ищеца по първоначалния иск „ЕНВАЙРО КЛИЙН“-ЕООД чрез пълномощника му адв.Р. И., в който са развити подробни доводи за неоснователност на въззивната жалба. Намира делото за изяснено от фактическа страна и напълно споделя мотивите на първоинстанционния съд за уважаването на първоначално заявения иск, респ. за частичното отхвърляне на насрещните искови претенции. Моли за потвърждаване на решението като законосъобразно и правилно.

Пред настоящата инстанция не са събрани нови доказателства.

Софийският Апелативен съд, като прецени събраните по делото доказателства във връзка с наведените във въззивната жалба пороци на атакувания съдебен акт, намира за установено следното:

Въззивната жалба е подадена в законния срок от надлежна страна, срещу подлежащ на обжалване съдебен акт и е процесуално допустима. Разгледана по същество е НЕОСНОВАТЕЛНА поради следното:

Обжалваното решение е валидно и допустимо. Разгледано по същество е правилно и съобразено със закона. Релевантните за спора факти са правилно установени, правните изводи на съда кореспондират с тях и с разпоредбите на материалния закон, както и постоянната съдебна практика на ВКС. Първоинстанционният съд е изложил подробни и убедителни мотиви, които настоящата инстанция изцяло споделя и съобразно дадената процесуална възможност на основание чл.272 ГПК препраща към тях.

От доказателствата по делото се установява от фактическа страна следното:

Първоинстанционният съд е бил сезиран с предявени от „ЕНВАЙРО КЛИЙН“ ЕООД срещу СТОЛИЧНА ОБЩИНА обективно кумулативни съединени осъдителни искове с правно основание **чл.266 ЗЗД за сумата от 7 219,22 лева** - част от общо дължима сума в размер на 143 532,97 лева представляваща **възнаграждение за извършени СМР по Договор от 20.08.2021г. за извършване на дейности по ремонт и реконструкция на транспортната инфраструктурна мрежа на територията на СО, район „Красно село“** и по **чл.86 ЗЗД за заплащане на сумата 4 311,80 лева** - част от общо дължима сума в размер на 8 452,50 лева, представляваща **мораторна лихва върху главницата от 143 532,97 лева** за извършените, но неплатени от възложителя СМР, изчислена *от датата на забавата (датата на твърдяното разваляне на договора от страна на СО, район Красно село) - 30.12.2021г.* д

предявяването на иска - 29.07.2022 г.

В първоинстанционното производство ищецът „ЕНВАЙРО КЛИЙН ЕООД“ е твърдял, че в резултат на проведена обществена поръчка с предмет „Дейности по ремонт и реконструкция на транспортната инфраструктурна мрежа на територията на СО, район „Красно село“, сключил със Столична община Договор от 20.08.2021г., с който *приел да извърши СМР на отделни обекти* от транспортната инфраструктурна мрежа, които възложителят му възложи с възлагателно писмо. Твърди, че с възлагателни писма му бил възложени *дейности по отношение на 8 обекта*, които дейности бил изпълнени и за същите били съставени необходимите по договора протоколи както и били издадени съответните данъчни фактури, представени на ответник за плащане на 02.12.2021г. Дължимото възнаграждение за тези дейности било в размер на 143 532,97 лева.

С уведомително писмо №РКС21-ТД26-981-(57) от 30.12.2021 г. възложителят възразил за неточно, некачествено и забавено изпълнение от страна на ищеца и заявил, че **разваля договора**, но въпреки това изразил готовност да заплати на изпълнителя възнаграждение в размер на 73 219,22 лева, представляващо част от дължимата сума за дейности, които намерил за полезни и годни за ползване по предназначение. Въпреки това обаче сумата не била платена. Върху стойността на извършените от изпълнителя, но незаплатени от възложителя СМР от датата на твърдяното разваляне на договора от страна на Столична община – 30.12.2021г. до предявяването на иска, се дължало и обезщетение за забава, което до 29.07.2022г. възлизало на сумата 8 452,50 лева, от която ищецът претендира част в размер на 4 311,80 лева.

С отговора на исковата молба ответникът оспорва предявените вземания, тъй като изпълнението на възложените работи *било некачествено и забавено*. Не оспорва сключването на договора, но твърди, че на „ЕНВАЙРО КЛИЙН“ ЕООД били възложени за изпълнение 17 обекта, като изпълнение било започнато само по 8 от тях, *но същото не било цялостно, нито качествено*. По останалите възложени обекти изобщо липсвало изпълнение. *Стойността на изпълнените работи, които били полезни за общината била в размер на 73 219,22 лева, затова и ответникът заявил готовност за плащане на работите, които били годни да бъдат ползвани по предназначение при условие, че му бъдат издадени нови фактури, съобразени с приетата стойност за всеки от обектите*. С оглед неизпълнението на договора **развалил същия**, което породило вземания за уговорените в договора неустойки.

С отговора заявява претенции за заплащане на неустойки по чл.17 и чл.18 от договора, като предявява насрещни иски, уточнени с молба от 05.12.2022 г., които са приети за разглеждане в производството.

Насрещните осъдителни иски с правна квалификация чл.92 ЗЗД имат за предмет заплащане на сумата 14 353,30 лева, представляваща

мораторна неустойка в максимален размер от 10 % за забавено изпълнение на СМР по процесния договор (10% от твърдяното и от ищеца дължимо възнаграждение в размер на 143 532,97 лева), основана на чл.17 от договора и **на сумата 41 623,36 лева – компенсаторна неустойка** в размер на стойността на изпълнените СМР по същия договор, съгласно чл.18 от договора, дължима при незавършване или непредаване на възложените работи.

В отговор на насрещната искова молба, „ЕНВАЙРО КЛИЙН“ ЕООД оспорва да дължи неустойки, съответно счита възложителя за неизправна по договора страна, за която не е възникнало правото на разваляне. Отделно, уговорените клаузи за неустойки били нищожни поради противоречие с добрите нрави и поради невъзможен предмет. Твърди и че неустойките са прекомерни, следвало да бъдат намалени и не подлежали на кумулиране.

Съдът е уважил първоначалните искове, приемайки следното:

Приел е за **безспорен факта** на сключен между първоначалния ищец „ЕНВАЙРО КЛИЙН“ и Столична община Договор от **20.08.2021г.** с посочен по-горе предмет. Изпълнението на всеки отделен обект се възлагало с възлагателно писмо, **в което бил посочен конкретен срок за извършване на дейностите** съобразно вида и обема им, включително **се указвал и от кой конкретен момент започва да тече този срок - чл.1, ал.1 вр. чл.2, ал.2 от договора.** В договора страните уговорили обща стойност на дейностите до размера на сумата 1 188 000 лева, но заплащане на възнаграждение се дължало за всеки конкретен обект, на база акт за установяване на извършените дейности и издадена фактура в 7-дневен срок от превеждане на сумата от **СТОЛИЧНА ОБЩИНА** към неправосубектния район „Красно село“ - чл. 3, ал. 1 и ал. 3 от договора. С оглед обстоятелството, че възложител по договора е **СТОЛИЧНА ОБЩИНА**, вътрешният трансфер на парични суми не може да определя настъпването на изискуемостта на възнаграждението, дължимо на изпълнителя, поради което и приложение намира разпоредбата на чл.266, ал.1 ЗЗД и възнаграждението се счита дължимо от приемане на изпълнената работа.

В **чл.17** от договора страните уговорили, че изпълнителят „ЕНВАЙРО КЛИЙН“ ЕООД дължи *при виновно просрочие на изпълнението на конкретно възложен обект*, **мораторна неустойка в размер на 0,5 % от общата цена на обекта на ден, но не повече от 10 % от стойността на извършените дейности.**

В **чл.18** от договора страните предвидили **дължимост от изпълнителя на компенсаторна неустойка** при неизвършване или непредаване на възложените работи в размер на „стойността на извършените работи“.

В клаузата на **чл.24** страните уговорили **право на възложителя да развали договора при забава на изпълнителя с повече от 10 дни за**

конкретен обект или ако стане явно, че изпълнителят няма да извърши възложеното по уговорения начин или с нужното качество. В този случай възложителят следвало да заплати стойността на тези изпълнени работи с нужното качество, които биха били полезни за възложителя.

В Констативен протокол от 30.12.2021г., адресиран до кмета на район Красно село е отразено, че по процесния договор са възложени на "ЕНВАЙРО КЛИЙН" ЕООД 17 обекта, като дейности по изпълнение са предприети само по отношение на 8 от тях, но изпълненото било некачествено, забавено, незавършено и негодно за приемане, поради което е предложено да се пристъпи към разваляне на договора, като стойността на изпълнените работи, които биха били полезни за възложителя, била в размер на 73 219,22 лева.

Въз основа на констативния протокол, с Писмо от същата дата Столична община отправила изявление до „ЕНВАЙРО КЛИЙН“ ЕООД за **разваляне на договора** поради неизпълнение и **предложила заплащане на възнаграждение** за изпълнени СМР в размер на 73 219,22 лева, наред с което са заявени **претенции за плащане на неустойки по чл.17 и чл.18 от договора** в размер на общо 29 700 лева.

Ищецът „ЕНВАЙРО КЛИЙН“ ЕООД не оспорва получаването на изявлението за разваляне на договора от 30.12.2021г.

От заключението на ССЧЕ съдът е приел за установено, че *във връзка с изпълнението на процесния договор ищецът е издал 8 фактури, заведени в дневника за продажби в данъчен период м.12.2021 г., като общият размер на вземанията по процесните фактури и проформа фактури възлиза на сумата 143 532,97 лева, от които 119 610,82 лева - данъчна основа и 23 922,15 лева - ДДС. Съгласно счетоводните записвания на ищеца не е извършвано сторниране на суми по процесните фактури.*

В търговските книги на СТОЛИЧНА ОБЩИНА, не са извършени счетоводни записвания във връзка с процесните фактури и няма дневници за покупки и продажби, в които те да са заведени, съответно не са извършени и операции за сторниране на суми по тези фактури.

Вещото лице е установило, че има осчетоводени от ищеца фактури и други надлежни счетоводни документи за закупуването на материали, за ползвани външни услуги, за трудови възнаграждения и осигурителни плащания във връзка с изпълнението на процесния договор за периода от сключването му - 20.08.2021 г. до м.12.2021 г. на общата стойност 83 614,60 лева без ДДС.

От **основното и допълнително заключение на СТЕ**, неоспорени от страните, съдът е приел за установено, че **изпълнителят е извършвал дейности по 8 от възложените му обекти.**

След извършен оглед и след преценка на събраните в производството документи, ВЛ е дало заключение за сроковете за изпълнение на всеки от 8-те обекта, степента на завършеност на строителните работи, за

евентуални видими недостатъци, функционира ли обекта към момента на огледа и използва ли се по предназначение, отделните видове СМР отговарят ли на описаните в КСС към съответното възлагателното писмо и Акт обр.19 за установяване на извършените дейности. След проверка и сравнение на единичните цени от ценовото предложение на изпълнителя и тези, заложи в КСС по възлагателните писма, ВЛ е дало заключение за стойността на изпълнените СМР за всеки един от изпълнените 8 обекта. Според ВЛ *всеки един от огледаните и описани в заключението обекти*, с изключение на обект: „Паркинг и тротоари до бл.142А в ж.к. „Хиподрума“, *функционира и се използва по предназначението си.*

Общата стойност на възложените СМР е в размер на 257 924,32 лева с ДДС, като общата стойност на изпълнените СМР възлиза на **143 532,91 лева с ДДС и представлява 55,65 % от възложеното.**

ВЛ е констатирало, че всички СМР, документирани в Протоколите-Актове обр.19 за установяване и приемане на извършените СМР, съответстват на възложените от КСС по възлагателните писма и са залегнали в ценовото предложение на изпълнителя при сключването на договора.

В основното заключение ВЛ констатира, че определеният с възлагателните писма срок е реалистичен и подходящ само по отношение на *два от обектите*, подробно описани. За останалите обекти *срокът за изпълнение не е бил реалистичен и съответно спазването му обективно постижимо.*

При съобразяване на постъпила **Справка за конкретните метеорологични условия** в периода на възлагане и изпълнение на дейностите, в допълнителното заключение е отразено, че **климатичните условия са попречили за изпълнението на 5 от обектите**, подробно описани в заключението.

На база събраните по делото доказателства **съдът е приел за установено** както поемането на задължението по договора от ищеца, така и неговото изпълнение, както и приемане на работата от страна на възложителя – както фактическото получаване на изработеното, така и признанието, че изработеното съответства на възложеното. Затова предявения главен частичен иск за сумата 73 219,22 лева е уважен в пълния му заявен размер.

Съдът е съобразил, че макар *изготвените от изпълнителя протоколи обр.19*, в които са отразени изпълнените СМР и тяхната стойност, за която са издадени и отразените в търговските книги на ищеца фактури, вземанията по които възлизат на сумата 143 532,97 лева, от които 119 610,82 лева - данъчна основа и 23 922,15 лева - ДДС, *да не са подписани от възложителя, то в Констативен протокол от 30.12.2021г.*, съставен от негови служители, **е признато изпълнението на СМР**, които са *квалифицирани като качествени и с възможност да бъдат ползвани по предназначение*, съответно за които следвало да се плати възнаграждение в размер на сумата 73 219,22 лева с ДДС. Дължимостта на възнаграждението е призната и в Писмото на

възложителя от 30.12.2021г., съдържащо изявление за разваляне на договора поради неизпълнението му от „ЕНВАЙРО КЛИЙН“ ЕООД.

За уважаването на иска съдът е съобразил и заключението на СТЕ, което също установява изпълнението на част от възложените дейности на стойност 143 532,91 лева с ДДС, при възложени такива на обща стойност 257 924,32 лева с ДДС, като *само по отношение на един от изпълнените обекти - „Паркинг и тротоари до бл. 142А в ж.к. „Хиподрума“ е установено, че не функционира и е невъзможно да се използва по предназначение.*

Останалите обекти, по отношение на които е налице изпълнение, са завършени и могат да се ползват по предназначение, като констатираните към извършване на огледа от ВЛ дефекти са с неустановена давност и е възможно да се дължат на действия на трети лица при ползването им, затова няма основание да се приеме, че тези недостатъци, са били налице към прекратяване на правната връзка между страните (30.12.2021 г.).

При анализа на коментираните доказателства съдът е достигнал до правилния извод, че в полза на „ЕНВАЙРО КЛИЙН“ ЕООД *е възникнало и дължимо възнаграждение за изпълнени СМР по договора от 20.08.2021г., з* **част от което в размер на 73 219,22 лева с ДДС възложителят обективира изрично признание на задължението в писмо от 30.12.2021 г., което означава, че към този момент е налице и приемане на изпълнената работа** Развалянето на договора с изявлението на възложителя, обективирано в писмо от 30.12.2021 г., в което писмо срок за изпълнение не е даден, **не е довело до отпадане с обратна сила на задължението на Столична община за заплащане на изпълнените СМР.**

Съобразявайки клаузата на чл.24 от договора във връзка установеното от ВЛ по приетата СТЕ, съдът правилно е приел, че *в полза на възложителя е валидно възникнало и упражнено потестативното право за разваляне на договора, тъй като изпълнението на СМР за част от обектите забавено.* Подписвайки договора за процесните СМР, изпълнителят се съгласил да изпълнява възлаганите му конкретни работи в срок, определен от възложителя. Затова е дължал изпълнението в определения му от възложител срок, независимо, че по отношение само на два от процесните обекти този срок е бил съответен на обема на възложеното, както е отбелязало ВЛ по СТЕ заключението си.

Освен това, към момента на изявлението за разваляне, на „ЕНВАЙРО КЛИЙН“ ЕООД са възложени за изпълнение работи на стойност 257 924,3 лева, а е изпълнено само част от възложеното, представляваща 55,65 %, като част от възложените дейности изпълнение изобщо не е започнало. Затова *възложителят е имал право да развали договора, основавайки се на уговореното в чл.24 от същия.*

В чл.24 от договора страните са уговорили, че възложителят им право да развали договора, когато стане ясно, че изпълнителят ще забави изпълнението за всеки конкретен обект с повече от 10 дни или няма да изпълни

обекта по уговорения начин или с нужното качество. В този случай възложителят заплаща на изпълнителя само стойността на тези работи които са извършени качествено и могат да му бъдат полезни.

Тълкуването на посочената клауза сочи на извод, че възложителят им право да развали договора, но само по отношение на неизпълнените или изпълнените, но толкова некачествени работи, че резултатът им да не е годен за ползване по предназначение. При всички случаи обаче, *качествено изпълнените СМР до прекратяването, които може да са полезни за възложителя, следва да бъдат възмездени*. В този смисъл е и разпоредбата на чл.265, ал.2 ЗЗД, която предвижда правото на разваляне с обратно действие само в хипотезата на пълна негодност на изпълненото. По аргумент за противното, когато изработеното било могло да се ползва от възложителя, разваляне, което да поражда последици от обратно действие за годната за употреба част от работата, не трябва да се допуска.

При тези разсъждения и анализ на събраните доказателства съдът уважил главната искова претенция, които мотиви въззивният съд изцяло споделя и към които на основание чл.272 от ГПК препраща.

За основателен е приел и акцесорния иск по чл.86 ЗЗД за заплащане на мораторна лихва за забава в предявения частичен размер върху частична уважената главница, съобразявайки, че изискуемостта на главното задължение настъпила с приемане на работата – 30.12.2021г., от която дата е констативния протокол. В случая задължението е срочно и покана от страна на кредитора не била необходима, съответно ответникът е изпаднал в забава от деня, следващ падежа на задължението - 31.12.2021 г.

Възраженията, които жалбоподателят прави във въззивната жалба всъщност са поддържани и в първата инстанция и на тях съдът е дал убедителен отговор, който настоящата инстанция напълно споделя. Най-общо възраженият се свеждат до това, че всички СМР са извършени некачествено и със забавяне, което е наложило възложителят да пристъпи към разваляне на договора. Това твърдение на жалбоподателя е опровергано от всички събрани по делото доказателства, и най-вече от заключенията на СТЕ, както и от изготвения от самия възложител Констативен протокол от 30.12.2021г. Възражава се още, че ищецът-изпълнител не е доказал изпълнение на скритите СМР, тяхната стойност и дали същите са качествено изпълнени.

Както бе коментирано по-горе в мотивите и на СГС, изцяло възприет от този състав, СТЕ установява, че *част* от СМР са забавени. За всеки обект ВЛ е описало времето на забавата. Не без значение е и фактът, че изпълнителят се съгласил да изпълни възложените му конкретни работи в срок, определен от възложителя, независимо, че по отношение само на два от процесите обект този срок е бил съответен на обема на възложеното, както е отбелязало ВЛ в СТЕ в заключението си. Въпреки това обаче, подписвайки договора изпълнителят е дължал изпълнението в определения му от възложителя срок. Освен това, отново според допълнителното заключение на ВЛ и Справката за

конкретните метеорологични условия в периода на възлагане и изпълнение на дейностите, **климатичните условия са попречили за изпълнението на 5 обектите**, подробно описани в заключението.

По отношение качеството на възложените СМР – ВЛ е проследил това за всеки изпълнен обект поотделно и констатациите са от една страна, ч се касае за дребни недостатъци, а от друга, не може да се установи кога точно с се появили и дали това не е след огледа и приемане на обекта от страна на възложителя, в резултат от действието на външни фактори или на трети лиц при ползването им, затова няма основание да се приеме, че тези недостатъци, с били налице към прекратяване на правната връзка между страните (30.12.202 г.). ВЛ изрично пояснява, че **видимите видове СМР отговарят на описанит в КСС** към възлагателните писма и протоколите обр.19 за установяване н извършените дейности. *Всеки един от обсъдените обекти, с изключение н обект: „Паркинг и тротоари до бл. 142А в ж.к. „Хиподрума“, функционира се използва по предназначението си.* От съществено значение в случая коментирания по-горе Констативен протокол от 30.2.2021г., в който длъжностни лица на възложителя са признали изпълнението на СМР, които с квалифицирани като качествени и с възможност да бъдат ползвани п предназначение, съответно стойността на изпълнените работи, които биха бил полезни за възложителя е в размер на сумата 73 219,22 лева с ДДС, и следвал да се плати възнаграждение в този размер.

Няма съмнение и е констатирано от ВЛ по СТЕ, че е изпълнено сам част от възложеното, представляваща 55,65 %, като по част от възложенит дейности изпълнение изобщо не е започнало. Затова именно възложителят имал право да развали договора, основавайки се на уговореното в чл.24 с същия. При всички случаи обаче възложителят дължи заплащане на качествен изпълнените СМР до прекратяването, които може да са полезни за възложителя. Това следва от разпоредбата на чл.265, ал.2 ЗЗД.

Следва да се има предвид, че посочената от вещото лице сума на изпълнените дейности в размер на 143 532.91 лева *включва както скрити, така и явни дейности, доколкото вещото лице и имало за задача да изчисли общата стойност на всички извършени СМР.* В тази връзка несъстоятелни са възраженията на въззивника, че не е доказана стойността на скритите СМР-та.

Изложеното налага извод, че в полза на изпълнителя „ЕНВАЙРО КЛИЙН“ ЕООД е възникнало и е дължимо възнаграждение за изпълнени СМР по договора от 20.08.2021 г., за част от което в размер на 73 219,22 лева с ДДС възложителят обективира и изрично признание на задължението в писмо от 30.12.2021 г., което означава, че към този момент е налице и приемане на изпълнената работа. Затова въззивната жалба в тази й част, касаеща първоначално предявените искове, е неоснователна.

По отношение на насрещните искове с правно основание чл.9' ЗЗД съдът е приел, че страните са уговорили в клаузите на чл.17 и чл.18 о

договора в тежест на изпълнителя заплащане на мораторна и компенсаторна неустойка при неизпълнение на негови задължения за точно изпълнение срочно и качествено.

Разгледал е служебно, както изисква единната и непротиворечива съдебна практика, дали клаузата за мораторна неустойка, уговорена от страните в чл.17 от договора, противоречи на добрите нрави и е приел, че същата е напълно валидна.

В чл.17 от договора е уговорено забавеното изпълнение на възложените СМР по отношение на конкретен обект от страна на изпълнителя да е източник на акцесорно задължение за престиране на мораторна неустойка в размер на 0,5% от цената за обекта за всеки ден забава, но не повече от 10% от стойността на извършените дейности.

Изследвайки валидността на уговорената клауза за неустойка, преценена към момента на пораждаване на задължението, **съдът е приел, че същата не противоречи на добрите нрави, тъй като уговореният размер от 0,5 % от стойността на забавените работи за всеки ден забава, но при уговорен краен предел от 10 % от цялата стойност на конкретния възложен обект, не нарушава принципа на справедливост.** Споделил е съдебната практика, че мораторна неустойка в размер на 0,5 % на ден, уговорена между търговци, без краен предел, се счита, че не обуславя нищожност на клаузата - В този смисъл е Решение № 4 от 25.02.2009 г. по т.д. № 395/2008 г., I ТО на ВКС. Затова е приел, че **неустоечната клауза е изцяло действителна** и поражда целените от страните правни последици - възникване на задължение за престиране на обезщетение за забавено изпълнение на възложените СМР.

Възприемайки заключението на СТЕ и уговореното в клаузата на чл.1 от договора, съдът е изчислил размера на неустойката за всеки конкретен обект /за който е налице забава в изпълнението/ и е достигнал до крайния извод, че **общият размер на дължимата по чл.17 от договора мораторна неустойка възлиза на сумата 5 148,24 лева, което обуславя основателност на иска за този размер и налага отхвърлянето му за разликата до предявения размер от 14 353,30 лева.** Този извод напълно се споделя от въззивния съд – както по отношение на изводите за действителност на неустойката, така и по отношение на нейния размер, тъй като се касае за просто математическо изчисление на базата на установеното от ВЛ по СТЕ за всеки обект поотделно – налице ли е забава, колко дни е тя или не е.

Клаузата на **чл.18** от договора предвижда задължение за изпълнителя да **престара компенсаторна неустойка при разваляне на договора за неизпълнените СМР, която по волята на страните следва да е равна по размер на стойността на изпълнените работи.**

Изследвайки валидността ѝ - дали така уговорената неустойка противоречи на добрите нрави, съдът е дал положителен отговор на този въпрос. Приел е, че е нищожна и не поражда правни последици, тъй като

уговорката излиза извън присъщите обезпечителна, обезщетителна наказателна функция. Този извод напълно се споделя и от настоящия състав.

Самата формулировка на клаузата буди недоумение - няма как вредите от неизпълнението да се определят в размер на престираното вече изпълнение. Формулирана по този начин, размерът на неустойката би нараствал с намаляване обема на самото неизпълнение, т.е. колкото по-малък обем СМР не са изпълнени, толкова по-висок ще е размера на неустойката, която се съизмерява с размера на изпълнените строителни работи, което свежда клаузата до абсурд.

Възможната воля на страните е размерът на неустойката да се определя от стойността на неизпълнените СМР, което съответства на логиката вредите да са функция на неизпълнението. Така, както е уговорена, това означава възложителят да бъде поставен в положение, по-благоприятно от това, което той би имал при реално изпълнение на договора, тъй като тогава би дължал възнаграждение. Затова очевидно се касае за клауза, която би довела до неоснователно обогатяване, а не до обезщетяване на вреди от неизпълнение.

Това без съмнение квалифицира неустойката като излизаща извън придадените ѝ санкционна, обезщетителна и обезпечителна функция, тъй като същата при пораждаване на задължението е уговорена да бъде по естеството си източник на неоснователно обогатяване. В този смисъл е Решение № 123/ 17.11.2010 г. по т.д. № 698/2009 г. на ВКС, II ТО.

Затова е правилен и обоснован направения от СГС извод, че при нищожна клауза за дължимост на компенсаторна неустойка, задължение за заплащането ѝ не е възникнало и предявеният иск на това основание за сумата 41 623,36 лева - неустойка в размер на стойността на изпълнените СМР по чл.18 от договора е неоснователен. Затова решението и в тази му част е правилно и следва да бъде потвърдено. Оплакванията във въззивната жалба за действителност на неустоечната клауза са неоснователни.

При съвпадане на изводите на двете съдебни инстанции обжалваното решение следва да бъде потвърдено като законосъобразно и правилно.

По разноските:

При този изход на делото – неоснователност на жалбата, право на разноски за въззивната инстанция има въззиваемото дружество „ЕНВАЙРС КЛИЙН“ ЕООД, на основание чл.78, ал.1 ГПК. Представен е списък на разноските по чл.80 ГПК, с който се претендират разноски за адвокатски възнаграждение в размер на 13 848 лв. с ДДС. Към списъка е приложен Договор за правна защита и съдействие от който е видно, че адв.Р. И. е упълномощен от дружеството да осъществява процесуално представителство пред САС във връзка с подадена от Столична община въззивна жалба против

първоинстанционното решение, издадена фактура за адвокатското възнаграждение и преводно нареждане на сумата в полза на адвокатското дружество от ищеца.

В о.с.з. процесуалният представител на жалбоподателя СТОЛИЧНА ОБЩИНА е направил *възражение за прекомерност* на адвокатския хонорар.

Във въззивното производство **обжалваемият интерес е в размер на 128 339,10 лева** /общо по първоначалните искове и отхвърлената част от насрещните искове/.

Според разпоредбата на чл.7,ал.2,т.5 от Наредба №1/2004г. на Висшия адвокатски съвет, при този обжалваем интерес минималният размер на адвокатското възнаграждение е 9 783,56 лв. без ДДС. Тъй като процесуалният представител е Еднолично адвокатско дружество и е регистриран по ДДС видно от издадената фактура, то върху тази сума следва да се начисли и ДДС и така минималният размер на възнаграждението възлиза на сумата от **11 740,27 лева с ДДС**. Съдът намира, че именно до този размер следва да се намали претендирания адвокатски хонорар, тъй като е прекомерен. Следва да се отчете факта, че във въззивната инстанция е проведено едно съдебно заседание и не са събрани нови доказателства.

Така мотивиран и на основание чл.272 от ГПК, Софийския Апелативен съд

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА решение №973 от 31.07.2023 г. на СГС, ТО, VI-16 състав, постановено по т.д.№ 1491/2022 год. **в обжалваната част**, с която са уважени *главния иск по чл.266,ал.1 ЗЗД на „Енвайро Клийн“-ЕООД срещу Столична община за заплащане на сумата 73 219,22 лева – част от общо дължима сума в размер на 143 532,97лева, представляваща възнаграждение за извършени СМР по Договор от 20.08.2021г. за извършване на дейности по ремонт и реконструкция на транспортната инфраструктурна мрежа на територията на СО, район „Красно село“, ведно със законната лихва от предявяването на иска до окончателното изплащане, както и акцесорния иск за обезщетение за забава по чл.86 ЗЗД в размер на сумата 4 291,46 лева – част от общо дължима сума в размер на 8 452,50 лева, върху главницата за периода от 31.12.2021г. до 29.07.2022г., както и в частта за разностите в размер на 12 432,71 лева.*

ПОТВЪРЖДАВА горното решение **и в частта**, с която са отхвърлени *насрещните искове на Столична община срещу „Енвайро Клийн“-ЕООД по чл.92,ал.1 ЗЗД за сумата 41 623,36 лева – компенсаторна неустойка по чл.18 от Договора от 20.08.2021г. и за мораторна неустойка за разликата над присъдената сума от 5 148,24 лева до пълния предявен размер*

от 14 353,30 лева, дължима на основание чл.17 от договора.

В останалата част решението не е обжалвано и е влязло в сила.

ОСЪЖДА СТОЛИЧНА ОБЩИНА, представлявана от Кмета В. Т. д. заплати на „ЕНВАЙРО КЛИЙН“ ЕООД, ЕИК 203093500, със седалище гр. София и адрес на управление: гр. София ул. „Димитър Стефанов“ № 11, бл. 11 и, ап. 5, представлявано от С. С. на основание чл.78, ал. 1 ГПК сумата 11 740,27 лева с ДДС - разноски за адвокатско възнаграждение във въззивната инстанция.

РЕШЕНИЕТО подлежи на касационно обжалване пред ВКС в едномесечен срок от връчването му на страните.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____