

РЕШЕНИЕ

Номер 189

02.11.2020 г.

Град Велико Търново

В ИМЕТО НА НАРОДА

Апелативен съд – Велико Търново Трети граждански и търговски състав

На 06.10.2020 година в публично заседание в следния състав:

Председател: ИЛИЯНА ПОПОВА

Членове: ГАЛЯ МАРИНОВА
МАЯ ПЕЕВА

Секретар: ИНА Д. СТОЯНОВА

като разгледа докладваното от МАЯ ПЕЕВА Въззивно търговско дело № 20204001000236 по описа за 2020 година

за да се произнесе, взе предвид следното:

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

С Решение № 18/05.02.2020 г. /погрешно отбелязано с дата 05.02.2019 г./ по т. д. № 124/2019 г. Окръжен съд Плевен е осъдил „Новако Строй“ ЕООД да заплати на „Селена 52“ ООД сумата 105750 лв., представляваща неплатени охранителни услуги по договор за охрана от 01.04.2014 г. и анекс № 1/15.11.2017 г., по подробно посочени фактури, ведно със законна лихва, считано от 18.06.2019 г. до окончателното изплащане, като за разликата до претендирания размер от 132000 лв. искът е отхвърлен, както и е осъдено „Новако Строй“ ЕООД да заплати на „Селена 52“ ООД сумата от 74301,25 лв., представляваща неустойка, съгласно чл. 3, ал. 3 от договора за охрана и анекса към него, изчислена по периоди, съгласно вариант 2 от заключението на вещото лице, като за разликата до 100768,75 лв. искът е отхвърлен като неоснователен. Присъдени са разноски.

Против постановеното решение е постъпила въззивна жалба от „Новако Строй“ ЕООД, като същото се обжалва само в частта, в която жалбоподателят е осъден да заплати сумата от 74301,25 лв., съставляваща неустойка по чл. 3, ал. 3 от договора за охрана и анекс № 1/15.11.2017 г. В

жалбата са наведени доводи за неправилност на обжалвания акт, като съдът според жалбоподателя неправилно е разтълкувал неустоечната клауза, договорена между страните. Неустойка се дължи при забавено изпълнение, в размер от 0,5 % на ден върху неплатената цена, с начален момент – след края на месеца, в който е издадена фактурата от изпълнителя. Тази уговорка се възприема от жалбоподателя като въвеждаща освен начален момент за дължимост на неустойката, и условие, за да се приложи клаузата за неустойка, а именно – издаване на необходимия данъчен документ. Издаденият документ следва да отразява вярно и точно действителната стопанска операция в количествено и стойностно изражение. Данъчните фактури, представени по делото, са нередовни, тъй като съдържат стойности по неизвестен за жалбоподателя и необвързващ го анекс № 2. С оглед на това, че страните не са постигнали съгласие за промяна на цената по договора за охрана, включването на неверните първични счетоводни документи в търговските книги на „Новако Строй“ ЕООД би се приравнило с мълчаливо съгласие с изменение на договора за охрана, каквото жалбоподателя не желае да изрази. По тези причини жалбоподателят счита, че не дължи неустойка, тъй като не е изпълнено условието за това – да е издадена вярна данъчна фактура. Поддържа се възражението за нищожност на неустоечната клауза, тъй като уговорената неустойка е неморална и излиза извън присъщите си функции. Тя не отчита стопанския цикъл на жалбоподателя, чиято основна дейност е пътно строителство и снегопочистване, и възложители на тези дейности са основно публични структури. При тях разплащанията се извършват само в случай, че изпълнителите нямат публични задължения, което принуждава „Новако Строй“ ЕООД да задържа плащания към свои клиенти, но да бъде изряден платец към държавата и общините.

Моли съда да отмени постановеното решение в обжалваната част, като неправилно и вместо него да постанови друго, с което бъде отхвърлен предявения иск за заплащане на неустойка изцяло. Претендират се разноски.

В срока по чл. 263, ал. 1 ГПК ответникът по жалба „Селена 52“ ЕООД заема становище по нея, като излага подробни доводи за нейната неоснователност.

Настоящият състав, като взе предвид наведените в жалбата оплаквания, становищата на страните и като прецени събраните по делото доказателства,

приема за установено следното:

Въззивната жалба е подадена в срок, от надлежна страна, срещу подлежащ на обжалване съдебен акт, поради което се явява процесуално допустима и следва да се разгледа по същество.

При извършване на проверката по чл. 269 ГПК настоящият състав констатира, че оспореното съдебно решение не страда от пороци, водещи до неговата нищожност – постановено е от законен състав, в пределите на правораздавателната власт на съда, в писмена форма, с разбираемо изложени аргументи, подписано от председателя на състава. При извършената служебна проверка въззивният съд констатира, че съдебното решение е допустимо, допуснатата техническа грешка в годината на постановяването му не влияе на валидността и допустимостта му, поради което следва да пристъпи към решаване на спора по същество, съгласно чл. 271, ал. 1 ГПК.

Окръжен съд Плевен е сезиран с иск от „Селена - 52“ ООД против „Новако Строй“ ЕООД за заплащане на сумата 132000 лв., представляващи дължимо и неплатено възнаграждение за охранителни услуги по договор за охрана от 01.04.2014 г. и анекс № 1/15.11.2017 г. към него, ведно със законната лихва от датата на исковата молба – 18.06.2019 г. до окончателното изплащане и за заплащане на сумата от 100768,75 лв. – неустойка, съгласно чл. 3, ал. 3 от договора и анекс № 1/15.11.2017 г.

Излага обстоятелства, че между страните има сключен договор за охрана от 01.04.2014 г., по силата на който „Селена 52“ ЕООД извършва въоръжена охрана на обекти на възложителя „Новако Строй“ ЕООД. Договорът е сключен за една година, като е предвидено автоматичното му подновяване за още една година, без ограничение в подновяването му, ако в срок до един месец от изтичане на договора някоя от страните не отправи предизвестие за прекратяване. С анекс № 1/15.11.2017 г. са договорени промени в договора, като цената на услугата е променена на стойност 18750 лв. без ДДС на месец, платими в срок до 5-то число на текущия месец. Изменена е редакцията на чл. 3, ал. 3 от договора, като съгласно новия текст страните са договорили, че при забава в плащанията възложителят се задължава да заплати неустойка в размер на 0,5 % на ден върху всяко просрочено плащане до окончателното му погасяване. Анексът влиза в сила от 01.01.2018 г. През м. 12.2018 г. страните

се договорили, че считано от 01.01.2019 г. месечното възнаграждение следва да се увеличи на 24000 лв. с ДДС. Ищецът изготвил и изпратил на ответника анекс № 2/05.12.2018 г., който не бил върнат подписан от насрещната страна. Задълженията по договора били изпълнявани от страна на дружеството ищец, като редовно били издавани текущо месечни фактури за стойността на възнаграждението, с увеличения размер от м. 01.2019 г. С оглед на това, че възложителят не се отзовал на поканата за доброволно плащане, ищецът е предявил обективно съединените искове за заплащане на дължимото възнаграждение и неустойка по договора.

С отговора на исковата молба ответникът оспорва предявените искове. Оспорва сключването на анекс № 2/05.12.2018 г. за промяна на възнаграждението по договора за охрана; излага доводи за сключена спогодба, с която страните са уредили отношенията си; направено е възражение за нищожност на клаузата за неустойка, като противоречаща на добрите нрави; счита претенцията за неустойка за неоснователна, тъй като правото на кредитора е обусловено от издаването на фактури за действителните суми, което не е сторено от него; оспорен е лиценза за частна охранителна дейност на ищеца.

В допълнителната искова молба са допълнени аргументите на ищеца, че анекс № 2/05.12.2018 г. е сключен по правилото на чл. 292, ал. 1 ТЗ. Сочената спогодба касае вземанията по т.д. № 211/2018 г. на ОС Плевен, с предмет заплащане на възнаграждения и неустойки по същия договор, но за предходни периоди. Развити са правни аргументи по останалите оспорвания.

С обжалваното решение съдът е приел, че ответникът не е изпълнил задълженията си за заплащане на договорената цена, актуализирана с анекс № 1/15.11.2017 г., поради което е уважил предявеният иск за заплащането ѝ в размер на 105750 лв., като е отречено сключването на анекс № 2/05.12.2018 г. В частта за присъдената главница решението не е обжалвано и е влязло в сила. Решаващият състав е приел още, че възражението за нищожност на клаузата за неустойка не противоречи на добрите нрави, същата се дължи, независимо от издаването на фактура, поради което е уважил иска за сумата от 74301,25 лв., съобразно заключението на вещото лице.

Фактическата обстановка по делото е всестранно изяснена, като спор по

фактите по отношение на обжалваната част не съществуват. На 01.04.2014 г. между страните по делото е сключен договор за охрана, по силата на който „ПСТ Плевен“ ЕООД /“Новако строй“ ЕООД/ като възложител възлага, а изпълнителят „Селена 52“ ЕООД се задължава да осигури охрана на имуществото на възложителя в посочените обекти. Договорът е сключен за една година, с опция за подновяване. С анекс № 1/15.11.2017 г. е изменено възнаграждението по договора, дължимо от възложителя, като същото е уговорено в размер на 18750 лв. без ДДС месечно, платимо в срок до 5-то число на текущия месец. В чл. 3, ал. 3 е уговорено, че за всяко забавено плащане на договорената цена след края на месеца, в който е издадена фактурата, възложителят дължи неустойка в размер на 0,5 % на ден върху дължимата сума. Месечните суми са фактурирани от изпълнителя, като считано от 01.01.2019 г. стойността на услугата е посочвана във фактурата на 24000 лв. с ДДС. От заявление на законния представител на „Новако Строй“ ЕООД се установява признанието на факта, че фактурите за дължимо възнаграждение след 01.01.2019 г. са получени от възложителя, но не са осчетоводявани, тъй като в тях е посочена цена, каквато не е договорена между страните. Изпращането на фактурите се потвърждава и от показанията на св. Китева.

По повод на задължения по същия договор и анекс за предходни периоди е било образувано т.д. № 211/2018 г. на ОС Плевен, за което са приложени искова молба, подадена от „Селена 52“ ЕООД, и уточнение към нея. Производството е приключило със съдебна спогодба, с която длъжникът „ПСТ Плевен“ ЕООД /“Новако Строй“ ЕООД/ е признал задълженията си, представляващи цена на охранителни услуги в размер на 66250 лв. и неустойка за забава, съгласно чл. 3, ал. 3 от договора за охрана и анекс № 1/15.11.2017 г. към него в размер на 30718,75 лв., заплатил е сума, включваща главница, разносните за обезпечителното и исковото производство, както и част от неустойките за забава, като остатъкът в размер на 15761,22 лв. страните са се спогодили, че се опрощава от кредитора. Спогодбата е одобрена от съда и производството по делото – прекратено.

За изясняване на обстоятелствата по делото е изслушана съдебно икономическа експертиза, която проследява счетоводното отражение на издадените фактури при страните, и изчислява размерите на неустойката,

съобразно цена на услугата по анекс № 1/15.11.2017 г. и цена по анекс № 2/05.12.2018 г.

При тази фактическа обстановка съдът прави следните правни изводи:

Предмет на въззивното производство е предявения осъдителен иск за заплащане на неустойка по договор за охрана, на основание чл. 288 ТЗ вр. чл. 92 ЗЗД вр. чл. 3, ал. 3 от договора и анекс № 1/15.11.2017 г. към него. Видно от съдържанието на договора страните са уговорили неустойка в случай на забава на плащането на дължимата договорена цена, като е уговорен и срок за изпълнението в чл. 3, ал. 1 от договора и анекса. При тълкуването на тези клаузи ясно и недвусмислено неустойката може да се квалифицира като неустойка за забава и то само върху неизпълнената част.

Договорната неустойка, обезпечаваща парично задължение, се дължи при следните предпоставки: страните предварително да са я уговорили и длъжникът виновно да е в забава за изпълнение на задължението си. Направеното правоизключващо възражение от страна на ответника за нищожност на клаузата за неустойка, поради противоречие с добрите нрави, поддържано и във въззивната жалба, настоящият състав счита, че не следва да бъде обсъждано по следните съображения: От материалите по делото се установява, че между страните е имало предходно съдебно производство, с предмет задължения по същия договор и анекс, но за предходни периоди. Това производство е приключило със съдебна спогодба, при която ответникът е признал задълженията си, включително и задължението за неустойка, платил е част от същото, и съдът е одобрил спогодбата, като е приел, че тя не противоречи на закона и добрите нрави. Няма данни в това производство да е релевирано възражение за нищожност на неустоечната клауза. Съгласно чл. 234, ал. 3 ГПК съдебната спогодба има значението на влязло в сила решение, т.е. ползва се със сила на присъдено нещо. Обективните предели на силата на присъдено нещо очертават нейния предмет – правоотношението, чието съществуване или несъществуване е установено по делото, и субективното материално право, което произтича от него. Преклудиращото действие на силата на присъдено нещо се отнася до фактите, които са релевантни за съществуването, изискуемостта, принадлежността или размера на съдебно признатото вземане, като в последващ процес по предявен иск на различно

основание или за различно искане, но произтичащ от материално правоотношение, чието съществуване е установено с влязло в сила решение, от съдебна проверка са изключени фактите, обхванати от преклудиращото действие на силата на присъдено нещо. Преклудирани са фактите, представляващи основания за нищожност на правните сделки, за погасяване на вземанията или пораждащи права за унищожаване или разваляне на сделки, на които се основава съдебно признатото право. Възражението за нищожност на уговорената неустойка също е преклудирано, а зачитането на преклудиращото действие на силата на присъдено нещо има за последица и недопустимост на служебната проверка за съответствие на неустоечната клауза с добрите нрави /Решение № 115/10.01.2012 г. по т.д. № 883/2010 г., I Т.О., Решение № 137/12.10.2015 г. по т.д. № 2618/2014 г., I Т.О. на ВКС/. С оглед на изложеното, настоящият състав счита, че описаните факти във въззивната жалба относно стопанския цикъл на жалбоподателя – ответник, начина на извършване на разплащания, които наред с размера и безконечността на договорената неустойка, са наведени като доводи за противоречие с добрите нрави, не могат да бъдат съобразявани в настоящото производство, тъй като възражението за нищожност на клаузата се явява преклудирано.

Жалбоподателят оспорва съществуването на правото на кредитора да получи неустойка, тъй като според него клаузата на договора поставя освен начален срок, от който следва да се начислява неустойка, още и условие за това – издаването на необходимия данъчен документ, който да отговаря на принципа за честност и вярност при осчетоводяването на съответната стопанска операция, т.е. издаването на вярна фактура жалбоподателят счита за елемент от фактическия състав на правото на кредитора за неустойка. Настоящият състав не споделя този довод. Съгласно чл. 20 ЗЗД при тълкуването на договорите трябва да се търси действителната обща воля на страните, в контекста на съотносимост на уговорката с останалите договорни клаузи, със смисъла и целта на целия договор, с обичаите, практиката и добросъвестността. В конкретния казус при тълкуването на разпоредбата на чл. 3, ал. 3 от анекс № 1/15.11.2017 г., същата следва да се отнесе към разпоредбата на чл. 3, ал. 1 от анекса, в която изрично е уговорен срок за изпълнение – до 5-то число на текущия месец. Уговарянето на срок за

изпълнение поставя длъжника в забава след изтичането му – чл. 84, ал. 1 ЗЗД, а в чл. 3, ал. 3 изрично е посочено, че договорената неустойка е за забавено плащане. Неустойката се дължи тогава, когато са налице елементите на фактическия състав, който я поражда, т.е. за онова неизпълнение, за което е уговорена. Фактът на това неизпълнение, което тя обезпечава и обезщетява, в конкретния случай е доказан по делото – ответникът не е заплатил дължимото възнаграждение за охрана за сочените периоди на договорените падежи. Издаването на фактура от страна на кредитора не е необходим елемент от фактическия състав на възникване на вземането за неустойка, тъй като неустойката е функция на неизправното поведение на длъжника, което ясно и недвусмислено следва от договора, като е определен изрично падежа на изпълнението и последицата от забавата. Издаването на счетоводен документ е счетоводна операция, която отразява отношенията между страните, но основанието за извършването ѝ е постигнатото съгласие по сделката. С оглед на това, издаването или неиздаването на фактура от страна на изпълнителя по договора не освобождава длъжника от задължението за плащане на цената на услугата, в договорените срокове и не се явява необходимо присъща предпоставка за изпълнението на това задължение. Тук следва да се отбележи и обстоятелството, че изпълнителят е издавал месечни фактури, които са изпращани на възложителя, а несъгласието на последния с тяхното съдържание не го е освобождава от задължението за заплащане на месечното възнаграждение за престирана охрана, съобразно уговореното в анекс № 1/15.11.2017 г. и в уговорените срокове.

С оглед на това, настоящият състав счита претенцията на „Селена 52“ ЕООД за заплащане на неустойка за основателна, до който извод е достигнал и първостепенния съд. Това обуславя потвърждаване на решението в обжалваната част като правилно и съобразено с материалния закон.

При този изход на делото жалбоподателят дължи на ответника по жалба направените разноски в размер на 3720 лв., представляващи адвокатско възнаграждение с включен ДДС. Възражението за прекомерност се явява неоснователно, тъй като съгласно чл. 7, ал. 2, т. 4 от Наредба № 1/2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения, при обжалваем интерес от 74301,25 лв., минималният размер на адвокатското възнаграждение възлиза на 3310,83 лв., с ДДС, поради което уговореният

размер с оглед правната и фактическа сложност на спора се явява подходящ. Разходите за гориво във връзка с пътуване за съдебно заседание не представляват разноски за производството по смисъла на ГПК /арг. чл. 75 и 76 ГПК/, тъй като не са по повод действия по събиране на доказателства, и поради това не следва да бъдат присъждани.

Водим от горното и на основание чл. 271 ал. 1 ГПК, съдът

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА Решение № 18/05.02.2020 г. /погрешно отбелязано с дата 05.02.2019 г./, постановено по т.д. № 124/2019 г. на Окръжен съд Плевен, в обжалваната част.

ОСЪЖДА „НОВАКО СТРОЙ“ ЕООД, ЕИК 201892554, със седалище и адрес на управление гр. Плевен, ул. Редута, 2, съдебен адрес гр. София, ул. Иван Вазов, 9, ап. 10 да заплати на **„СЕЛЕНА 52“ ЕООД**, ЕИК 130997265, със седалище и адрес на управление гр. София, район Красно село, ул. Дамян Груев, 10-12, съдебен адрес гр. София, ул. Доспат, 18, ет. 1, ап. 3, адв. Васил Ковачев сумата **от 3720 /три хиляди седемстотин и двадесет/ лева**, представляваща направени разноски за въззивното производство – заплатено адвокатско възнаграждение с ДДС.

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

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____