

РЕШЕНИЕ

№ 9969

гр. София, 12.09.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, 55 СЪСТАВ, в публично заседание на четиринадесети април през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: ГЕРГАНА Ж. ТРОЯНОВА

при участието на секретаря РОСИЦА М. ЛАШОВА
като разгледа докладваното от ГЕРГАНА Ж. ТРОЯНОВА Гражданско дело
№ 20211110137596 по описа за 2021 година

взе предвид следното:

Предявен е иск с правно основание чл.55, ал.1, пр.3 от *Закона за задълженията и договорите* (ЗЗД) от Община Калояново срещу „Форсити“ ЕООД за заплащане на сумата 14126.11 лева, представляваща заплатен от ищеца аванс по Договор за възлагане на обществена поръчка от 26.04.2018г. за изработка на ОУП на Община Калояново, екологичната оценка и оценка за съвместимост, който договор е бил развален от ищеца, в качеството му на възложител, поради виновно неизпълнение на задължения на ответника като съдружник на изпълнителя ДЗЗД „Урбикасити“, ведно със законната лихва от подаване на исковата молба – 11.09.2020г., до окончателното плащане.

Ищецът твърди, че на 26.04.2018г. е бил подписан Договор за възлагане на обществена поръчка с предмет изработване на Общ устройствен план на Община Калояново, екологична оценка и оценка за съвместимост, по който Община Калояново била възложител, а изпълнител бил ДЗЗД „Урбикасити“, в което дружество съдружник с 49 % участие бил ответника „Форсити“ ЕООД. Пояснява, че при подписване на договора ищецът е заплатил аванс на изпълнителя в размер на 20 % от предвиденото възнаграждение или сума в размер на 28828.80 лева с ДДС. Поддържа, че е развалил договора, поради неизпълнение на задълженията по него от ДЗЗД „Урбикасити“, за което отправил уведомление и покана за връщане на платеното, както до изпълнителя, така и до съдружниците в ДЗЗД „Урбикасити“. Излага аргументи, че за задълженията на ДЗЗД отговорност носят съдружниците в него при разделна отговорност и

съобразно участието си в гражданското дружество, поради което претендира от ответника 49 % от платения аванс или сумата от 14126.11 лева с ДДС, ведно със законната лихва от подаване на исковата молба до окончателното плащане. Претендира разноски.

Ответникът оспорва исковата претенция с твърдение, че Община Калояново е неизправна страна по договора, поради което за възложителя не е възникнало правото да го развали. Пояснява, че предпоставка за изпълнение на възложеното е предоставянето на изходни данни от възложителя, което не било изпълнено от ищеца в срок. Твърди, че многократно е искал нужната информация от възложителя, като дори и с цел да го подпомогне, е изготвил и изпратил проекти на писма до съответните служби и дружества с искане за предоставяне на изходна информация за изработка на проекта, но въпреки това информацията била предадена от възложителя в цялост едва на 27.02.2019г., за което бил подписан протокол. Заявява, че на 29.10.2019г. били одобрени КККР за землището на Община Калояново, което новонастъпило обстоятелство е следвало също да бъде съобразено от изпълнителя при изработката на ОУП и което също е причина за забавата, за която ДЗЗД не следва да носи отговорност. Твърди също, че въпреки забавеното предаване на изходните данни, изпълнителят е положил труд и дори е изработил и предал задание за определяне на обхвата и съдържанието на екологичната оценка, което е част от възложената работа. Предвид изложеното, счита, че не е налице основание за разваляне на договора от възложителя, тъй като изпълнителят е изправна страна по него, поради което търсената сума не подлежи на връщане. Евентуално поддържа довод, че за да се развали договора е необходимо преди това изправната страна да е дала подходящ срок за изпълнение на възложеното, което ищецът не е сторил и оспорва твърдението му, че липсва за него правен интерес от по-късното изпълнение на работата. Претендира разноски.

За яснота на изложението следва да се посочи, че с отговора ответникът е заявил възражение за евентуално съдебно прихващане на търсеното от ищеца вземане с вземане на ответника срещу ищеца в размер на 100 000.00 лева – претърпени от ответника загуби и пропуснати ползи от развалянето на договора, което възражение не е било прието за съвместно разглеждане в процеса с протоколно определение от 14.04.2022г., поради неизпълнение на указанията на съда за конкретизиране на загубите и пропуснатите ползи, чието обезщетяване се твърди, че се покриват с посочената сума.

При изясняване на спора, съдът установи следното от *фактическа страна*:

Видно от подписан между страните договор за възлагане на обществена поръчка № 32/26.04.2018г. община Калояново е възложил, а ДЗЗД „Урбикасити“ е приел да изработи Общ устройствен план (ОУП) на общината, екологична оценка (ЕО) и оценка за съвместимост (ОС). Договорът е подписан след проведена процедура по ЗОП, за

което е представено обявление за възложена поръчка, в което изрично е посочена датата на сключване на договора и избрания изпълнител. Сроктът за изпълнение на работата бил определен на 30.09.2018г. (чл.4, ал.1), което не кореспондира със сроковете за плащане, заложиени в ал.2. Съгласно чл.4, ал.2 срокът за изработване на предварителния проект на ОУП бил определен на шест месеца, считано от датата на възлагателното писмо, което следвало да се издаде след подписване на приемо-предавателен протокол за предаване на изходните данни, респ. срокът за изготвяне на окончателен проект бил заложен до три месеца, считано от получаване на писменото уведомление от възложителя, че необходимите процедури по обсъждане и съгласуване на предварителния проект за ОУП по ЗУТ са проведени. По идентичен начин са били съгласувани между страните сроковете за изготвяне на екологичната оценка и оценката за съвместимост. Сроковете подлежали на удължаване само при наличие на непреодолима сила или обективна пречка, която не била причинена от страна по договора и която не е могла да бъде предвидена при добросъвестно изпълнение на преддоговорните и договорните задължения. Съгласно чл.5 от договора възложителят имал задължение да осигури изходната информация за изработка на проекта, както и да прегледа предварителния проект за несъответствия в срок от пет работни дни от постъпването му в деловодството на общината, след изтичането на който срок се считало, че предварителният проект отговарял на изискванията на възложителя и следва да се пристъпи към съгласуването му и изготвянето на окончателен срок. (чл.10, ал.4). Съгласно чл.15, т.4 от договора изправната страна можела да прекрати договора с десетдневен писмено предизвестие до неизправната страна.

Видно от приложено платежно нареждане на 10.08.2018г. възложителят е заплатил по сметка на изпълнителя сумата от 28828.80 лева с ДДС – аванс по чл.3, ал.1 от договора, за което е била издадена фактура № 1/07.08.2018г.

Видно от справка в регистър БУЛСТАТ ДЗЗД „Урбикасити“ с ЕИК 177251806 има за съдружници „Форсити“ ЕООД с 49 % участие в дружеството и „Урбика“ ЕООД с 51 % участие.

Видно от разменена кореспонденция между страните по повод изпълнение на договора, към датата на подписването му и до м.02.2019г., т.е. 5 месеца след крайния срок за изпълнение и 10 месеца след сключване на договора, възложителят не е предал на изпълнителя всички изходни данни, които били от значение за изготвяне на ОУП. Така с писмо от 27.04.2018г. изпълнителят е отправил искане до възложителя да предаде общинския план за развитие на района за 2014г.-2020г., програмата за управление на отпадъците, програмата за опазване на околната среда, плана за защита при бедствия и аварии, плана за развитие на туризма, програмата за управление на общинската собственост и за развитие на социалните дейности, т.е. все данни, без които не би могъл да се подготви предварителния проект за ОУП. С писмо от същата

дата изпълнителят е предал подготвени от него проекти на писма, с които възложителят да изиска изходни данни от съответните административни служби и експлоатационни дружества относно КККР за землището, данни за земеделските имоти, за изготвената КВС, за паметниците на културата и за военните паметници, за археологическите обекти, метеорологични и хидрологични данни за района, екологични условия на същия, наземни и подземни води, гори, пътна инфраструктура, ВиК и ел. мрежи и др. Не се спори, че тези проекти на писма са били предадени на възложителя. С писмо от 22.06.2018г. и въпреки липсата на изходни данни в пълнота, изпълнителят е изпратил на възложителя задание за определяне на обхвата и съдържанието на екологичната оценка, като няма данни за възражения по него. С напомнителни писма от 16.07.2018г. и от 17.07.2018г. ДЗЗД „Урбикасити“ отново е напомнило за нуждата от събиране на всички изходни данни, като в табличен вид е отразявало кои от тях липсват.

С протокол от 27.02.2019г. страните по договора са удостоверили получаване на всички изходни данни за изпълнение на възложената работа. Документът не е бил оспорен в процеса. В същия изрично е посочено, че с подписването му започва да тече шестмесечния срок по чл.4, ал.2 от договора за изготвяне на предварителния проект за ОУП на Община Калояново, ЕО и ОС, като така срокът за изработка на тази част от заданието бил определен на 27.08.2019г. Не се спори, че на 27.02.2019г. е било издадено и възлагателното писмо за изготвяне на предварителен проект за ОУП, ЕО и ОС на проекта.

Не се установява от събраните доказателства предаване на предварителния проект за ОУП (първа фаза от изпълнението) в срока по чл.4, ал.2 от договора, започнал да тече от подписване на приемо-предавателния протокол за предадени изходни данни. Не се и твърди да е бил готов такъв проект нито към 27.08.2019г., нито към датата на приключване на устните състезания.

С писмо от 07.10.2019г. изпълнителят е предложил договарянето на нови срокове за изпълнение на заданието, като е посочил, че предварителния проект за ОУП, ЕО и ОС могат да бъдат предадени до 03.02.2019г., а до 31.02.2019г. (?) да бъде проведено общественото обсъждане на проекта с цел през м.март същата година да стартират съгласувателните процедури. Няма данни и не се твърди сроковете да са били предоговорени между страните, т.е. възложителят да е приел предложението на изпълнителя. Напротив, видно от уведомление от Община Калояново до гражданското дружество – изпълнител на проекта и до съдружниците му, възложителят е прекратил договора на основание чл.15, т.4 от него – виновно неизпълнение на задълженията от изпълнителя, като е счел, че прекратяването настъпва след изтичане на посочения в същата разпоредба десетдневен срок от получаване на уведомлението, както е посочено в договора. Със същото писмо възложителят е поканил адресатите да върнат

платения аванс. Уведомлението е било връчено на ответника „Форсити“ ЕООД чрез залепване на уведомление преди подаване на исковата молба в съда.

Видно от преводно нареждане от 26.03.2020г. възложителят е възстановил на МРРБ средствата, отпуснати за изготвяне на ОУП на общината по сключено на 13.05.2016г. споразумение, на 09.01.2020г. е обявил през АОП прекратяване на процедурата, във връзка с която е бил сключен процесния договор от 26.04.2018г., а на 30.11.2020г. е сключил нов договор за обществена поръчка със същия предмет, но с друг изпълнител, за което е представено обявление за възложена обществена поръчка.

При така изяснените факти, съдът прави следните *правни изводи*:

Фактическият състав на чл.55, ал.1, пр.3 ЗЗД изисква предаване на нещо на годно основание, в случая – на парична сума, заплатена като аванс по договор за възлагане на обществена поръчка, като впоследствие основанието за задържане на предаденото е отпаднало – договорът е развален, поради виновното неизпълнение на договорните задължения от страна на изпълнителя.

По делото не са спорни и се установяват с приложените документи следните обстоятелства:

- Че страните са били валидно обвързани от договор от 26.04.2018г. за възлагане на обществена поръчка за изработка на ОУП на Община Калояново, ЕО и ОС, по който ищецът е възложител, а ответникът – съдружник в ДЗЗД – изпълнител;
- Че дяловото участие на ответника „Форсити“ ЕООД в ДЗЗД – изпълнител по договора, е 49 %;
- Че в изпълнение на договора ищецът е заплатил на изпълнителя аванс в размер на 28828.80 лева, 49 % от която сума възлиза на търсените с исковата молба 14126.11 лева.

Спорно по делото е правото на възложителя да развали договора с оглед възражението на ответника, че е изправна страна по него и твърдението на възложителя, че изпълнителят не е предал изготвен ОУП, ЕО и ОС в сроковете по договора. Изясняването на спора е предпоставено от установяване на договорните права и задължения на всяка от страните и тяхното поведение при изпълнение на договора.

Съдът намира за установено, че задължение на възложителя е било да предаде на изпълнителя всички изходни данни за изработването на проект на ОУП, ЕО и ОС, във връзка с което негово задължение е било да изиска от съответните администрации и дружества информацията, която не е била налична в общината. В хода на процеса не се установи ищецът да е изпълнил договорното си задължение в разумен срок. Напротив, с поредица от напомнителни писма изпълнителят е изисквал предоставянето на такъв архив, което е станало едва на 27.02.2019г., на която дата е бил подписан приемо-предавателен протокол, по който ДЗЗД „Урбикасити“ е приело, че предадените данни

са в пълен обем и ги е приел без забележки или възражения за непълноти. Изхождайки от тези факти, съдът намира, че шестмесечният срок по чл.4, ал.2 от договора за изработка на предварителния проект на ОУП, ЕО и ОС на проекта е започнал да тече от 27.02.2019г., поради което е изтекъл на 27.08.2019г. Възражението на ответника, че макар да е подписан такъв протокол, изходните данни не били пълни и срокът не е започнал да тече, не се кредитира от съда. Изпълнителят е имал достатъчно време да прегледа предадените материали и да прецени дали в същите има грешки или непълноти, доколкото данните са били изпратени на ел.адрес, а протоколът е съставен и разписан дни след това. Освен това, търсената допълнително информация не е в такъв обем и от такъв характер, че да препятства поне започване на работата по предварителния проект за ОУП.

Не се доказва изготвяне и предаване с входящ номер в деловодството на Община Калояново (както е предвидено по договор), че до 27.08.2019г. изпълнителят е предал предварителен проект на ОУП, ЕО и ОС – първа фаза от изпълнение на възложената работа. Не се твърди, нито се установява предаване на проекта на такъв етап по друг начин. Не се доказва, че предварителният проект е бил изработен към тази дата, към датата на получаване на уведомлението за разваляне на договора, към датата на предявяване на иска или към момента на приключване на устните състезания по делото. Т.е. след получаване на пълната база от данни за изработване на предварителния проект за ОУП и в шестмесечен срок от тогава изпълнителят не е изработил и предал този проект. Не се и твърди, че е бил готов частично. В този смисъл, забавата на кредитора (възложителя) в предаването на изходните данни не може да е извинителна по отношение на несвършената в срок работа от изпълнителя. Последният не може да се позовава на тази забава, тъй като за него срокът за изпълнение на първия предварителен етап от работата е започнал да тече едва на 27.02.2019г., не и преди това, и в този срок не е налице надлежно изпълнение на възложената работа. Едва през м.10.2019г., което е след срока за изпълнение, изпълнителят е предложил предоговаряне на сроковете за изпълнение, което предложение не е било прието от възложителя.

Съдът счита за неоснователен довода на ответника, че приемането на нова КККР за землището на общината е причина за забавата, която причина е обективна и следователно извинителна. От една страна, по делото не се събраха доказателства в подкрепа на това твърдение. От друга страна, евентуалното одобрение със Заповед на Изпълнителния директор на АГКК на нова КК за Община Калояново е станало след изтичане срока по чл.4, ал.2 от договора. Няма данни изпълнителят да е уведомил възложителя за необходимостта от изчакване да влезе в сила КК, за да се съобразят данните от нея при изработката на предварителния проект за ОУП, както се предвижда в чл.7, т.2 от договора. Няма и подписано споразумение между страните за удължаване срока за изпълнение на първия етап от възложената работа с цел преработка на

предварителния проект съобразно данните от новата кадастрална карта, който предварителен проект не е бил изготвен.

Предвид изложеното, съдът намира, че изпълнителят по договора е неизправна страна по него, като предвид обстоятелството, че същият е ДЗЗД, то отговорност за неизпълнението носят съдружниците в него, съобразно дяловото си участие в дружеството – чл. 361 ЗЗД, т.е. ответникът „Форсити“ ЕООД е задължен за 49 % от евентуално дължими суми по договора към възложителя.

Съгласно чл.87 ЗЗД когато длъжникът по един двустранен договор не изпълни задължението си поради причина, за която той отговаря, кредиторът може да развали договора, като даде на длъжника подходящ срок за изпълнение с предупреждение, че след изтичането на срока ще смята договора за развален. Това предупреждението трябва да е писмено, ако договорът е сключен в писмена форма. Кредиторът има право да развали договор, без предоставяне на допълнителен срок, само ако изпълнението е станало невъзможно изцяло или отчасти, ако поради забава на длъжника то е станало безполезно или ако задължението е трябвало да се изпълни непременно в уговореното време. Установяването на тези предпоставки е в тежест на кредитора, в случая – на възложителя.

По делото не се доказва, че работата е следвало да се завърши непременно в уговореното време, още повече, че срокът не е фиксиран, тъй като зависи от датата на предаване на изходната информация. Доводите на ищеца, че възложеното е в резултат на проведена обществена поръчка и заплащането е със средства на МРРБ, които са били трансферирани обратно на министерството, поради забавата и изтичането на финансовата година, не бяха подкрепени с доказателства. Действително, в договора е предвидено, че плащанията се осъществяват на посочен етап от изпълнението след осигуряване на средствата от МРРБ по споразумението от 13.05.2016г. между Община Калояново и МРРБ за финансиране изработването на ОУП, но нито се твърди, нито се доказва, че действието на споразумението е продължено за финансовата 2019г., поради което и при неосигурено финансиране ищецът няма интерес от по-късното изпълнение на договора. Последният не бил и могъл да се позовава на това обстоятелство, тъй като поради собствената му забава в предаване на изходните данни (осъществено едва през 2019г.) изработката на проекта е изместена за финансовата 2019г., вместо да се изпълни 2018г., както е предвидено по договор. Не се твърди и невъзможност за изпълнение от страна на изпълнителя.

Независимо от гореизложеното, съдът намира, че развалянето на договора е надлежно упражнено от ищеца, а уведомлението за разваляне е било надлежно връчено на ответника по реда на чл.50 ГПК, поради което е породило правно действие. Съображенията за това са следните:

На първо място, нормата на чл.87, ал.1 ЗЗД е диспозитивна. Страните по един

двустранен договор могат да уговорят отклонение от нея и дори да приемат, че ако няма изпълнение по договора в сроковете, посочени в него, то само при наличие на тази предпоставка възложителят може да развали договора (в този смисъл решение № 131/2009 г. на II ТО- ВКС, Решение № 76/2017 г. на I ТО, ВКС, Решение № 2 от 17.02.2021 г. на ВКС по гр. д. № 1248/2020 г., III г. о., ГК). В случая, в чл.15, т.4 от договора като предпоставка за развалянето му е предвидено само виновното неизпълнение на договора от насрещната страна в срока по чл.4, ал.2, която предпоставка е налице.

На второ място, едностранното разваляне на двустранен договор от изправната страна е допустимо след изтичане на срока за изпълнение по договора, ако насрещната страна не е изпълнила в хода на производството по делото до изтичането на обективно подходящ предвид конкретните обстоятелства срок – така в Решение № 186 от 15.07.2014 г. на ВКС по гр. д. № 6836/2013 г., III г. о., ГК; Решение № 4 от 23.06.2017 г. на ВКС по т. д. № 50183/2016 г., IV г. о., ТК. Разрешението произтича от правилото, че съдът е длъжен да съобрази поведението на страните в хода на процеса – чл.235, ал.3 ГПК.

В настоящото производство се установи забава на ДЗЗД да предаде предварителния проект за ОУП, която продължава и към датата на подаване на исковата молба в съда – 11.09.2020г., което е повече от година след срока по чл.4, ал.2 от договора, както и към датата на приключване на устните състезания – 14.04.2022г., което надхвърля с повече от две години и половина срока за изпълнение. Самият съдебен процес се е развил в рамките на година и седем месеца, който срок е напълно достатъчен за изпълнение на парвата фаза от възложената работа – изготвянето на предварителния проект за ОУП. Такъв обаче не е изготвен и не е предаден на възложителя. Напротив, след 27.02.2019г. не е установено изпълнителят да е работил по изготвянето на предварителния проект за ОУП на Община Калояново, а след предаване на изходните данни в пълнота съдействие на възложителя не е нужно до етапа на общественото обсъждане и съгласуване на предварителния проект. При такова поведение на изпълнителя, да се изисква от кредитора (възложителя) да доказва, че е дал допълнителен срок за изпълнение на възложената работа е равнозначно да се толерира недобросъвестното поведение на насрещната страна по облигационното правоотношение, неизпълнила задължението си за предаване на работата в един продължителен, вън от изискванията за разумност срок. Само ако изпълнителят бе доказал, че е положил грижа и е изпълнил възложената работа, макар и след срока, т.е. след 27.08.2019г., има право да оспори основанието на възложителя да развали договора, поради безполезност на извършената работа от допуснатата от изпълнителя забава - така и в Решение № 4 от 23.06.2017 г. на ВКС по т. д. № 50183/2016 г., IV г. о., ТК.

Евентуалното частично изпълнение, изразяващо се в изготвяне на задание за обхвата на ЕО и ОС на проекта, не обуславя основание за задържане на платения аванс. Изготвянето на ЕО е неразривно свързано и е едно цяло с предварителния проект за ОУП – така и в чл. 4 от договора, предвиждащ предаването на ЕО заедно с предварителния, респективно окончателния проект на ОУП. Изработката им като едно цяло е предмет на договора за изработка, при който предмет на престацията не са положените усилия за изпълнение на работата, а наличието на готов и годен да послужи според предназначението си продукт.

С оглед изложените мотиви, съдът намери исковата претенция за основателна и я уважава.

По разноските

При този изход на спора ответникът следва да заплати на ищеца сторените от него разноски в общ размер от 1520.04 лева, от които 565.04 лева държавна такса по делото и 955.00 лева реално заплатено адвокатско възнаграждение.

Мотивиран от гореизложеното, Софийският районен съд, Второ гражданско отделение, 55^{-ти} състав,

РЕШИ:

ОСЪЖДА „Форсити“ ЕООД, ЕИК, със седалище и адрес на управление: гр.София, ул. „Иларион Драгостинов“ № 5, със съдебен адрес: гр.София, ул. „Граф Игнатиев“ 9, вх.Б, ет.1, офис № 1 (чрез адвокат В.А.), да заплати на Община Калояново, БУЛСТАТ, с адрес: с.Калояново, пл. „Възраждане“ № 6, със съдебен адрес: гр.Пловдив, ул. „Ламартин“ № 2, ет.1, офис № 1 (чрез адвокат Г.Н.), следните суми:

- на основание чл.55, ал.1, пр.3 ЗЗД – сумата **14126.11 лева**, представляваща заплатен от ищеца аванс по Договор за възлагане на обществена поръчка от 26.04.2018г. за изработка на ОУП на Община Калояново, екологичната оценка и оценка за съвместимост, който договор е бил развален от ищеца, в качеството му на възложител, поради виновно неизпълнение на задължения на ответника като съдружник на изпълнителя ДЗЗД „Урбикасити“, ведно със законната лихва от 11.09.2020г. до окончателното плащане.
- на основание чл.78, ал.1 ГПК – сумата **1520.04 лева** – разноски по делото.

УКАЗВА на ответника, че присъденото вземане и разноските може да заплати по следната банкова сметка на ищеца: BG 09 CECB 9790 31C8 1052 00 при „ЦКБ“ АД.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване пред Софийски градски съд с въззивна жалба в двуседмичен срок от датата на съобщаването му.

Преписи от решението да се връчат на страните.

Съдия при Софийски районен съд: _____