

РЕШЕНИЕ

№ 517

гр. София, 24.07.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 5-ТИ ТЪРГОВСКИ, в публично заседание на двадесет и седми юни през две хиляди двадесет и трета година в следния състав:

Председател: Величка Борилова

Членове: Зорница Гладилова
Мария Райкинска

при участието на секретаря Нина Ш. Въонг Методиева
като разглежда докладваното от Величка Борилова Въззивно търговско дело
№ 20231001000391 по описа за 2023 година

взе предвид следното:

Въззивното производство по реда на чл.258 и сл. ГПК е образувано по жалба на «Напоителни системи»ЕАД, ЕИК 831160078, чрез юрисконсулт П. насочена против Решение № 333/10.03.2023 г., постановено по т.д. № 1930/2021 г. по описа на СГС, ТО, с което въззивникът е осъден да заплати на «А-Строй»ЕООД, ЕИК 101019435 сумата от 339 373,06 лв., от които 380 520,96 лв. неплатена сума по данъчна фактура № 1864/01.03.2021 г. във връзка с изпълнени за обект «Спасителни и неотложни аварийни ремонтно-възстановителни работи на коригиран участък - десен бряг на р.Места на км 1+300 в землището на гр.Хаджидимово, общ.Хаджидимово, съгласно Договор № Д-53-1359-27/05.02.2021 г., ведно със законната лихва, считано от датата на подаване на исковата молба - 30.09.2021 г. до окончателното ѝ изплащане, както и сумата от 30 852,10 лв., представляваща договорна неустойка за забаав във вр. С чл.20 и чл.8, ал.1 от горепосочения договор.

Във въззивната жалба се правят оплаквания, които могат да се квалифицират като такива за постановяване на атакувания съдебен акт в противоречие с материалния закон – ЗЗД, както и за необоснованост.

Поддържа се неправилна преценка на първоинстанционния съд относно установената от доказателствата по делото обективна невъзможност за изпълнение на задълженията от страна на възложителя-въззивник.

Поддържа се и неправилно приложение на материалния закон в нормата му на чл.26, ал.1, пр.1 ЗЗД по заявеното възражение за нищожност на обвързващия страните по делото договор от 05.02.2021 г., вкл. и по отношение уговорената неустойка, чийто размер в случая бил многократно по-голям от претърпените от ищеца вреди, а неустойката била определена в противоречие с добрите нрави.

Като правен резултат от развитите оплаквания се иска отмяна на атакуваното решение и по съществото на спора отхвърляне на предявените искове.

В отговора по въззивната жалба насрещната страна е оспорила развитите в нея доводи и поддържа правилност на обжалваното решение.

Софийският апелативен съд, търговско отделение, пети състав, като съобрази данните по първоинстанционното дело, приема следното:

СГС е бил сезиран с предявени при условиято на обективно съединяване искове с правно основание чл.266 ЗЗД, във вр. с чл.79, ал.1 ЗЗД и по чл.92 ЗЗД от „Напоителни системи“ЕАД против „А-Строй“ЕООД.

Твърдяло се е в обстоятелствената част на исковата молба, че във връзка с обявена на 05.02.2021 г., 15.35 ч. от ответника и публикувана в електронния портал за обществени поръчки www.eor.bg обществена поръчка с предмет: „Спасителни и неотложни аварийни ремонтно-възстановителни работи /СНАР/ на коригирани участъци на р. Места в землищата на гр. Хаджидимово, общ. Хаджидимово и с. Хвостяне, общ. Гърмен, обл. Благоевград с три обособени позиции, с уникален номер 02023-2021-0004 при начин на възлагане: Пряко договаряне и срок за получаване на оферти или на заявления за участие: 06 февруари 2021 г. (съб.), 23:59 ч, ищецът подал оферта само по Обособена позиция № 1 „Спасителни и неотложни аварийни ремонтно-възстановителни работи на коригиран участък, десен бряг на р. Места на км 1+300, с дължина 250 м, в землището на гр. Хаджидимово, общ. Хаджидимово, обл. Благоевград”, вх. № АД-53-1359-1/05.02.2021 г.

С Обявление за възложена поръчка изходящ номер Р-53-466-6#1 от 11.02.2021 г. Обособена позиция 1 по горецитираната обществена поръчка била възложена на ищцовото дружество с Договор № Д-53-1359-27/05.02.2021 г.

Според клаузите на договора ответникът, като възложител и ищецът, като изпълнител, са се споразумели срещу заплащане и при условията на договора изпълнителя да извърши спасителни и неотложни аварийни работи (СНАР).

Уговореният срок за цялостно изпълнение на възложените дейности в чл. 3, ал. 2 от договора бил до 25 календарни дни, считано от датата на подписване на Протокол - 2а.

На същата дата бил подписан и Протокол за откриване на строителна площадка, определяне на строителна линия и ниво на строежа за строежи от техническата инфраструктура (Образец 2а).

Твърдяло се е и че в хода на изпълнението на обекта - от 09.02.2021 г. до 26.02.2021 г. били съставени 10 броя Актове Обр.12 за установяване на всички видове СМР, подлежащи на закриване, удостоверяващи, че са постигнати изискванията на техническата /проектната/ документация, подписани от представители на възложителя и на изпълнителя.

На 26.02.2021 г. бил съставен и Констативен акт обр.15 за установяване годността за приемане на строежа.

Поддържано е ищецът да е изпълнил точно предмета на обвързващия страните договор в сроковете, установени от последния, като работата му била приета без възражения по предписания законов ред от възложителя, съгласно уговореното в договора, вкл. че на 26.02.2021 г. бил издаден и Протокол обр.19, според съдържанието на който след проверка на място било установено, че въз основа на изпълнените дейности, съставените актове и протоколи по време на строителството и Констативен акт обр.15 от 26.02.2021 г. са изпълнени и подлежат на заплащане подробно изброените видове строително монтажни работи /СМР/ на обекта на обща стойност 257 100,80 лева без ДДС или 308 520,96 лева с ДДС. Протоколът бил надлежно подписан от представители на собственика, възложителя и изпълнителя.

На 01.03.2021 г. ищецът издал данъчна фактура № 0000001864/01.03.2021 г. на стойност 308 520,96 лв., подписана и не оспорена от възложителя, по която към момента на предявяване на исковата молба била дължима цялата сума.

Според условията на чл.8, ал.1 от договора срокът за плащане на цената по него е до 90 дни, считано от датата на подписване на констативен акт обр.15, протокол обр.19 и

представяне на фактура от изпълнителя на възложителя.

Т.к. не получил плащане в уговорения срок, ищецът изплатил на 15.07.2021 г. покана до ответника за доброволно изпълнение за горечитираната сума, получена от адресата на 20.07.2021 г., с вх. № 699 от същата дата.

Въпреки това плащане не постъпило.

Поради това и т.к. в чл. 20 от Договора страните уговорили, че при просрочване изпълнението на задълженията си по него неизправната страна дължи на изправната неустойка в размер на 0,5 % от цената за обекта, за всеки ден забава, но не повече от 10 % от неговата стойност, вкл. предвид че ответникът бил в забава за плащане на задълженията си по договора със 121 дни, същият дължал неустойка на ищеца в размер на 30 852,10 лв. - предвиденият максимален праг на неустойката в размер на 10 % от стойността на обекта.

Поискано е от съда да постанови решение, с което да осъди ответника да плати на ищеца посочените суми по предявените осъдителни иски за изпълнение на договорно задължение и за неустойка, вкл. сторените по делото разноски и тези, направени за обезпечаване на предявените иски по гр.д. № 792/2021 г. по описа на ОС Благоевград.

В отговора по исковата молба ответникът, чрез законния си представител, е оспорило предявените иски по основание и размер.

Не е оспорило фактическите твърдения на ищеца за договорната обвързаност на страните по делото по договор с № Д-53-1359-27/05.02.2021 г., но е въвел възражение за неговата нищожност, с аргументи „Напоителни системи“ ЕАД да е акционерно дружество с едноличен собственик на капитала - Министерът на земеделието и храните, който упражнява правата на държавата, съгласно чл. 62, ал. 1 от ТЗ. В случая била налице обективна невъзможност за изпълнение на задълженията от страна на ответното дружество по договора поради това, че причината за неизпълнение е случайно по своя произход събитие, чието настъпване ответното дружество не било предизвикало, нито могло да стори това. Налице била и причинна зависимост между посоченото събитие и процесното неизпълнение.

В условието на евентуалност /посочено е алтернативност/ е въведено възражение за недействителност на конкретна уговорка от договора - тази за неустойка.

Поддържа се във връзка с него, че според смисъла на чл. 309 ТЗ не може да се намалява неустойката между търговци, но в случая определената неустойка по процесния договор била в противоречие с добрите нрави и не можело да се отъждестви с претърпените вреди от ищеца вследствие от неизпълнението на договорното задължение, тъй като той не е загубил интерес от изпълнението.

В случая размерът на неустойката бил многократно по-голям и предвид изложеното тя била определена в противоречие с добрите нрави, а тяхното накърняване представлявало основание за нищожност по смисъла на чл. 9 ЗЗД във вр. с чл. 26, ал. 1 ЗЗД.

Поддържано е и че приложената строителна документация не отговаряла на закона, за да може да бъде претендирана съответната сума.

В депозираната допълнителна искова молба ищецът не е изложил нови доводи и твърдения.

Софийският апелативен съд, в изпълнение на правомощията си по чл. 269 ГПК, след като извърши служебна проверка за валидност /изцяло/ и допустимост /само във връзка с оплакванията във въззивната жалба/ на обжалваното решение в рамките на правомощията си по чл. 269 ГПК и прецени доводите на страните във връзка със събраните по делото доказателства, приема следното:

Действията по обжалване на първоинстанционния акт са процесуално допустими – предприети са в срок, срещу съдебен акт, който подлежи на въззивно обжалване от активно процесуално легитимирана страна, имаща правен интерес от това – въззивникът, ответник в първоинстанционното производство, е останал недоволен от атакуваното решение в неговата цялост.

Същото решение е валидно и допустимо, като постановено от надлежен съдебен състав, в рамките на правораздавателната му власт, по редовно предявени иски, в

съответната писмена форма и е подписано.

При преценка оплакванията за неговата неправилност, решаващият състав, съобрази от фактическа и правна страна следното:

Страните не спорят и извършената служебна справка по партидата на въззивника в ТРРЮЛНЦ установи, че едноличен собственик на дружеството Министърът на земеделието и храните, който упражнява правата на държавата, съгласно чл. 62, ал. 1 от ТЗ.

Не спорят и по релевантния за предмета на спора факт, установен от анализа на приобщените писмени доказателства, че са се обвързали от Договор № № Д-53-1359-27/05.02.2021, включен след проведена процедура по ЗОП за обществена поръчка с предмет: „Спасителни и неотложни аварийни ремонтно-възстановителни работи /СНАР/ на коригирани участъци на р. Места в землищата на гр. Хаджидимово, общ. Хаджидимово и с. Хвостяне, общ. Гърмен, обл. 4 Благоевград с три обособени позиции, както следва: Обособена позиция № 1 „Спасителни и неотложни аварийни ремонтно-възстановителни работи на коригиран участък, десен бряг на р. Места на км 1+300, с дължина 250 м. в землището на гр. Хаджидимово, общ. Хаджидимово, обл. Благоевград”; Обособена позиция № 2 „Спасителни и неотложни аварийни ремонтно-възстановителни работи на коригиран участък, ляв бряг на р. Места на км 4+500, с дължина 250 м. в землището на с. Хвостяне, общ. Гърмен, обл. Благоевград”; Обособена позиция № 3 „Спасителни и неотложни аварийни ремонтно-възстановителни работи на коригиран участък, ляв бряг на р. Места на км 4+800, с дължина 250 м. в землището на с. Хвостяне, общ. Гърмен, обл. Благоевград.

За същата на 05.02.2021 г. въззиваемият „А-Строй“ ЕООД подал оферта само по Обособена позиция, подробно описана по-горе, която му била възложена за изпълнение с Обявление изх. № Р-53-466-6#1 от 11.02.2021 г. и със сключването на Договора № Д-53-1359- 27/05.02.2021 г.

Според клаузите на последния срокът на договора е уговорен в чл.3, ал.2 от Договора до 25 календарни дни, считано от датата на подписване на Протокол образец 2а., а срокът за заплащане на извършената - в чл. 8, ал.1 - до 90 дни, считано от датата на подписване на констативен акт обр. 15, протокол обр.19 и представяне на фактура от изпълнителя. Страните са се съгласили в чл.9 за завършени и подлежащи на разплащане да се считат само тези видове работи, които са приети и отразени в съответния протокол и след представяне на фактура от страна на изпълнителя. Уговорили са и неустойка клауза в чл.20 от договора при просрочване изпълнението на задълженията по него, според която неизправната страна дължи на изправната неустойка в размер на 0,5 от цената за обекта, за всеки ден забава, но не повече от 10 % от неговата стойност.

Приобщените писмени доказателства, неоспорени от страните установяват, че с Протокол за откриване на строителна площадка и определяне на строителна линия и ниво на строежа за строежи от техническата инфраструктура (Образец 2а) за Строеж /обект/: „Спасителни и неотложни аварийни ремонтно-възстановителни работи на коригиран участък, десен бряг на р. Места на км 1+300, с дължина 250 м. в землището на гр. Хаджидимово, общ. Хаджидимово, обл. Благоевград” , подписан от възложителя, изпълнителя и собственика на обекта, на 05.02.2021 г. е била открита строителната площадка.

Установяват в хода на изпълнението на задълженията на изпълнителя за извършване на аварийно - ремонтните дейности на обекта за периода от 09.02.2021 г. до 26.02.2021 г. да са съставени 10 броя Актове обр.12 за установяване на всички видове СМР, подлежащи на закриване, удостоверяващи, че са постигнати изискванията на техническата /проектната/ документация, подписани от представители на възложителя и на изпълнителя, от следните дати: 09.02.2021 г.; 19.02.2021 г. – 3 броя; 23.02.2021 г.; 25.02.2021 г. – 3 броя; 26.02.2021 г. – 3 броя.

На 26.02.2021 г. е съставен и Констативен акт обр.15 за установяване годността за приемане на строежа, подписан от всички участници в строителство, н т.ч. и възложителя и собственика на обекта, с който документ строежът е предаден от строителя на възложителя.

В хода на строежа на осн. чл. 8, ал. 3 от договора е била изготвена Заменителна таблица от 22.01.2021 г. за видовете СМР на обекта, с приложени към нея като неразделна

част анализи на единични цени и Протокол от 22.02.2021 г. за установяване необходимостта от ползване на заменителна таблица. Всеки един от обсъдените документи носи подписите на страните по договора и на собственика на обекта.

На 26.02.2021 г. е издаден Протокол Образец 19, в който е отразено след проверка на място да е установено въз основа на изпълнените дейности, съставените актове и протоколи по време на строителството, вкл. Констативен акт обр.15 от 26.02.2021 г., да са изпълнени и да подлежат на заплащане подробно изброените видове строително монтажни работи /СМР/ на обекта на обща стойност 257 100,80 лева без ДДС, или 308 520,96 лева с ДДС.

Протоколът е подписан от представители на собственика, възложителя и изпълнителя.

На 01.03.2021 г. изпълнителят издал Фактура № 0000001864/01.03.2021 г. на стойност 308 520,96 лв., връчена на възложителя.

Поради неизпълнение от страна на последния на задължението му за плащане на фактурата в уговорените в договора срокове, на 15.07.2021 г. „А-Строй“ЕООД изпратил на въззивника покана за доброволно изпълнение, получена на 20.07.2021 г. с вх. № 699 от същата дата.

В хода на производството пред първоинстанционния съд е била допусната и изслушана съдебно-техническа експертиза, чието заключение не е било оспорено от страните и което решаващата инстанция приема, че също следва ад кредитира, като безпристрастно и компетентно.

По него вещото лице е докладвало извършените строителни работи да отговарят изцяло на оферираните, като в процеса на строителството е установено някои видове СМР да са по-малко от оферираните, а други - повече от оферираните, а също така се появили и непредвидени работи. Последното именно е било причина да се изготви заменителната таблица, с която се заменят едни видове СМР с други. От съдържанието ѝ е установимо, че общата стойност на договора не се изменя съществено, вкл. че е приета и подписана от всички участници в строителството.

След извършването на анализ на обсъдените по-горе протоколи, изготвяни по време на строителството вещото лице е заключило, че възложеното с процесния договор такова е било изпълнено при спазване на строителните правила и норми, съгласно изготвената техническа (проектна) документация, количествени сметки и заменителна таблица, както и че наличната строителна документация в достатъчна степен характеризира изпълненото строителство.

Всеки един от актовете, вкл. този обр.15 е подписан от всички участници в строителния процес, поради което и следва да се приеме, че възложителя и собственика са приели извършените видове СМР от изпълнителя без забележки.

Предвид анализа на гореобсъдените доказателства въззивната инстанция приема за безсъмнено установени фактът на валидно възникнала договорна връзка между страните по договор за СМР, точно изпълнение на задълженията на изпълнителя по него и пълно неизпълнение на задължението на възложителя за заплащане на уговореното възнаграждение.

Изслушаната самостоятелна съдебно-счетоводна експертиза пред СГС, която също не е оспорена от страните, е докладвала от своя страна, извършените от въззиваемото дружество СМР по процесния договор да са на стойност 308 520,96 лв. с ДДС /така и Констативния акт от 26.02.2021 г. и Протокол обр. 19 от 26.02.2021 г..

Издадената от „А-Строй“ ЕООД срещу въззивника данъчна фактура № 0000001864/01.03.2021 г. е именно на стойност 308 520,96 лв., като тя е била отразена в счетоводните регистри и на двете дружества - на „Напоителни системи“ ЕАД по с/ка 401 „Доставчици“ и по аналитичната партида на „А-Строй“ ЕООД, като задължение към доставчика, а по аналитичната партида на „А-Строй“ ЕООД при задължението към доставчика е отразено правото на ползване на данъчен кредит, като фактурата е била включена от последния в Дневника за покупки през м. 03.2021 г., и съответно в Справката - Декларация по ЗДДС в размер на 51 420,16 лв.

Въззивникът „Напоителни системи“ЕАД е включило същата данъчна фактура в

Дневника си за покупки за м. 03.2021 г. /на стойност 308 520,96 лв., в т.ч. данъчна основа в размер на 257 100,80 лв. и начислено ДДС в размер на 51 420,16 лв./, като е ползвал правото на данъчен кредит на тази стойност.

Вещото лице е докладвало също при извършената проверка на предоставените от страните по делото извлечения от счетоводните им регистри не е констатирано извършено от страна на въззивника на плащане към въззиваемия.

И при двете дружества неплатената сума по фактурата № 0000001864/01.03.2021 е в размер на 308 520,96 лв.

При изготвяне на финансовия отчет на „Напоителни системи“ ЕАД- Клон Струма-Места за 2021 г. задължението на дружеството към „А-Строй“ ЕООД в размер на 308 520,96 лв. е потвърдено в писмо изх.№139/13.01.2022 г.

Вещото лице е изчислило и размера на договорена между страните неустойка от 10 % от стойността на обекта, възлизаща на 30 852,10 лв.

Установените факти предпоставят следните правни изводи:

Според задължителните постановки на т.1 от ТР № 1/09.12.2013 г. по т. д. № 1/2013 г. на ОСГТК на ВКС, при проверката на правилността на първоинстанционното решение въззивният съд може да приложи императивна материалноправна норма, дори ако нейното нарушение не е въведено като основание за обжалване, а по останалите въпроси досежно неправилността на решението е ограничен от оплакванията в жалбата.

В настоящия случай оплакванията са за неправилно приложение на материалния закон в нормите му на чл.26, ал.1, т.1 ЗЗД, с оглед твърдяното своевременно и редовно въведено възражение за нищожност на обвързващия страните по делото договор.

На това оплакване следва да се отговори, че възражението за нищожност на договора не е било въведено редовно от страна на ответника, доколкото от твърденията в отговора по исковата молба не става ясно какво е противоречието със закона, което се претендира да е налице, вкл. с оглед доводите му да се намира в обективна невъзможност за изпълнение на задълженията по договора, дължаща се на случайно събитие, чието настъпване ответника не предизвикал.

Ето защо и при стриктно спазване на съдопроизводствените правила първоинстанционният съд е указал на ответника да уточни с писмена молба с препис за насрещната страна в определен срок /14-дневен/ възражението си за нищожност, като посочи конкретна императивно-правна норма, която е била нарушена и какво е значението на обстоятелството, че въззивникът е акционерно дружество с едноличен собственик на капитала - Министъра на земеделието и храните - т.е. как този факт влияе върху действителността на договора. Дадени са указания и за изложение на фактически основания за наличие на обективна невъзможност за изпълнение на задължението от ответника-въззивник, вкл. за какво конкретно събитие от случаен характер се твърди, да е настъпило - в т.ч. кога и как е станало и каква е връзката му с процесния договор и неговата нищожност.

Указани са и неблагоприятните последици от неизпълнение на указанията на съда.

Последните не са били изпълнени в указания от СГС срок, вкл. до приключване на първото по делото о.с.з., в който първоинстанционният съд е изложил доклада по делото, поради което и правилно е прието от същия, че е настъпила процесуална преклузия по смисъла на чл. 146, ал. 3 от ГПК досежно уточняването на възражението за нищожност на договора, вкл. - че е налице обективна невъзможност за изпълнение на задълженията на ответното дружество и какво е събитието от случаен характер.

Доколкото във въззивната жалба не се излагат доводи за неправилност на това определение на първоинстанционния съд, при извършената въззивна проверка по реда на т.1 от ТР № 1/09.12.2013 г. на ОСГТК и във вр. с ТР № 1/27.04.2022 г. по т.д. № 1/2020 г. на ОСГТК на ВКС настоящата инстанция приема, че същото е постановено при стриктно спазване на съдопроизводствените правила и при правилно приложение на материалния закон, съответно на възприетото в непротиворечивата съдебна практика.

Предвид изложеното се налага извод, че възражението за нищожност на процесния договор по реда на чл.26, ал.1, т.1 ЗЗД не е било предмет на разглеждане в

първоинстанционното производство, поради което и по него не е налице произнасяне с обжалваното решение.

Последното предпоставя въззивна проверка по въведеното оплакване за неправилност на това решение, поради противоречието му с материалния закон в нормата на чл.26, ал.1, т.1 ЗЗД, да не може да бъде извършена, поради липсата на предмет.

По вече изложените съображения такава проверка не може да бъде извършена и във връзка с оплакването за неправилност поради несъобразяване на фактите за наличие на обективна невъзможност за изпълнение на задълженията на ответното дружество и за наличие на събитие от случаен характер, вкл. и във връзка с това възражение.

Въззивната инстанция приема за безсъмнено установено въз основа анализа на всички приобщени по делото доказателства валидната обвързаност на страните по делото от процесния договор за СМР, сключен след проведена процедура по ЗОП, както и релевантните факти на точно във времево, количествено и качествено изпълнение на задълженията на изпълнителя по него и неизпълнение на задължението на възложителя за заплащане на уговорената цена, за което са били издадени и съответните документи - фактура, надлежно приета от възложителя и отразена в счетоводствата и на двете дружества, страни по договора.

При тези факти правилен и обоснован се явява крайният извод на първоинстанционния съд за основателност на предявения иск по чл.266 ЗЗД, във вр. с чл.79, ал.1 ЗЗД, поради установяването на всички предпоставки за уважаването му.

Такъв се явява и крайният му извод за основателност на предявения иск по чл.92 ЗЗД - за заплащане на уговорената в процесния договор неустойка за неизпълнение на договорното задължение за заплащане на цената по договора от страна на възложителя.

Изцяло са споделими изложените от СГС доводи, че неустойката има обезпечителна, обезщетителна и санкционна функции, вкл. че основание за нейната дължимост е неизпълнението на договора, независимо дали от това неизпълнение са настъпили вреди за изправната страна.

За уважаване на иска по реда на чл.92, ал.1 ЗЗД е необходимо установяването в кумулативна даденост наличието на валидно договорно задължение, неизпълнение на задължението и наличие на уговорена клауза за неустойка.

Същите са установени от анализа на доказателствата по делото, според които процесното договорно правоотношение се явява валидно възникнало, налице е неизпълнение на задължението на възложителя по него за заплащане на дължимата сума, както и валидна клауза за неустойка - чл.20 от процесния договор.

Размерът на претендираната неустойка е установен от заключението на счетоводната експертиза и той е в размер на 10% от уговорената цена за обекта, а именно 30 852,10 лв.

Несъстоятелно е оплакването във въззивната жалба за неправилност на обжалваното решение, поради неправилно приложение на материалния закон, с оглед приетото в него за неоснователност на въведеното възражение за недействителност на клаузата за неустойка, с оглед прекомерността на същата и противоречието ѝ с добрите нрави.

Според задължителните постановки на ТР № 1/ 15.06.2010 г. по т. д. № 1/2009 г., ОСТК на ВКС, прекомерността на неустойката се преценява към момента на неизпълнение на договора, чрез съпоставяне с вече настъпилите от неизпълнението вреди.

В случая преценена на тази плоскост процесната неустойка не се явява прекомерна - същата е уговорена с краен предел от 10% от стойността на договора, който, отнесен към настъпилите вреди за изпълнителя от ненавременното изпълнение на задължението на насрещната страна за заплащане на дължимото се парично възнаграждение, не се явява в никакъв случай прекомерен - същата е в размер, по-малък от двукратния такъв на законната лихва за забава върху търсеното парично вземане, изчислена с електронен калкулатор, от една страна, а от друга - съответства на установената търговска практика.

По отношение нищожността на клаузата, в цитираното ТР е установено, че преценката за накърняване на добрите нрави поради свръхпрекомерност се извършва към момента на сключване на договора именно поради правния ѝ характер - същата представлява уговорено

отнапред, при сключването на договора, обезщетение за изправната страна за вредите от неизпълнението, които би понесла от неизправността на насрещната.

Поради това и е прието, че нищожна поради накръняване на добрите нрави е онази клауза за неустойка, която е уговорена извън присъщите ѝ обезпечителна, обезщетителна и санкционна функции.

В мотивите към т.3 на същото решение са дадени задължителни указания за извършване преценка за нищожност на неустойката поради накръняване на добрите нрави за всеки конкретен случай към момента на сключване на договора, а не към последващ момент, вкл. като се преценява наличието на няколко примерно изброени критерия, във връзка с конкретните факти и обстоятелства за всеки отделен случай.

Съобразявайки се с тези указания решаващият състав взе предвид на първо място, че в случая изпълнението на задължението за заплащане на дължимо парично възнаграждение по договор за СМР, има определен паричен еквивалент – същото е конкретно уговорено в пари и представлява процент от стойността на договора за кредит, сключването на който е бил крайната цел на договора за посредничество.

Изпълнението и посоченото задължение не е било обезпечено, вкл. чрез плащане на част от него авансово.

Начинът, по който е уговорена, определя процесната неустойка като мораторна – дължаща се за забавено /неточно във времево отношение/ изпълнение, от което следва, че целта ѝ е да обезщети изпълнителя-кредитор за вредите, които би понесъл вследствие забава на длъжника да плати уговореното възнаграждение в срока, определен от договора, както и да го санкционира за несъответното на задълженията му по договора поведение.

При възпроизведеното по-горе точно съдържание на процесната клауза за неустойка в чл.20 от договора следва, че с нея отнапред е уговорен размера на обезщетението, дължащо се при неточно във времево отношение изпълнение на задължението на изправната страна, в случая - възложителя, за плащане на възнаграждението, предвид че е уговорено като срочно. Следователно и същата не излиза извън обезпечителната, обезщетителна и санкционна функции на неустойката, защото той държи сметка за неизпълнението на задължението на възложителя по договора.

Предвид изложеното и по отношение даденото разрешение на иска по чл.92 ЗЗД обжалваното решение се явява правилно.

По изложените съображения и поради пълното съвпадение на крайните изводи на въззивната и първата инстанции, обжалваното решение следва да се потвърди изцяло.

Съобразно изхода от спора разноски пред настоящата инстанция се дължат в полза на въззиваемия, но не се присъждат, т.к. същият не претендира такива.

Мотивиран от изложеното, Софийският апелативен съд, търговско отделение, пети състав,

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА Решение № 333/10.03.2023 г., постановено по т.д. № 1930/2021 г. по описа на СГС, ТО.

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба в едномесечен срок от връчването му на страните при наличие на предпоставките по чл.280, ал.1 и ал.2 ГПК.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____