

РЕШЕНИЕ

№ 21

гр. Плевен, 17.02.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

ОКРЪЖЕН СЪД – ПЛЕВЕН в публично заседание на осемнадесети януари през две хиляди двадесет и трета година в следния състав:

Председател: **ЦВЕТЕЛИНА М. ЯНКУЛОВА-СТОЯНОВА**

при участието на секретаря М.С.Й.
като разгледа докладваното от **ЦВЕТЕЛИНА М. ЯНКУЛОВА-СТОЯНОВА**
Търговско дело № 20214400900186 по описа за 2021 година

Производство по Глава XXXII от ГПК – Търговски спорове – чл.365 и сл. от ГПК.

Делото е образувано на основание искова молба, , регистрирана с Вх. №7591/10.11.2021г. по регистъра на Плевенски окръжен съд, подадена по пощата с п.к. от 09.11.2021г., чрез която по реда на чл.422 във вр.чл. 415, ал.3 във вр. ал.1,т.1 от ГПК са предявени два броя субективно съединени установителни искиове, родово подсъдни на окръжен съд като първа инстанция, от ищеца „АМАН 2013“-ООД, ЕИК-***** със седалище и адрес на управление в *****, представлявано от управителя М.А.П., чрез пълномощника адв. И. С. от САК, солидарно срещу ответниците „САС инж.-ЕООД,ЕИК-*****“, със седалище и адрес на управление в *****, представлявано от В.С.А. и ЕТ“САС-В.А.“, ЕИК-***** със седалище и адрес на управление в *****, представлявано от *****, за установяване на вземане, за което по ч.гр.д.№4304/2021г. по описа на Плевенски районен съд, Гражданско отделение, е издадена заповед за изпълнение въз основа на документ по чл.417 от ГПК, срещу която е подадено възражение от длъжниците.

В исковата молба се твърди следното:

Между дружество „Софиямилк“ - ЕООД, ЕИК ***** от една страна и „САС инж.“ -ЕООД, ЕИК ***** и ЕТ „САС-В.А.“, ЕИК *****, е сключен предварителен договор за прехвърляне на собственост и учредяване на право на строеж срещу задължение за проучване, проектиране и строителство на жилищна сграда от 06.12.2007 г., с нотариална заверка на подписите рег. № 5686/06.12.2007 г., извършена от Нотариус К.Б., рег. № ***** в НК на РБ, с район на действие СРС. В изпълнение на този предварителен договор между

„СОФИЯМИЛК“- ЕООД и „САС инж.“- ЕООД е подписан окончателен договор във формата на нотариален акт за учредяване на право на строеж. С договори за цесия от 12.06.2013 г. и 30.06.2014 г. „СОФИЯМИЛК“- ЕООД е прехвърлило вземанията си по тези договори на „АМАН 2013" ООД. Между „АМАН 2013" ООД, „СОФИЯМИЛК“- ЕООД и ЕТ „САС-В.А." на 15.01.2016 г. е сключено писмено споразумение, по силата на чл. 1 от което, „САС инж.“ - ЕООД се е задължило към „АМАН 2013" - ООД и „СОФИЯМИЛК“- ЕООД най-късно в срок от 18 месеца от влизане в сила на споразумението (споразумението влиза в сила от датата на вписване на ипотека - 28.03.2016 г.) да издаде разрешение за ползване на сградата, в която се намират описаните по-долу имоти, която представлява: ЖИЛИЩНА СГРАДА, построена в дворно място, находящо се в *****, съставляващо УПИ № *****, както и да предостави в този срок нотариално заверен препис от разрешението на „АМАН 2013" ООД. В случай на неизпълнение на поетото задължение за получаване на разрешение за ползване и предоставянето на нотариално заверен препис от него, „САС инж.“ -ЕООД и ЕТ „САС-В.А." се задължават солидарно да изплатят на „АМАН 2013" ООД сума в размер на 150 000.00 евро, която представлява неустойка.

За обезпечаване изпълнението на задължението да осигури издаването на разрешение за ползване на „жилищната сграда" в уговорения срок (най-късно до 18 месеца считано от 28.03.2016 г.) и за обезпечаване изплащането на неустойка в размер на 150 000.00 евро при евентуално неизпълнение, „САС инж.“- ЕООД учредява в полза на „АМАН 2013" -ООД ипотека върху самостоятелни обекти, находящи се в жилищна сграда, изградена в степен на завършеност „Груб строеж" с настоящ адрес: ***** в поземлен имот с идентификатор № *****, а именно: Апартамент № Б.3.8, с идентификатор *****.1.21; Обект № 03.13 с идентификатор *****.1.25; Апартамент № А.3.7 с идентификатор *****.1.18; Обект № 01.11 с идентификатор *****.1.23; Апартамент № А. 1.4 с идентификатор *****.1.17. С нотариалния акт за учредяване на ипотека върху посочените имоти „САС инж.“ ЕООД и ЕТ „САС-В.А." солидарно са се задължили да изплатят на „Аман 2013" ООД неустойка в размер на 150 000 € (сто и петдесет хиляди) евро при неизпълнение на задължението за издаване и предоставяне на разрешение за ползване на описаната в нотариалния акт сграда. Въпреки че „САС инж.“- ЕООД се е задължил да представи на „АМАН 2013" -ООД издадено разрешение за ползване на сградата в срок до 18 (осемнадесет) месеца от влизане в сила на споразумението, което влиза в сила в деня на вписването представения договор за учредяване на договорна ипотека - 28.03.2016 г. или разрешението следвало да е издадено до 28.09.2017 г. Дори и към настоящия момент все още няма издадено такова разрешение, за което се представя Служебна бележка, издадена от Столична община, район ***** с № Към ***** (18) от 21.10.2021 г., освен това „САС инж.“ ЕООД и ЕТ „САС-В.А." не са заплатили на „АМАН 2013" ООД сумата от 150 000.00 евро, представляваща неустойка при неизпълнение, което обуслови правния интерес на ищеца от подаване на заявление по чл. 417 от ГПК, въз основа на което е било образувано ч.гр.д. № 4303/2021 г. по описа на 13-ти състав на Районен съд - Плевен. Въз основа на издадената по посоченото дело Заповед за изпълнение № 2557 от 02.07.2021 г., е образувано изпълнително дело № 9612/21 г. по описа на ЧСИ М.Б., рег. № *****, с район на действие Софийски

градски съд. Длъжниците са подали възражение срещу издадената заповед за изпълнение и с Определение № 8071 от 24.09.2021 г. по гр.д. № 4303/21 г. на 13-ти състав на Районен съд Плевен е указал на ищеца да предяви иск относно вземането си, поради което същият подава настоящата искова молба.

Петитумът на исковата молба е, да бъдат призовани страните на съд и след като се установят твърденията на ищеца, съдът да постанови решение, с което:

Да признае за установено по отношение на ответниците „САС инж.“- ЕООД, ЕИК *****, със седалище и адрес на управление: *****, представлявано от В.С.А. и ЕТ „САС-В.А.“, ЕИК *****, със седалище и адрес на управление: *****, представлявано от В.С.А., че същите дължат солидарно на „АМАН 2013“ - ООД, ЕИК *****, с адрес и седалище на управление: *****. представлявано от М.А.П., сумата от **150 000.00 (сто и петдесет хиляди) евро**, представляваща неустойка при неизпълнение на поето задължение за издаване на разрешение за ползване на сграда, която представлява: ЖИЛИЩНА СГРАДА, построена в дворно място, находящо се в *****, съставляващо УПИ № *****, ведно със законната лихва върху главницата от датата на подаване на заявлението - 01.07.2021 г.

Да осъди „САС инж.“ ЕООД, ЕИК *****, със седалище и адрес на управление: *****, представлявано от В.С.А. и ЕТ „САС-В.А.“, ЕИК *****, със седалище и адрес на управление: *****, представлявано от В.С.А., да заплатят солидарно на „АМАН 2013“-ООД, ЕИК *****, с адрес и седалище на управление: *****, представлявано от М.А.П., направените разноси в заповедното и изпълнителното производство в общ размер на **22 582.49 лв.**, както следва: сумата от 5 867.49 лв., представляваща държавна такса за подаване на заявление по чл. 417 от ГПК; сумата от 5 350.00 лв., представляваща адвокатско възнаграждение в заповедното производство; сумата от 108.00 лв., представляваща такса за образуване на изпълнително дело № 9612/21 г. по описа на ЧСИ М.Б.; сумата от 4 570.00 лв., представляваща адвокатско възнаграждение по изпълнително дело № 9612/21 г. по описа на ЧСИ М.Б.; сумата от 5 687.00 лв. за извършване на опис на недвижими имоти; сумата от 1 000.00 лв. за изготвяне на оценки от вещо лице.

Заявено е искане за присъждане на сторените разноси, включително и адвокатското възнаграждение.

Към исковата молба са приложени писмени доказателства: Нотариален акт за учредяване на договорна ипотека върху недвижим имот от 28.03.2016 г - *****, дело №20/2016г. по описа на нотариус Е.Е., рег.№***** на Нотариалната камара, с район на действие СГС, вписан в СВ под №*****, акт №16,т.VII, дело№1184/16;Служебна бележка, издадена от издадена от Столична община, район „*****“ с № Към *****(18) от 21.10.2021 г;- Удостоверение с изх. № 90042/09.11.2021 г.по регистъра на ЧСИ М.Б., с рег.№***** на КЧСИ с район на действие СГС; Заявление по чл. 417 от ГПК с Вх.№11307/01.07.2021г., въз основа на което е образувано ч.гр.№430382021г. по описа на Плевенски районен съд, Гражданско отделение, XIII-ти гр.с-в; Договор за правна защита и съдействие в заповедното производство; Платежно нареждане за внесена държавна

такса по заповедното производство; Договор за правна защита и съдействие в изпълнителното производство; Платежно нареждане за внесени такси по ТТР към ЗЧСИ; Заповед за изпълнение № 2557 от 02.07.2021 г., издадена по ч.гр.д.№4303/2021г. по описа на ПлРС,ГО; Разпореждане № 8071 от 24.09.2021 г., постановено на основание 415 от ГПК..

В срока по чл.367,ал.1 от ГПК, е постъпил Отговор на исковата молба, регистриран с Вх.№1870/23.02.2022г, подаден общо от двамата ответници — „САС инж.-ЕООД,ЕИК-***, със седалище и адрес на управление в *****, представлявано от В.С.А. и ЕТ“САС-В.А.“, ЕИК-*****, със седалище и адрес на управление в *****, представлявано от *****(л.114 —л.203)**

В отговора на исковата молба се изразява следното становище:

Предявеният иск е неоснователен и се оспорва по основание и размер. Заявяват се следните възражения:

1.ВЪЗРАЖЕНИЕ за изтекла давност:

Според представения с исковата молба нотариален акт, договорната ипотека е учредена, за да обезпечи вземане за неустойка в размер на 150000евро.Правопораждащият факт е събдването на условието – ако в срок от 18 месеца, броено от 28.03.2016г., не е издадено разрешение за ползване на процесната сграда. Ищецът твърди, че ответниците не са изпълнили задължението за снабдяване с разрешение за ползване, следователно, срокът за претенцията му за неустойка , би следвало да тече от падежа 28.09.2017г, съгласно чл.114 от ЗЗД, Според чл.111,б.“б“ от ЗЗД, с изтичане на тригодишна давност се погасяват вземанията за неустойка. Налага се извода, че давността е изтекла на 28.09.2020г, а заявлението по чл.417 от ГПК, разгледано по ч.гр.д.№4303/2021г. на Плевенски районен съд, е подадено на 01.07.2021г.

2. ИЩЕЦЪТ не е действителен кредитор на ответниците.

2.1.Материалноправната легитимация на кредитор за ищеца НЕ произтича от представения нотариален акт за учредяване на договорна ипотека, а от предшестващо го споразумение от 15.01.2016г.В това споразумение на стр.7, в чл.2,ал.4, страните се договарят, че се отказват от възникналите до този момент претенции за неустойки.Същевременно, присъствието на ищеца в споразумението се обосновава с два договора за цесия, посочени на стр.1 от споразумението, копия от което ответниците прилагат към отговора. Видно от тези договори за цесия, цедентът „Софиямилк“-ЕООД прехвърля на цесионера „Аман 2013“-ООД единствено вземания за неустойка, произтичащи от предварителен договор от 06.12.2007г за прехвърляне на собственост и учредяване на право на строеж. Същите вземания за неустойка, от които ищецът и неговият праводател „Софиямилк“-ЕООД , едновременно и безусловно се отказват със споразумението от 15.01.2016г, послужило като причина за учредяване на договорна ипотека.

В тази връзка, твърдението на стр. 2 от исковата молба, че съгласно посочените договори за цесия ищецът е придобил вземанията (изобщо, като родово понятие) на "СОФИЯМИЛК" -ЕООД към ответниците по предварителния договор и по договора за

учредяване на право на строеж е заблуждаващо до степен на невярност, защото както са посочили ответниците, цесиите имат за предмет вземания за неустойки за забава, а не за всички вземания - напр. обезщетяването на "СОФИЯМИЛК" - ЕООД с обекти срещу правото на строеж и т.н. В случая няма заместване на страна ("СОФИЯМИЛК" - ЕООД) по предварителния договор, а единствено твърдяно правоприемство на вземания за неустойка.

2.2. По принцип ответниците твърдят, че дори и да не бяха погасени вземанията за неустойка изрично, съгласно споразумението от 2016 г., двата договора за цесия са нищожни на осн.чл. 26, ал. 2 от ЗЗД. Прехвърленото вземане не е индивидуализирано, а това определя договорите за цесия като сключени при липса на предмет. В предварителния договор има посочени възможни няколко вида неустойки. В договорите за цесия не е посочено коя неустойка, от коя разпоредба на предварителни договор произтича, за кой период се отнася и г.н. От друга страна, в предмета на договора за цесия са включени и бъдещи, т.е. невъзникнали вземания, които не могат да бъдат предмет на отчуждаване по реда на чл. 99 и сл. ЗЗД, а това е самостоятелно основание за нищожност по чл. 26, ал. 1 във вр. с чл. 99, ал. 1 от ЗЗД - поради противоречие със закона. В т.см. решение № 32 от 09.09.2010 г. по т. д. № 438/2009 г., т. к, II т. о. на ВКС.

2.3. „СОФИЯМИЛК" ЕООД не е имало вземане за неустойка от ответниците в нито един момент от сключването на предварителния договор, тъй като е било в неизпълнение на задълженията си по него. Конкретните възражения са:

- в чл. 2.2.6. „а" (както и в чл. 4.3., б. „г") е записано задължение на „Софиямилк"-ЕООД за прехвърляне на собственост върху „80%" идеални части от имота в 10 - дневен срок от одобряване на идейния архитектурен проект. Собственикът не изпълнява това си задължение. Видно от нот. акт за учредяване право на строеж, стр. 5, проектът е одобрен на 22.10.2008г. Десет дена по-късно не само, че няма прехвърляне на собственост, но и самото учредяване на правото на строеж става близо година по-късно - 07.10.2009 г.; в чл. 6 от предварителния договор „Софиямилк"-ЕООД декларира, че процесния имот не е ипотekiран, като в чл. 6.1. същият се задължава да не го обременява с тежести до сключване на договорите за прехвърляне на собствеността върху идеални части от него, респ. договора за учредяване на право на строеж. Видно от договора за учредяване на право на строеж (стр. 3 и 5), Възложителят не е изпълнил това си задължение.

Предвид на дотук изложеното и съгласно чл. 3.1., предложение четвърто, сроковете по договора спират да текат когато Възложителят е неизрядна страна по договора.

3. ЧАСТИЧНА НИЩОЖНОСТ на споразумение от 15.01.2016 г.

От казаното дотук се установява, че споразумението от 2016 г. и договорната ипотека, въз основа на него, са нищожни поради липса на основание - няма основание -легитимен интерес на ищеца - „АМАН 2013"- ООД да присъства в това споразумение и да му се учредява реално обезпечение на уговорена неустойка. Ищецът няма никаква престация към ответниците, никакви взаимоотношения с тях. В тази връзка не е

ясно какви вреди претърпява и в какво се изразяват те, от обстоятелството, че ответниците не са го снабдили с удостоверение за въведена в експлоатация сграда - той няма обекти в нея, нито никакви други права, свързани с обстоятелството дали сградата е въведена в експлоатация или не.

Дори да се приеме, че ищецът е носител по силата на частно правоприемство по двата договора за цесия на вземане за неустойка по предварителния договор от 06.12.2007г, той НЕ Е страна по самия предварителен договор. Това предполага извода, че „АМАН 2013"- ООД по никакъв начин не е заинтересовано от документалното придвижване на строителния процес и в частност с въвеждането в експлоатация на жилищната сграда. Дали това ще се случи в 18-месечен срок или не, е юридически факт, който не може да рефлектира в патримониума на ищеца, поради което неизпълнението на това задължение да бъде скрепено с неустойка в колосален размер в негова полза.

„АМАН 2013" - ООД дефинитивно не може да претърпи вреди от неизпълнението на ответниците на подписаното споразумение от 15.01.2016 г., поради което и не може да бъде носител на правото на неустойка. Коя от обезпечителната, обезщетителната, освен очевидно наказателната функция, изпълнява уговорената неустойка по чл. 2 от споменатото споразумение? Ясно е, че наказателната същност на неустойката няма самостоятелен характер и има за цел да дисциплинира страната в правоотношението, за да изпълни точно задълженията си към НАСРЕЩНАТА страна. В разглеждания случай клаузата на чл. 2 от споразумението от 15.01.2016 г. е нищожна на основание чл. 26, ал. 1 333 поради противоречие с добрите права, както и по чл. 26, ал. 2 33Д поради липса на основание. Във формулирания си вид и причината, за които се дължи, тя е единствено безусловен източник на неоснователно обогатяване.

4. НЕУСТОЙКАТА по чл. 2 от споразумението не е дължима, поради липса на виновно поведение у ответниците.

Въвеждането на сградата в експлоатация не се дължи на виновно поведение на ответниците, а на обективна невъзможност. Считат, че всичко, което зависи от тях, както са посочили в чл. 1 от споразумението са направили. Какво се има предвид - сградата, към м. Септември 2017 г., достигна до етап акт 15 - това е последният акт преди подаване на заявление до общината за въвеждане в експлоатация. Докато са извършвани довършителните дейности се проектирало по искане на ответниците иа „Софиямилк" – ЕООД, трасето, по което е щяло да се извърши външното постоянно захранване с електричество за (а не временното по време на строителството) от ЧЕЗ. За съжаление, се установило, че трасето се предвиждаше да минава през имоти, спрямо които Столична община и район „*****“ не били приложили предвидената улична регулация. Това наложило издирване на собствениците на частните имоти през които се установило, че минава, с цел договаряне на учредяване на сервитутно право на преминаване от тях в полза на ЧЕЗ, за да могат да прокарат кабелните линии. Установило се, че има множество грешки в кадастъра и в продължение на повече от година ответниците издирвали истинските собственици на имотите, а не тези, които са били по погрешка записани, като отнело много

време на истинските собственици да коригират грешките в кадастъра. В крайна сметка, дори се наложило да бъде осъдена Столична община, за това, че не е предоставила необходимите документи — делото приключило в полза на ответниците чак последното тримесечие на 2020г. (защото въпреки необжалваемостта, общината обжалвала два пъти пред ВАС). Междувременно, предвид посочените трудности, ответниците многократно се опитвали да установят дали е възможно и друго трасе, което да не минава през толкова проблемни поземлени имоти с неприложена регулация. След многократни консултации и съгласувания, ЧЕЗ одобрил такова (ново) трасе и към момента има учредено в тяхна полза право на преминаване, както и всички други съгласувания с държавни и общински институции. В момента документите за това трасе са в Столична община, която трябва да издаде разрешение за строеж на ЧЕЗ, за да се поставят кабелните линии, да се свърже сградата и да се подават документите в общината за издаване на разрешение за ползване на сградата. „АМАН 2013“- ООД е знаел за всички тези трудности, както и какво се предприема за тяхното преодоляване. Също така ответниците са молили и за съдействие, когато се установили множеството пропуски и грешки в кадастъра на София, видно от разменената документация, която прилагат. Те също не са успели да помогнат и затова, в крайна сметка се наложило ответниците да съдят Столична община, както е посочено по-горе и да търсят съгласуване на алтернативно трасе.

Недобросъвестното поведение на Столична община, в т.ч. и за предоставяне на необходима информация, с която разполага, за прокарване на кабелно трасе, съставлява ОБЕКТИВНА НЕВЪЗМОЖНОСТ пред ответниците да осигурят въвеждане на жилищната сграда в експлоатация в 18-месечния срок по споразумението от 15.01.2016 г.

Въз основа на гореизложеното, ответниците молят съда, да остави без уважение предявените искове като неоснователни, както и да присъди на ответниците направените деловодни разноски, вкл. и адвокатско възнаграждение, за които ще представим списък по чл. 80 ГПК.

Към отговора на исковата молба са приложени писмени доказателства: 1. Предварителен договор от 06.12.2007 г.; 2. Нотариален акт за учредяване право на строеж от 07.10.2009 г.; 3. Нотариален акт за прехвърляне на идеални части от 13.07.2011 г.; 4. Споразумение от 15.01.2016 г.; 4. Договор за цесия от 12.06.2013 г.; 5. Договор за цесия от 30.06.2014 г.; 6. Акт-образец 15 от 13.09.2017 г.; 7. Договор за проектиране от 28.02.2017 г.; 8. Приемо-предавателен протокол от 05.03.2021 г.; 9. Договор от 09.12.2016 г. с ЧЕЗ разпределение България" АД; 10. Споразумение № 1 от 14.03.2017 г.; Споразумение № 2 от 28.09.2017 г.; 11. Становище изх. № 1202451913/26.01.2017 г.; 12. Становище изх. № 1202364318/14.11.2016 г.; 13. Писмо изх. № 1202270359/01.08.2016 г.; 14. Становище изх. № 1202182875/25.05.2016 г.; 15. Писмо до район ***** от 13.09.2018 г.; 16. Писмо от район ***** от 12.08.2018 г.; 17. Удостоверение от 31.07.2017 г.; 18. Уведомление от 05.05.2017 г.; 19. Електронна кореспонденция с „АМАН 2013" ООД и „СОФИЯМИЛК" ЕООД - 15 страници; 20. Решение по АД № 47/2020 г. на Плевенски АС; 21. Писмо и

решение от Столична община от 20.11.2020 г.; 22. Нотариален акт за учредяване на специален сервитут от 24.09.2020 г.; 23. Нотариален акт за учредяване на специален сервитут от 04.06.2020 г.; 24. Нотариален акт за учредяване на специален сервитут от 11.06.2020 г.; 25. Писмо от Столична община от 12.06.2019 г.; 26. Уведомление от Арка консулт" ЕООД.

В срока по чл.372 от ГПК от страна на ищеца „Аман -2013“-ООД, чрез пълномощника адв. С. са подадени два идентични екземпляри на **Допълнителна искова молба**, с които са представени едни и същи писмени доказателства, регистрирани както следва:

-Допълнителна искова молба, изпратена по електронна поща, с приложени писмени доказателства, регистрирана с Вх.№4131/28.04.2022г. по регистъра на Плевенски окръжен съд.(л.291-л.295 от делото);

-Допълнителна искова молба, изпратена чрез куриерска агенция на 28.04.2022г.(л.290), към която са приложени писмени доказателства, регистрирана с Вх. №4159/29.04.2022г. по регистъра на Плевенски окръжен съд.(л.273-л.290 от делото)

В Допълнителна искова молба, подадена от ищеца, се твърди следното:

Наведените в депозирания от ответниците отговор на искова молба аргументи за недължимост на ищцовата претенция, са неоснователни, а така предявеният иск е основателен и доказан както по основание, така и по размер, като се излагат следните мотиви:

1. Относно направеното възражение за изтекла погасителна давност:

Възражението на ответника е неоснователно. Още същата година, след сключване на процесното споразумение, ответниците изпитвали затруднения при изпълняването му и по-специално с необходимата документация от „ЧЕЗ Разпределение България" АД. Това е видно и от наведените в отговора твърдения, и от представените от тях писмени доказателства. На 04.10.2018 г. от имейл адрес ***** sf@abv.bg, който имейл е представен по делото с отговора, ответникът е уведомил ищеца, че е налице проблем с поземлен имот, през който преминава трасето за захранването на сградата и отказ от страна на Столична община, Район ***** за съдействие. Видно от електронната кореспонденция, проведена между страните, през цялото време ответниците са искали съдействие от ищеца. Това се с случвало многократно и в телефонни разговори, както и на живо, като изрично бил молен ищецът да предприеме действия за претендиране на неустойката, уговорена в процесното споразумение и Нотариален акт за ипотека. Многократно В.А. в разговори е признавал дължимостта на неустойката, като е искал от ищеца съдействие за изпълнението на задълженията, поети от него по договора. Това е видно и от представените по делото електронни писма. С писмо с изх. № СОА19- ТД26-10638-/4/ от 06.11.2019 г. е отказано на настоящия ответник да се предоставят копия от Заповед № РД57-517/19.06.1995 г. на кмета на Столична община и Заповед № РД43-667/21.07.1994 г. След като Столична община

отказва да предостави на ответниците копия от горепосочените заповеди, ответниците са завели дело срещу Столична община, за което е образувано адм. дело № 47/20 г. по описа на Административен съд - Плевен. С Решение от 16.03.2020 г., писмо с изх. № СОА19-ТД26-10638-/4/ от 06.11.2019 г. е отменено. Столична община са подали касационна жалба срещу така постановеното решение на Административен съд Плевен. С Разпореждане № 9650 от 15.07.2020 г. на Пето отделение на Върховен административен съд касационната жалба е оставена без разглеждане. В законовия срок Столична община са обжалвали Разпореждането за оставяне без разглеждане на касационната жалба, като с Определение № 11833 от 23.09.2020 г. на Пето отделение на Върховен административен съд, Разпореждането е оставено с сила.

От горното следва, че Решението на Административен съд - Плевен е влязло в законна сила на 23.09.2020 г. Страните са имали уговорка, че така създамата се ситуация представлява събитие, което ответниците не са могли да предвидят и с оглед на това същото е било непреодолимо. Ето защо уговорката между тях е била да се даде отсрочка от страна на ищеца за периода на делото. Дори и тогава ответниците са признавали пред ищеца и представители на „Софиямилк“ ООД, че дължат неустойката, но както е посочено в отговора на исковата молба, поради обективна невъзможност за периода на делото са отсрочили задълженията на ответниците.

От това следва, че от 06.11.2019 г. - датата на писмото, с което Столична община е отказала да предостави заповедите, до влизане в сила на решението на АС-Плевен - 23.09.2020 г., давността е била спряна и не е текла в този период. Това е така, тъй като съгласно чл. 306, ал. 4 от ТЗ *„Докато трае непреодолимата сила, изпълнението на задълженията и на свързаните с тях насрещни задължения се спира“*. Както е посочено в отговора, наистина е била налице обективна невъзможност, но само за този период. Между страните не е имало спор, а напротив, това личи и от кореспонденцията между тях, че са приемали невъзможността ответниците да се снабдят с процесните заповеди, именно за непреодолима сила, която обаче е отпаднала с влизане в сила на Решението на Административен съд Плевен на 23.09.2020 г. Следователно за период от десет месеца давност за неустойката не е текла.

Ако се приеме, че е била налице непреодолима сила (обективна невъзможност), от подписване на процесното споразумение и ипотека - 28.03.2016 г. до 23.09.2020 г., то тя със сигурност е отпаднала с влизане в сила на Решението на Административен съд -Плевен. Осемнадесет месеца от 23.09.2020 г. са 23.03.2022 г., т.е. падежът на задължението за неустойка е настъпило по време на настоящото производство и не е изтекла погасителна давност. Доколкото разпоредбата на чл. 235, ал. 3 от ГПК гласи, че *„Съдът взема предвид и фактите, настъпили след предявяване на иска, които са от значение за спорното право“*, то настъпването на изискуемостта по време на процеса е именно такъв факт и обосновава основателността на исковите претенции.

Отделно от това, съгласно чл. 3, т. 2 от Закона за мерките и действията по време на извънредното положение, обявено с решение на народното събрание от 13 март

2020 г. и за преодоляване на последиците (загл. доп. - дв, бр. 44 от 2020 г., в сила от 14.05.2020 г.) за срока от 13 март 2020 г. до отмяната на извънредното положение спират да текат давностните срокове, с изтичането на които се погасяват или придобиват права от частноправните субекти. Извънредното положение в Република България е обявено с Решение на Народното събрание от 13 март 2020г., обнародвано в ДВ, бр. 22 от 13.03.2020 г. Съгласно чл. 1 от същото, извънредното положение е обявено върху цялата територия на Република България, считано от 13 март 2020 г. до 13 април 2020 г. С Решение на Народното събрание от 3.04.2020 г. срокът на обявеното извънредно положение е удължен до 13 май 2020 г. Същото е обнародвано в ДВ, бр. 33 от 7.04.2020 г. Следователно, на основание чл. 3, т. 2 от Закона за мерките и действията по време на извънредното положение, обявено с решение на народното събрание от 13 март 2020 г. и за преодоляване на последиците, за период от два месеца - от 13 март 2020 г. до 13 май 2020 г. погасителна давност за вземането на ищеца не е текла.

2. Относно възражението на ответника, че ищецът не е действителен кредитор на ответниците.

Неоснователни са твърденията на ответника, че ищецът не е действителен кредитор. В полза на ищеца е учредена ипотека. Освен това в сключеното споразумение е посочено, че страните се отказват от възникнали до този момент претенции и неустойки, но отношенията между страните, произтичащи от предходния договор, се новират със сключване на споразумението от 15.01.2016 г. Налице е изцяло ново задължение с нови страни, чийто правопораждащ юридически факт е Споразумението от 15.01.2016 г. и ипотека от 28.03.2016 г., т.е. претендираните суми са нови и произтичат от сключеното споразумение, като ищецът се легитимира като кредитор именно по силата на споразумението. Новацията е договор, съглашение между кредитора и длъжника по едно облигационни правоотношение. По силата на това съглашение се погасява съществуващото правоотношение между двете лица и на негово място възниква ново. Това е както буквата, така и духа на чл. 107, ал. 1 от ЗЗД, който предвижда, че задължението се подновява, когато се замени с друго по съглашение с кредитора. От целия текст на споразумението и на ипотека е видно, че страните са уговорили старите задължения да бъдат погасени като на тяхно място възникнат нови - чл. 6 от Споразумението. Следователно в случая е налице активна субективна новация, по силата на която кредитор на ответниците станал „АМАН 2013“ ООД.

На следващо място невярно е твърдението, че не е конкретизирано прехвърленото вземане, което води до нищожност на договорите за цесия. В договор за цесия от 30.07.2014 г., изрично е посочено, че за цедента (СОФИЯМИЛК ЕООД) по предварителния договор е възникнало вземане за неустойка. Цедентът прехвърля, а цесионерът придобива всички вземания за неустойка, които съществуват в полза на цедента по предварителния договор. Отделно от това, договорите за цесия са за предходни задължения, като по силата на Споразумението и Ипотека вземането за неустойка е възникнало именно в патримониума на ищеца, а не му е прехвърлено от друго лице.

3. *Относно възражението на ответника, че СОФИЯМИЛК ЕООД не имало вземане за неустойка, тъй като е било в изпълнение на задълженията си по договора.*

Тук отново е направено възражение относно стари задължения на страните, които не са предвидени в споразумението от 15.01.2016 г., което е новирало всички стари задължения. Ето защо тези възражения са ирелевантни и неотносими.

2016. *Относно възражението за частичка нищожност на споразумението от 15.01.2016г.*

Неоснователни са твърденията за нищожност на сключеното споразумение/ поради липса на основание. На първо място е житейски нелогично ответниците да сключат споразумението, приемайки всички клаузи, а след това да твърдят, че липсва основание. На следващо място, ответниците са сключили споразумението, доколкото е били налице задължение за неустойка в размер на 150 000.00 евро, произтичащо от неизпълнение на ответниците по предварителния договор. „АМАН 2013“ ООД е било кредитор съгласно сключени между страните договори за цесия, поради което и имало интерес от новиране на задължението. Самото сключване на споразумението е своевременно признание на задължението от страна на ответниците. Както е посочено по-горе, договорите за цесия не са нищожни, като направеното възражение е направено само с цел избягване на задължението за неустойка.

Ищецът има отношения с ответника, произтичащи от сключеното споразумение, като се легитимира като кредитор именно по силата на последното. Ирелевантно е какви вреди търпи ищцовото дружество.

Неустойката е класически институт на облигационното право, проявна форма на договорната отговорност, като терминологичното ѝ значение може да се разгледа в няколко посоки. На първо място, тя е *договорна клауза*, чийто предмет е условното задължение за определена престация, което става изискуемо при наличието на уговорената между страните форма на неизпълнение. Съгласно чл. 92, ал. 1, изр. първо ЗЗД: „*Неустойката обезпечава изпълнението на задължението и служи като обезщетение за вредите от неизпълнението, без да е нужно те да се доказват.*“ От този текст могат да се изведат двете ѝ основни функции - обезпечителна и обезщетителна, като следва да се отбележи, че вредите не са елемент от фактическия състав на отговорността. Както в теорията, така и в практиката се приема, че уговаряйки неустойка, страните предварително определят какъв е размерът на претърпяните от тях вреди и се лишават от задължението да го доказват.

В настоящия случай е налице изключителна неустойка. Характерно за *изключителната* неустойка е, че когато е уговорена, може да се претендира само тя. Кредиторът не разполага с възможността да търси размера на вредите над неустойката.

Неоснователно е твърдението на ответниците за наказателна функция на процесното вземане, доколкото в правната доктрина е прието, че санкционна функция е налице само при кумулативната неустойка, за която е характерно, че се дължи независимо от обезщетението за вреди, т. е. наред с неустойката, кредиторът има право да претендира от

длъжника и обезщетение за причинените вреди. Безспорно е, че в настоящия случай неустойката е изключителна. В случай, че неизпълнилият длъжник е принуден за едно и също свое поведение да заплати както неустойката, така и размера на дължимото обезщетение, може да се говори за наказателна (санкционна) неустойка и да се приеме, че тя има санкционна функция, в настоящия случай не е така.

4. Относно възражението за липса на виновно поведение у ответника.

Това заявление е бланкетно, доколкото е безспорно, че ответниците са в неизпълнение. Към настоящия момент са изминали повече от 6 години, през които ответниците не са изпълнили задължението си по сключеното споразумение.

С допълнителната искова молба са представени: Решение № 223 от 16.03.2020 г. по адм. дело № 47/20 г. на АС - Плевен; Разпореждане № 9650 от 15.07.2020 г. на пето отделение на ВАС; Определение № 11833 от 23.09.2020 г. на пето отделение на ВАС.

В срока по чл.373 от ГПК, по делото са постъпили два броя **Допълнителни отговори**, подадени по отделно от двамата ответници, както следва:

- **Допълнителен отговор, регистриран с Вх.№4977/25.05.2022г,** подаден от ответника ЕТ “САС-В.А.”, ЕИК-*****, чрез пълномощника адв. О.Л. от АК-Плевен по електронна поща.(л.303-л305);

- **Допълнителен отговор, регистриран с Вх. №4988/25.05.2022г.,** подаден от ответника „САС инж.“-ЕООД, ЕИК-***** със седалище и адрес на управление в *****, представлявано от В.С.А., към който са приложени писмени доказателства.(л.306 – л.356)

В Допълнителен отговор, регистриран с Вх.№4977/25.05.2022г, подаден от ответника ЕТ “САС-В.А.”, чрез адв. О.Л., се изразява следното становище(л.303):

А.След запознаване с ДИМ, ответникът е установил, че ищецът е направил изменение на иска, доколкото е променил вида на търсената защита, формулирайки осъдителен петитум. В разглеждания случай това е НЕДОПУСТИМО, защото първоначалният иск е установителен с правно основание чл. 415 ГПК след направено възражение срещу издадена заповед за изпълнение на парично изпълнение въз основа на документ по чл. 417, т.. .

Б. Ищецът е пояснил първоначалната си искова молба в пет пункта. За прегледност на изложението представя своите възражения според номерацията в ДИМ.

1. Давността е била ИЗТЕКЛА към датата на депозиране пред Плевенски районен съд на заявление по чл. 417 ГПК от ищеца — 01.07.2021 г.

Ищецът е представил изключително смела интерпретация на относимите към спора факти за да направи извод за наличие на форсмажор, а оттам и на прекъсване на давността. В нито един момент от развитието на правоотношението между страните ответниците не са се позовавали на наличието на непреодолима сила по см. на чл.

306 ТЗ. Липсва каквото и да е уведомяване по чл. 306, ал. 3 ТЗ за действие, което да е определяно като форсмажор, както и да е описано в какво се състои то. В рамките на изпълнението е поддържани електронна кореспонденция, с която взаимно са се запознавали с хода строителните дейности и съпътстващите административни процедури. От изложението на ищеца е напълно неясно кое конкретно обстоятелство възприема като непреодолима сила, а още по-малко да сочи, че ответниците са се позовали на него в надлежната форма. При цялата мъглявост на твърденията в т. 1 от ДИМ може да се възрази, че съгласно чл. 306, ал. 2 ТЗ непредотвратимото и непреодолимо събитие от извънреден характер следва да е възникнало **СЛЕД 28.03.2016 г.** (дата на подписване на ипотечния акт). На стр. 3, абз. втори от ДИМ се сочи, че действието на непреодолимата сила действало още при подписване на процесната ипотека. Това по необходимост изключва форсмажор, защото не е настъпило СЛЕД това.

Изрично заявява, че никой от ответниците не е признавал дължимостта на неустойката, за да може ищецът да се позовава (вероятно) на чл. 116, б. А ЗЗД. Всъщност констатира се наличие на противоречие в поддържаните тези - имало е признание на задължение или съгласие за наличие на непреодолима сила?

Отново в т. 1 е направена много свободна интерпретация на писмо от Столична община от 06.11.2019 г. и последвалата го отмяна с решение на Плевенски АС от 16.03.2020 г. по АД № 47/2020 г. Както е отбелязано и в мотивите(стр. 3) на представеното с ДИМ определение № 11833/23.09.2020 г. на ВАС по АД № 8492/2020 г. Първоинстанционния акт като необжалваем е влязъл в сила от датата на неговото постановяване, т.е. **16.03.2020 г.** Дори да се добави и ex lege спирането на течението на давностните срокове по ЗМДМИППП, то отново се налага извода, че давностният срок е изтекъл далеч преди релевантната дата - 01.07.2021 г.

2. Споразумението НЕ представлява новация, тъй като липсва промяна в съдържанието на правоотношението. Липсват каквито да е нови задължения, които да ЗАМЕСТИВАТ вече възникналите. Т.е. липсва погасен стар дълг, който да се замества от нов с различен предмет. Всъщност ответниците се съгласяват да учредят ипотека в полза на ищеца, което е и условието за влизане в сила на споразумението, за да обезпечат „АМАН 2013“- ООД за редуциран размер на неустойка. Но дори и да имаше правен характер на новация споразумението от 15.01.2016 г. и последвалата я ипотека от 28.09.2016 г., то отправените възражения в нашия ОИМ са напълно валидни. Това е така, защото едно от условията за действителност на обективната новация е да има **ВАЛИДНО** възникнал стар дълг.

Това са напълно важими възражения и в хипотезата на активна субективна новация, както настоява ищецът. Причината е все същата „АМАН 2013“- ООД се легитимира като страна по споразумението, респ. ипотечния акт като правоприемник (цесионер) по сключени договори с третото за спора лице — „СОФИЯМИЛК“- ЕООД. Това е видно в букви Б и Г от тристранното споразумение от 15.01.2016 г.

3. В пълна степен се поддържат вече заявените аргумент във връзка със

заявеното в т. 3 от ДИМ.

4. Без да оспорва приведената доктринерна каталогизация на неустойката по видове и съдържание, ответникът не приема за безспорно, че претендираната неустойка е изключителна, т.е., че „АМАН 2013“- ООД е изключило възможността да претендира нея и единствено нея. По правилото на чл. 92, ал. 1 ЗЗД за кредитора съществува възможност да претендира обезщетение за по-големи вреди, надвишаващи размера на уговорената неустойка. Изключването на това диспозитивно правило на закона следва да бъде уговорено ИЗРИЧНО. Това страните не са направили формално или по друг начин.

По направеното доказателствено искане. -Възразява по допускане до разпит на свидетел, поради пълната неяснота какви обстоятелства ще изяснява по спорния предмет. В разрез с писменото начало на процеса се очаква изясняване на някакви аморфни отношения между страните и проведени разговори.

В Допълнителен отговор, регистриран с Вх. №4988/25.05.2022г., подаден от ответника „САС инж.“-ЕООД, се изразява следното становище (л.306-л.309):

Ответникът счита, че с допълнителната искова молба, ищецът е направил недопустимо искане — а именно, да бъдат осъдени ответниците да заплатят суми, които по размер отговарят на сумите, за които има вече издаден изпълнителен лист и съгласно първоначалната искова молба по настоящето дело, има предявен установителен иск, по който е образувано настоящето производство. Също така счита, че са направени твърдения, които не отговарят на фактическата обстановка, както и че са изложени неправилни правни изводи и аргументи. Поддържа всичко, което ответниците са написали и представили до този момент по делото, като в настоящето представя и следните доводи:

По отношение на аргументите оспорващи възражението ни за изтекла давност, заявява, че те са в противоречие с изложеното от ищеца в разменените преди допълнителната искова молба писмени становища между страните - така напр., в отговорите на ответникови частни жалби /приложени по делото/ ищецът отрича изобщо да са му казвали за проблемите свързани с неприложената улична регулация от Столична Община, както и със сериозните грешки и непълноти в кадастъра на гр. София; респективно, отрича изобщо невъвеждането на сградата в експлоатация да се дължи не на наше невиновно поведение, а на виновно такова на държавни и общински органи. И изведнъж, сега в допълнителната молба, заявява, че ответниците са го били ги търсили непрекъснато, и че дори са му били признавали дължимостта на неустойката. Това категорично не отговаря на истината, никога не представителят на ответниците не е правил изявление, че представляваните от него фирми дължат процесната неустойка. В представените от ответниците по делото, електронни съобщения, разменени между страните, никъде и никога не са заявявали, че дължат процесната неустойка. Такова изявление никога не е правено, нито писмено, нито устно. Предвид тези несъответствия и неточности в позициите на ищеца, моли съдът да не допуска искания от ищеца свидетел - освен, че счита, че е

недопустимо да се установяват факти чрез свидетелски показания, за отношения, които са в писмена форма, то и искането не е направено съобразно ГПК - не са посочени имената на лицето и обстоятелствата, за които ще бъде разпитвано.

Досежно изявлението на ищеца че счита, че невъвеждането на сградата в експлоатация, не се дължи на ответниково виновно поведение, а на обективна невъзможност - то като се изключи, че до голяма степен означава, че е съгласен с не малка част от аргументите на ищеца, има следната неяснота - защо счита, че положението се е променило след 23.09.2020г.? Изцяло игнорира посоченото от ответниците, че докато е траел съдебният процес срещу Столична Община, ответниците са възложили изработването на второ - алтернативно трасе /копия на двете трасета прилага към настоящето/. Второто трасе използва по-малко от съществуващата мрежа, заради това не е било първият избор на проектантите, както и минава при булевард, което усложнява допълнително процедурата по съгласуването, одобрението и издаването на разрешението му за строеж. Но разрешение за строеж е получено - копие от него се прилага към настоящето, но чак сега. Разрешението е на името на „ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ БЪЛГАРИЯ“ АД и само то може да извърши съответната специализирана дейност. Следователно, видно от всичко представено до настоящия момент по делото, невъвеждането на сградата в експлоатация и до и към настоящия момент не се дължи на виновно поведение на ответниците.

2. Досежно доводите, че е налице новация, заявява, че никога ответниците не са имали намерение да новират никакви взаимоотношения с ищеца. За да има валидна новация, трябва да има и валиден стар дълг. Ответниците винаги са оспорвали претенциите на ищеца, че е техен кредитор и никъде в процесното споразумение не го признават изрично за такъв. Досежно цесиите, прилага копие от писмените отговори по водените между страните дела, от които се вижда, че никога ответниците не са считали, че ищецът им е бил кредитор — съвсем обратното, считали са, че цедентът е бил неизправната страна към нас по предварителния договор и са предявявали насрещни претенции.

3. Във връзка с доводите, че било нелогично твърдение на ответниците за нищожност на споразумението, респ. на клаузата за неустойка, защото са го били подписали, то те са абсурдни, тъй като всички разпоредби в ЗЗД досежно недействителността на договорите, касаят подписани договори! В тази връзка поддържа всичко, което ответниците са посочили по този въпрос до настоящия момент по делото.

Предвид гореизложеното, поддържа направените от ответниците до този момент доказателствени искания, като с оглед доклада на съда, моли да се даде възможност, ако съдът счита, че не се представят доказателства за всички твърдения, да се даде възможност за представянето на такива.

Приложени са следните писмени доказателства:

1. Работен проект за външно електрозахранване част „Електро“;
2. Работен проект за външно електрозахранване част „Пътна“;
3. Работен проект за външно електрозахранване част „Геодезия“

При тези обстоятелства съдът е приел, че процедурата по размяна на книжа е извършена в пълен обем. С Определение № 278/26.07.2022г, постановено по реда на чл.374 от ГПК, е приел писмените доказателства, представени от страните, съответно с ИМ, АИМ, ДИМ и ДО, приложил е заповедното производство по ч.гр.д. №4303/2021 по описа на Плевенски районен съд, Гражданско отделение, допуснал е събиране на гласни доказателства, обявил е на страните проекта за доклад и е насрочил делото за разглеждане в открито съдебно заседание.

По делото са проведени две открити съдебни заседания (на 02.11.2022г. и на 18.01.2023г), на които ищецът „АМАН 2013“-ООД е представляван от адв. С. Й. от САК, ответникът „САС инж.“- ЕООД от азв. О. Л. от АК-Плевен, ответникът ЕТ „САС-В.А.“ от адв.Б. Г. от АК-Плевен.

С Молба, регистрирана с Вх.№9941/02.12.2022гу ищецът, чрез адв. И. С. от САК е пояснил, че петитумът, заявен с Допълнителната искова молба се дължи на техническа грешка, и ищецът не премина от установителен към осъдителен иск.

С протоколно определение, постановено в о.с.з. на 02.11.2022г., съдът е допуснал уточнение петитума на допълнителната искова молба, заявено с молба вх. №9941/02.11.2022г, като същият се счита „да се признае за установено по отношение на двамата ответници, че дължат солидарно на ищеца сумата от 150 000евро, представляваща неустойка при неизпълнение на поето задължение за издаване на разрешение за ползване на сграда, конкретно посочена в молбата“.

В хода на съдебните прения, процесуалните представители на страните са представили писмени бележки (писмени защиты), в които поддържат изразените становища, подробно отразени по-горе.

Съдът, като обсъди данните по делото, приема за установено следното:

По ДОПУСТИМОСТТА на иска:

Между страните не се спори и съдът приема, че е сезиран със субективно съединени установителни искове, предявени по реда на чл.422 във вр. чл.415,ал.3 във вр. ал.1,т.1 от ГПК за установяване на вземане, за което по ч.гр.д. №4304/2021г. по описа на Плевенски районен съд, Гражданско отделение, е издадена заповед за изпълнение въз основа на документ по чл.417 от ГПК. Исковете са допустими, като предявени съгласно чл.415,ал.3 във вр. ал.1,т.1 от ГПК в указания от заповедния съд 1-месечен срок по чл.415,ал.4 от ГПК, между надлежни страни, за установяване съществуване на вземане, за което е издадена заповед за изпълнение въз основа на документ по чл.417 от ГПК, която е оспорена от длъжниците. Относно срока за подаване на исковата молба, съдът е изложил подробни мотиви в Разпореждане №56/01.02.2022г., нал.65 и сл. от делото, като е приел следното: Заповедта за незабавно изпълнение на парично задължение въз основа на документ по чл.417 от ГПК, подлежи на връчване на съдебния изпълнител, заедно с поканата за изпълнение. В случая поканата за изпълнение, изпратена от ЧСИ М.Б. с район

на действие СГС, е получена от длъжниците на 29.08.2021г., видно от двата броя обратни разписки, намиращи се на л.18 и л.20 от заповедното производство по ч.гр.д.№4303/2021г. на ПлРС. Възраженията на длъжниците по чл.414 от ГПК са регистрирани с Вх.17237/23.09.2021г. и Вх.№17238/23.09.2021г. по регистъра на ПлРС(л.19 и л.17 от същото дело) Следователно, същите са подадени в 1-месечния срок по чл.414,ал.2 от ГПК. С Разпореждане №8071/24.09.2021г., заповедният съд е указал на заявителя, че в 1-месечен срок може да предяви иск за установяване съществуването на вземането, като довнесе д.т. Разпореждането е връчено на представител на страната на 12.10.2021г.(л.30 от заповедното производство), от което следва, че 1-месечният срок изтича на 12.11.2021г.(петък). Исковата молба, чрез която са обективирани предявените субективно съединени установителни искове, въз основа на която е образувано настоящето търговско дело, е регистрирана с Вх.№7591/10.11.2021г. по регистъра на Пл ОС, като е изпратена по пощата с п.к. от 09.11.2021г. Следователно, исковата претенция по чл.422,ал.1 от ГПК е заявена в указания 1-месечен срок.

Ответниците не възразяват относно допустимостта на исковата претенция.

По ОСНОВАТЕЛНОСТТА на иска:

За да се произнесе по основателността на иска, съдът съобрази следното:

Въз основа становищата на страните, изразени в писмените изявления и в открито съдебно заседание, и събраните доказателства, съдът приема следното:

Безспорни са следните факти и обстоятелства, които се установяват от неоспорените писмени доказателства и направените признания:

На 06.12.2027г. в гр.София е сключен Предварителен договор на основание чл.19 от ЗЗД за прехвърляне право на собственост и учредяване на право на строеж срещу задължение за проучване, проектиране и строителство на жилищна сграда, в писмена форма, с нотариална заверка на подписите рег. № 5686/06.12.2007 г., извършена от Нотариус К.Б., рег. № ***** в НК на РБ, с район на действие СРС, между неучастващо в делото лице „СОФИЯМИЛК“- ЕООД със седалище в гр.София, представлявано от управителя Т. Й. И. (разпитан като свидетел по делото) като „възложител“ и един от ответниците“САС-В.А.“ със седалище в гр.Плевен, представляван от В.С.А. като „изпълнител“, в който подробно са описани предмета на договора, правата и задълженията на страните, сроковете за изпълнение, санкциите за неизпълнение и пр. (л.118 и сл.);

На 07.10.2009г. в гр.София е сключен Договор за учредяване право на строеж, във форма на Нотариален акт №*****, дело№192 по описа на нотариус Е.Е., рег. №52 на Нотариалната камара с район на действия СРС, между неучастващо в делото лице „СОФИЯМИЛК“- ЕООД със седалище в гр.София, представлявано от управителя Т. Й. И. (свидетел по делото) като „учредител“ и другия ответник “САС инж.“-ЕООД със седалище в гр.Плевен, представляван от управителя В.С.А. като „приемател-строител“, в който

подробно е описан предметът на договора, правата и задълженията на страните и пр. (л.124 и сл.);

На 13.07.2011г. в гр.София е сключен Договор за прехвърляне на идеални части в изпълнение на задължение по договор , изразен в Нотариален акт *****, дело №775/:2011г. по описа на нотариус И.Н., рег.№040 на Нотариалната камара с район на действия СРС, между неучастващо в делото лице „СОФИЯМИЛК“- ЕООД със седалище в гр.София, представлявано от управителя Т. Й. И. като „ прехвърлител“ и ответника “САС инж.“-ЕООД със седалище в гр.Плевен, представляван от управителя В.С.А. като „приемател“, в който подробно е описан предметът на договора, правата и задълженията на страните и пр. (л.128 и сл.);

На 12.06.2013г. в гр.София е сключен на Договор за прехвърляне на вземания(цесия) на основание чл.99 и сл. от ЗЗД, в обикновена писмена форма, между неучастващо в делото лице „СОФИЯМИЛК“- ЕООД със седалище в гр.София, представлявано от управителя Т. Й. И. като „цедент“ и ищеца “АМАН 2013“-ЕООД със седалище в гр.София, представлявано от К.С.Г. като “цесионер“(л.134);

На 30.06.2014г. в гр.София е сключен Договор за прехвърляне на вземания(цесия) на основание чл.99 и сл. от ЗЗД, в писмена форма с нотариална заверка на подписите, между неучастващо в делото лице „СОФИЯМИЛК“- ЕООД със седалище в гр.София, представлявано от управителя Т. Й. И. като „ цедент“ и ищеца “АМАН 2013“-ЕООД със седалище в гр.София, представлявано от К.С.Г. като“цесионер“(л.135 и л.136);

На 15.01.2016г. в гр.София, е сключено на писмено Споразумение между четири търговски субекти: Ищеца „АМАН-2013“-ЕООД , представлявано от пълномощника К.С.Г.; Неучастващо в делото лице „СОФИЯМИЛК“- ЕООД със седалище в гр.София, представлявано от управителя Т. Й. И., свидетел по делото; Ответника “САС инж.“-ЕООД със седалище в гр.Плевен, представляван от управителя В.С.А. и ответника ЕТ“САС-В.А.“, представляван от В.С.А., с което е договорено следното в 9 члена и съответни алинеи (л.130-л.133):

Съгласно чл.1, настоящият ответник „САС инж.“-ЕООД се задължава най-късно от 18 (осемнадесет) месеца от влизане в сила на споразумението, в резултат на негови правни и фактически действия да е издадено разрешение за ползване на имотите в сградата, за която му е учредено право на строеж, от компетентните органи и нотариално заверен препис от него да е представен на „АМАН 2013“-ООД и на „СОФИЯМИЛК“-ЕООД. Предоставянето се удостоверява със съставяне на протокол за предаване и приемане или с издаване на разписка от „АМАН 2013“-ООД и „СОФИЯМИЛК“-ЕООД за предаването;

Съгласно чл.2,ал.1,„САС инж.“-ЕООД се задължава за обезпечаване на изпълнението на задължението за осигуряването на разрешение за ползване , да учреди първа по ред ипотека в полза на „АМАН 2013“-ООД, върху конкретно посочени имоти, всичките находящи се в жилищна сграда, построена в дворно място в гр.София, Столична община, Район „*****“, улица“*****: Апартамент №Б.3.8; Обект №03.13; Апартамент №А.3.7; Обект №01.11; Апартамент № А.1.4.

Съгласно чл.2,ал.2, Ипотеката ще се учреди за сумата от 150 000(сто и петдесет хиляди) евро, която сума представлява неустойка която „АМАН 2013“-ООД в качеството си на правопреемник на „СОФИЯМИЛК“—ЕООД, съобразно цесията, посочени в б.„Б“, има право да получи в случай, че до 18 (осемнадесет) месеца, включително от влизане в сила на споразумението, „САС инж.“-ЕООД не го е снабдило с посоченото в чл.1 Разрешение за ползване по отношение на имотите, като за тази сума ще има право да се удовлетвори предпочитително... Сумата от 150000евро е дължима солидарно от „САС инж.“-ЕООД и ЕТ„САС - В.А.“

Съгласно чл.2,ал.3, споразумението влиза в сила и всички права и задължения по него възникват за страните от датата на вписване на ипотеката върху посочените имоти;

Съгласно чл.2,ал.4, с вписването на ипотеката, страните се договорят, че всички клаузи за неустойки в подписаните между тях договори и анекси, отпадат автоматично с влизане в сила на настоящето споразумение. В тази връзка страните се споразумяват, че се отказват от всички свои претенции една към друга, произтичащи от тези клаузи за неустойки, като се освобождават от отговорност за всяко забавено или неточно изпълнение и/или неизпълнение на посочените договори до настоящия момент.

На 28.03.2016г. е сключен Договор за учредяване на договорна ипотека върху недвижими имоти, във форма на Нотариален акт *****, дело №20/2016г. по описа на нотариус Е.Е. с район на действие СРС, рег.№***** на Нотариалната камара, вписан в СВ на същата дата, между ищеца „АМАН 2013“-ЕООД със седалище в гр.София като „приемател“ и ответника „САС инж.“- Е ООД със седалище в гр.Плевен, представляван от управителя и едноличен собственик на капитала В.С.А. като „учредител“, в който са описани задължението, изпълнението на което се обезпечава с ипотеката и ипотекираните имоти.(л.6-л.12);

Страните се спорят, че сградата е построена и за нея е съставен акт №15, копие от който е представен по делото.

Съществуват затруднения от фактически и административен характер, които възпрепятстват снабдяване с разрешение за ползване на новопостроената сграда, които не са отстранени напълно и до сега,видно от съвпадащите факти в изявленията на ответниците, изложени в Отговора на исковата молба и на ищеца в Допълнителната искова молба, както следва:

След постоянването на сградата, се установява, че трасето, по което трябва да се извърши външното постоянно захранване с електричество от електроснабдителното дружество, тогава с наименование „ЧЕЗ“, е предвидено да минава през имоти, спрямо които Столична община и район „*****“ не били приложили предвидената улична регулация. Това наложило издирване на собствениците на частните имоти, с цел договаряне учредяването на сервитутно право на преминаване в полза на ЧЕЗ; Установени са и грешки в кадастъра. (л.146-л.185) . С писмо на Столична община , с

изх. № СОА19- ТД26-10638-/4/ от 06.11.2019 г., е отказано на ответника „САС инж.“-ЕООД, предоставянето на копия от Заповед № РД57-517/19.06.1995 г., и Заповед № РД43-667/21.07.1994 г. С решение №223/16.03.2020г., постановено по адм.д.№47/2020г по описа на Адм.съд-Плевен,е отменен отказа, съдържащ се в Писмо изх.№ СОА19-ТД 26-10638-/4/ от 06.11.2019г. на ВрИД кмет на Столична община и делото е върнато като преписка на Кмета на столична община за постановяване на решение, при съобразяване на мотивите. (л.186 и сл.)В изпълнение решението на съда, Столична община се е произнесла с Решение № СОА20-РИ09-353/20.11.2020г, с което е предоставила на ответника „САС инж.“-ЕООД, пълен достъп до исканата информация, която е конкретно посочена.(л.193 и сл.) За проблемите, ответникът е уведомявал ищеца.

(Ищецът излага горните факти в подкрепа на становището си, че правото на иск не е погасено по давност, а ответниците - в подкрепа на становището за обективна невъзможност за изпълнение, но като краен резултат фактите съвпадат, а се подкрепят и от представените писмени доказателства, които не са оспорени)

Разрешение за ползване на сградата не е издадено и такова не е представено от ответниците на ищеца, видно от съдържанието на Служебна бележка №Към ЗВЗ 18-ТД26-289-[18] от 21.10.2021г., издадена от Гл. архитект на Столична община – Район „*****“, както и от признанията на ответниците(л.13);

В заповедното производство по ч.гр.д№ 4303/2021г. по описа на Плевенски районен съд, Гражданско отделение в полза на ищеца е издадена Заповед №2557/02.07.2021г за изпълнение на парично задължение въз основа на документ по чл.417 от ГПК, с която е разпоредено ответниците ЕТ“САС-В.А.“ и „САС инж.“-ЕООД – и двете представлявани от В.С.А. - длъжници да заплатят солидарно на ищеца „АМАН 2013“-ООД – кредитор сумата от 150 000 евро(сто и петдесет хиляди евро). В заявлението на кредитора е обяснено, че неустойката е дължима поради неизпълнение на задължението за издаване и предоставяне на разрешение за ползване на сграда, описана в представения нотариален акт;

Издаден в заповедното производство и изпълнителен лист , въз основа на който е образувано изп.д.№2021*****0409612 по описа на ЧСИ М. Б. с район на действие СГС.(Удостоверение на л.14)

Подадени са възражения срещу заповедта за изпълнение от двамата ответници по реда на чл.414 от ГПК. След изпълнение указанията на заповедния съд, заявителят е подал искова молба, въз основа на която е образуван на настоящото исково производство по реда на чл.422 от ГПК - за установяване съществуването на вземане по издадената по ч.гр.№4303/2021г. заповед за изпълнение, срещу която солидарните длъжници са подали възражения.

С Определение №141/18.04.2022г., постановено по настоящето дело, на основание чл.420,ал.5 от ГПК е постановено спиране на принудителното изпълнение по изпълнителното дело, образувано по описа на ЧСИ М.Б., рег.№***** на КЧСИ, което е влязло в сила.

Спорни са следните въпроси, с оглед поддържаните становища от страните:

Съществува ли в полза на ищеца „АМАН 2013“-ООД вземане за неустойка срещу ответниците ЕТ“САС-В.А.“ и „САС инж.“-ЕООД, и от кой юридически факт произтича вземането, респ. задължението за неустойка?

За изпълнение на какво задължение е уговорена неустойка?

Било ли е вземането за неустойка предмет на двата договора за цесия, сключени на 12.06.2013г. и на 30.06.2014г., между неучастващо в делото лице „СОФИЯМИЛК“- ЕООД със седалище в гр.София, като „цедент“ и ищеца „АМАН 2013“-ЕООД със седалище в гр.София, като“цесионер“?

Недействителни ли са договорите за цесия поради липса на предмет-чл.26,ал.2 от ЗЗД) – изцяло или частично – само в частта за неустойката?

От кога тече срокът за изпълнение на задължението от страна на ответниците? От кой момент е възникнало вземането на ищеца за неустойка? Погасено ли е по давност вземането на ищеца за неустойка?

Действително ли е споразумението от 15.01.2016г., сключено между страните? Представлява ли същото подновяване (новация) по отношение на задължението на ответниците?

Налице ли е неизпълнение поради виновно поведение на ответниците – длъжници?

Налице ли е била непреодолима сила за неизпълнение на задължението от страна на ответниците и в какво се е изразявала същата?

Текла ли е давност по време на съдебните производства, за които са представени доказателства и се твърди, че имат връзка с изпълнението на договорното задължение за въвеждане на сградата и експлоатация?

Съдът посочва, че обемът на спорните въпроси между страните е същият, който е обявен и в Определението по чл.374 от ГПК, съдържащо проекто-доклад. Видно от съдържанието на писмените бележки, страните не са променили становищата си.

За да се произнесе по спорните въпроси, съдът съобрази следното:

В писмените бележки, представени от спорещите страни, на първо място е разглеждан въпросът дали правото на иск, предявен от ищеца против ответниците, е погасено с изтичането на тригодишната давност по чл.111 от ЗЗД. Съдът обаче намира, че с оглед правните принципи на материалното и процесуално гражданско право, първо следва да се разгледат въпросите във връзка с възникването, съществуването и изискуемостта на задължението, а въпросът за погасителната давност да се разгледа накрая. В тази връзка, съдът приема следното:

От писмените доказателства по делото, преценени по отделно и в

съвкупност, се установяват продължителни отношения между страните (ищеца „Аман-2013“-ООД, неговия праводател на основание договор за цесия - „Софиямилк“-ЕООД и ответниците „САС инж.“-ЕООД с управител В.А. и ЕТ“САС-В.А.“, възникнали през 2007г. и продължаващи до сега. Фактическите и правните отношения между тях са се изменяли във времето. Последната договореност между тях е сключеното на 15.01.2016г. между посочените четири търговски субекти, под формата на писмено Споразумение, описано по-горе. С него двамата ответници поемат следните задължения по отношение на ищеца и на неговия праводател:

Съгласно чл.1, настоящият ответник „САС инж.“-ЕООД се задължава най-късно от 18 (осемнадесет) месеца от влизане в сила на споразумението, в резултат на негови правни и фактически действия да е издадено разрешение за ползване на имотите в сградата, за която му е учредено право на строеж, от компетентните органи и нотариално заверен препис от него да е представен на „АМАН 2013“-ООД и на „СОФИЯМИЛК“-ЕООД. Предоставянето се удостоверява със съставяне на протокол за предаване и приемане или с издаване на разписка от „АМАН 2013“-ООД и „СОФИЯМИЛК“-ЕООД за предаването;

Съгласно чл.2,ал.1,„САС инж.“-ЕООД се задължава за обезпечаване на изпълнението на задължението за осигуряването на разрешение за ползване , да учреди първа по ред ипотека в полза на „АМАН 2013“-ООД, върху конкретно посочени имоти, всичките находящи се в жилищна сграда, построена в дворно място в гр.София, Столична община, Район „*****“, улица“*****”: Апартамент №Б.3.8; Обект №03.13; Апартамент №А.3.7; Обект №01.11; Апартамент № А.1.4.

Съгласно чл.2,ал.2, Ипотеката ще се учреди за сумата от 150 000(сто и петдесет хиляди) евро, която сума представлява неустойка която „АМАН 2013“-ООД в качеството си на правоприменник на „СОФИЯМИЛК“—ЕООД, съобразно цесиите, посочени в б.“Б“, има право да получи в случай, че до 18 (осемнадесет) месеца, включително от влизане в сила на споразумението, „САС инж.“-ЕООД не го е снабдило с посоченото в чл.1 Разрешение за ползване по отношение на имотите, като за тази сума ще има право да се удовлетвори предпочитително... Сумата от 150000евро е дължима солидарно от „САС инж.“-ЕООД и ЕТ“САС - В.А.“. **С оглед на тази уговорка, съдът приема, че „САС инж.“-ЕООД с едноличен собственик на капитала и управител Вл.Атанасов, е главен длъжник, а ЕТ“САС-В.А.“ е солидарен длъжник по смисъла на чл.304 от ТЗ и чл.121 и сл. от ЗЗД.**

Съгласно чл.2,ал.3, споразумението влиза в сила и всички права и задължения по него възникват за страните от датата на вписване на ипотеката върху посочените имоти;

Съгласно чл.2,ал.4, с вписването на ипотеката, страните се договорят, че всички клаузи за неустойки в подписаните между тях договори и анекси , отпадат автоматично с влизане в сила на настоящето споразумение. В тази връзка страните се споразумяват, че се отказват от всички свои претенции една към друга, произтичащи от тези клаузи за неустойки, като се освобождават от отговорност за всяко забавено или неточно

изпълнение и/или неизпълнение на посочените договори до настоящия момент.

На 28.03.2016г. е сключен Договор за учредяване на договорна ипотека върху недвижими имоти, във форма на Нотариален акт *****, дело №20/2016г. по описа на нотариус Е.Е. с район на действие СРС, рег.№***** на Нотариалната камара, вписан в СВ на същата дата, между ищеца „АМАН 2013“-ЕООД със седалище в гр.София като „приемател“ и ответника „САС инж“- Е ООД със седалище в гр.Плевен, представляван от управителя и едноличен собственик на капитала В.С.А. като „учредител“, в който са описани задължението, изпълнението на което се обезпечава с ипотеката и ипотекираните имоти.(л.6-л.12);

След като се съпоставят обстоятелствената част на исковата молба и нейния петитум от една страна и данните по делото от друга, се установява, че ищецът претендира заплащане на неустойка от 150000евро(сто и петдесет евро), уговорена в посоченото споразумение от 15.01.2016г., влязло в сила на 28.03.2016г., когато съгласно чл.2,ал.3 е вписана ипотека върху посочените в него обособени имоти, намиращи се в процесната жилищна сграда. Съдът намира, че това споразумение има правния характер на новация по смисъла на чл.107 от ЗЗД, тъй като задължението на ответника „САС инж.“-ЕООД като изпълнител по договора за учредяване право на строеж се заменя с посоченото в чл.1 от договора, което се обезпечава съгласно чл.2,ал.1 и ал.2, с ипотека за 150000.00 евро, която сума представлява неустойка за неизпълнение на задължението по чл.1, а съгласно ал.4 всички предишни клаузи за неустойки отпадат автоматично с влизане в сила на споразумението. Цитираните текстове от споразумението изцяло могат да се подведат под хипотезата на нормата, съдържаща се в чл.107 ,ал.1 от ЗЗД, според която задължението се подновява, когато се замени с друго по съгласие с кредитора.

Пред вид на горното, са неоснователни възраженията на ответника, че споразумението не съставлява новиране на съществуващо задължение.

Неоснователно е и възражението на ответниците, че ищецът не може да претендира заплащане на неустойка, тъй като същата не е предмет на договорите за цесия, с които от „Софиямилк“-ЕООД, са му прехвърлени вземания към двамата ответници във връзка с договорите за учредяване право на строеж за жилищна сграда и пр.- Както съдът посочи, ищецът не претендира заплащане на неустойка като вземане, което му е било прехвърлено в качеството му на цесионер от цедента – първоначалния възложител „Софиямилк“-ЕООД, **а неустойка, която лично е договорил със солидарните длъжници със споразумението от 15.01.2016, сключено няколко години след договорите за цесия.**

Неоснователно е и възражението, че ищецът не може да претендира неустойка, тъй като със споразумението от 15.01.2016г., се е отказал от постигнатите такива. – При тълкуване текста на чл.2,ал.4 на споразумението се налага категоричният извод, че отпадат автоматично предишните клаузи за неустойки, тъй като задължението на длъжника „САС инж.“-ЕООД е новирано, като е заменено с ново, описано в чл.1 и за неизпълнението му в чл.2 е уговорена претендираната неустойка от 150 000евро.

Следователно, претендираната по делото неустойка е уговорена за

неизпълнение на задължение по чл.1 от Споразумението - ако в срок от 18 месеца от влизане в сила на споразумението, ответникът „САС инж.“-ЕООД не снабди ищеца „Аман 2013“-ООД с разрешение за ползване на имотите в новопостроената сграда. Това вземане за неустойка не е било предмет на двата договора за цесия, сключени на 12.06.2013г. и на 30.06.2014г., между неучастващо в делото лице „СОФИЯМИЛК“- ЕООД със седалище в гр.София, като „цедент“ и ищеца „АМАН 2013“-ЕООД със седалище в гр.София, като „цесионер“, а е договорено от ищеца- цесионер, след прехвърляне на вземането от първоначалния възложител по договора за строителство. Т.е. договорите за цесия, легитимират ищеца като правопреемник на възложителя, с когото ответникът първоначално е договарял, а претендираната неустойка е договорена в последствие със споразумението от 15.01.2016, сключено между длъжника и новия кредитор – цесионера.

Поради това е неоснователно възражението на ответниците за недействителност на договорите за цесия, поради липса на предмет в частта за неустойката.

Съдът приема, че предмет на проверка за действителност по смисъла на чл.26 от ЗЗД, може да бъде споразумението от 15.01.2016г., на което ищецът основава претенцията си за неустойка, а не договорите за цесия, тъй като ищецът не претендира неустойка предмет на същите. Пред вид правната същност на нищожността, съдът може да извършва проверка за наличие на някои от основанията за нищожност по чл.26 от ЗЗД, както по искане на страните, така и служебно.

Тъй като задължението за неустойка е акцесорно задължение, за да се установи дали същото е дължимо, следва да се установи дали е налице неизпълнение на главното задължение.

Тълкувайки текста на чл.1 от Споразумението, съдът установи следното: Ответникът „САС инж.“-ЕООД като изпълнител е поел спрямо възложителя следното задължение, за неизпълнението на което съгласно чл.2 дължи неустойка от 150000.00лв.: „Задължава се най-късно от 18 (осемнадесет) месеца от влизане в сила на споразумението, в резултат на негови правни и фактически действия да е издадено разрешение за ползване на имотите в сградата, за която му е учредено право на строеж, от компетентните органи и нотариално заверен препис от него да е представен на „АМАН 2013“-ООД и на „СОФИЯМИЛК“-ЕООД.“

Т.е. ответникът, като изпълнител на строежа, е поел задължение към възложителя в 18-месечен срок да е издадено разрешение за ползване от компетентните органи!? Съгласно действащото право(ЗУТ, Наредба №3 към ЗУТ и др. нормативни актове , регламентиращи извършването и контрола на строителството), предпоставка за издаване на разрешение за ползване е преди това да са издадени последователно актове образци №14, №15 и №16. Акт №16 е последният от трите етапа за контрол по време на строителството и с него се установява годността за ползване на съответната сграда. За да се издаде такъв акт е необходимо да са приключили напълно строително-монтажните работи, да са сключени договори и открити индивидуални партии за ВиК, електроснабдяване, топлофикация и пр. Акт №1 се издава от държавен орган -ДПК, назначен от ДНСК по искане на възложителя.

Издаденият акт №16 е основание за издаване на Разрешение за ползване на сградите от категория 1-3 съгласно чл.137 от ЗУТ. Разрешението се издава от началника на ДНСК въз основа становището на специална ДПК(Държавна приемателна комисия). За сгради, които спадат към 4 и 5 категория, се издава единствено Удостоверение за въвеждане в експлоатация от главния архитект на общината, след представяне на всички актове по време на строителството и доклад от фирмата, упражняваща строителен надзор;

При сравняване съдържанието на договорната клауза на чл.1 от споразумението с посочените нормативни постановления, се установява, че ответникът „САС инж.“-ЕООД е поел задължение да постигне резултат, който не е в неговите възможности на гражданско-правен субект, тъй като е от изключителна компетентност на държавен орган. **Това обуславя начална невъзможност на предмета на договора, което е основание за нищожност съгласно чл.26,ал.2 от ЗЗД.** Не съществува изчерпателна тълкувателна практика на ВКС относно нищожност, поради липса на предмет, но в правната доктрина на континенталното право, включително и българското, е утвърдено становище, че предметът е характеристика не на договора, а на задължението. В случая с клаузата на чл.1 от споразумението, страните са изразили желанието си за постигане на определен резултат, но поетото от ответника задължение е неизпълнимо по начина, по който е договорено. При положение, че сделката е нищожна, същата не поражда права и задължения и след като отпада главното задължение на изпълнителя, отпада и акцесорното задължение за заплащане на неустойка за неизпълнението му.

От друга страна, ако се приеме, че предмет на задължението на ответника не е издаване на разрешение за ползване на сградата, което беше обсъдено по-горе, а извършване от ответника на правни и фактически действия, с които да създаде предпоставки за издаване на разрешение от компетентния орган, съдът приема, че договорната клауза на чл.1 от споразумението (а от там и на цялото споразумение, тъй като именно в чл.1 е уговорено главното задължение), е също нищожна, поради нейната неопределеност, в какъвто смисъл е и възражението на ответника „САС инж.“-ЕООД.. В правната теория и съдебната практика се застъпват две становища относно основанията за нищожност при посоченото фактическо положение, а именно: Че неопределеността на престацията има за последица нищожност на договора поради невъзможен предмет; Че неопределеността на престацията води до нищожност, но на основание липса на съгласие – също основание по чл.26,ал.2 от ЗЗД. При съобразяване на изложените становища, съдът посочва, че независимо от конкретната квалификация на основанията за нищожност, неопределеността на престацията, която е очевидна за поетото задължение от ответника, обуславя нищожност на договора по чл.26,ал.2 от ЗЗД. И отново следва да се отбележи, че след като договорната клауза относно главното задължение е нищожна и не произвежда действие, отпада и акцесорното задължение на длъжника за заплащане при неизпълнение на обезщетение във вид и размер на уговорената неустойка.

Ако все пак се приеме, че споразумението от 15.01.2016г. не е нищожно на посочените основания по чл.26,ал.2 от ЗЗД, като се счете, че уговорената

престация от страна на ответника „САС инж.“-ЕООД, макар и не съвсем конкретна, е определяема и разбираема за договарящите, съдът намира, че с оглед събраните по делото доказателства, включително и признатите от ищеца факта в Допълнителната искова молба, ответникът е извършил всички необходими фактически и правни действия по смисъла на чл.1 от Споразумението, насочени към снабдяване с Разрешение за ползване на сградата, а именно:

При положение, че Споразумението от 15.09.2016г. е влязло в сила на **28.03.2016г.**, когато е сключен Договор за учредяване на договорна ипотека върху конкретни обекти от новопостроената сграда, уговореният 18-месечен срок за изпълнение, изтича на 28.09.2017г. От писмените доказателства по делото (л.146 и сл.) си установяват множество действия на ответника-изпълнител, насочени към завършване на сградата до етап за снабдяване с разрешение за ползване – Договор за проектиране на ел. захранване, сключен на 28.02.2017г. с „Електрисити“-ЕООД и приложения към него, Договор, сключен с „Чез разпределение България“-АД от 09.12.2016г. за присъединяване на обекти на клиенти към електрическата разпределителна мрежа(л.150) Споразумение №1/14.03.2017г., сключено между същите субекти; Споразумение №2/28.09.2017г; Три броя становища и писмо от ЧЕЗ, за условията за присъединяване към електрическата мрежа, издадени по заявления на ответника „САС инж.“-ЕООД във връзка с електрозахранване на сградата и проблеми във връзка с трасето на електропровода, който следва да захрани сградата.; Кореспонденция между ответника и Столична община във връзка с установяване собственици на терени, през които следва да премине трасето на електрозахранването и пр.

Преди падежа на задължението, който е на 28.09.2017г., на 13.09.2017г. е съставен Акт,обр.№15, с който е удостоверена годността за приемане на сградата, съответствието на строежа с одобрените проекти и изпълнение на изискванията по чл.169 от ЗУТ. Този акт е задължителна предпоставка за издаване на Акт №16. От съдържанието на Акт №15, намира се на л.137-145 от делото, се установява, че сградата е напълно завършена, като са изградени напълно всички инсталации. Изрично е посочено, че водоснабдителната инсталация е свързана с уличния водопровод. Посочено е, че напълно са изградени всички електро-инсталации.

Между страните не се спори, а това се установява от писмените доказателства и от показанията на посочения от ищеца свидетел Т. И., че до издаване на Разрешение за ползване на сградата не се е стигнало по причини от технически и административен характер, тъй като са възникнали затруднения във връзка с изграждане на трасето на електропровода, който следва да захрани сградата. (По-горе беше посочено, че същият е следвало да премине през имоти на трети лица, които следва да учредят сервитутно право, но които са неизвестни или трудно откриваеми и пр.) Съдът обаче посочва, че изграждането на трасето не е задължение на ответника, а на електроразпределителното дружество, в случая ЧЕЗ, което е монополист за територията на съответната община. От това следва, че ответникът няма задължение за изграждане на трасе и липсата на това съоръжение не може да се третира като неизпълнение от негова страна.

Независимо от това, по делото са представени доказателства, че същият е предприел действия за изграждането на друго трасе за електропровода.

Като се съобрази горните фактически и правни положения, настоящият съдебен състав намира, че длъжникът „САС инж.“-ЕООД е изпълнил задължението си по чл.1 от споразумението, тъй като е извършил всички фактически и правни действия, зависещи от него за издаване на разрешение за строеж на сградата. Последното не е издадено по причина поведението на други правни субекти, за които същият не отговаря и върху които не упражнява контрол – други търговски дружества, физически лица, административни органи. След като е изпълнил задължението си да извърши необходимите фактически и правни действия, необходими за издаване на разрешение за ползване на сградата, същият е изпълнил договорното си задължение и липсва основание за заплащане на неустойка.

Ако се приеме, че задължението на ответника, поето с чл.1 от Споразумението не е изпълнено, тъй като не е постигнат крайният резултат да е издадено разрешение за ползване на сградата от компетентния държавен органи, поради липса на някои предпоставки, съдът приема, че неизпълнението се дължи на обективни причини по смисъла на чл.81 от ЗЗД, които не могат да се вменят във вина на длъжника. - Обективните причини са обстоятелства, които не зависят от волята, желанието и възможностите на длъжника. Няколкократно беше посочено, че съвпадат становищата на страните относно конкретните причини за неизпълнението с обективен характер, а именно: След постояването на сградата, се установява, че трасето, по което трябва да се извърши външното постоянно захранване с електричество от електроснабдителното дружество, тогава с наименование „ЧЕЗ“, е предвидено да минава през имоти, спрямо които Столична община и район „*****“ не били приложили предвидената улична регулация. Това наложило издирване на собствениците на частните имоти, с цел договаряне учредяването на сервитутно право на преминаване в полза на ЧЕЗ; Установени са и грешки в кадастъра. (л.146-л.185) . С писмо на Столична община , с изх. № СОА19- ТД26-10638-/4/ от 06.11.2019 г., е отказано на ответника „САС инж.“-ЕООД, предоставянето на копия от Заповед № РД57-517/19.06.1995 г., и Заповед № РД43-667/21.07.1994 г. С решение №223/16.03.2020г., постановено по адм.д.№47/2020г по описа на Адм.съд-Плевен,е отменен отказа, съдържащ се в Писмо изх.№ СОА19-ТД 26-10638-/4/ от 06.11.2019г. на ВрИД кмет на Столична община и делото е върнато като преписка на Кмета на столична община за постановяване на решение, при съобразяване на мотивите. (л.186 и сл.)В изпълнение решението на съда, Столична община се е произнесла с Решение № СОА20-РИ09-353/20.11.2020г, с което е предоставила на ответника „САС инж.“-ЕООД, пълен достъп до исканата информация, която е конкретно посочена.(л.193 и сл.) За проблемите, ответникът е уведомявал ищеца.

Горните обстоятелства се установяват от неоспорените писмени доказателства, намиращи се на 137-л.203 от делото, от показанията на свидетеля Т. И., посочен от ищеца и от становището на ищеца,заявено с Допълнителната искова молба.

Вярно е, че ищецът е изложил горните факти в подкрепа на становището си, че правото на иск не е погасено по давност, поради твърдяно наличие на непреодолима сила по смисъла на чл.306 от ТЗ, но „де факто“ изложените от ищеца факти и обстоятелства обслужват тезата на ответниците за обективна невъзможност за изпълнение.

Мотивиран от горното, съдът приема, че до крайния уговорен резултат в чл.1 от Споразумението, не се стигнало по обективни причини, които не могат да се вменят във вина на ответника като изпълнител съгласно чл.81 от ЗЗД. Тъй като липсва виновно неизпълнение на главното задължение, кредиторът не може да претендира от длъжника обезщетение за неизпълнение във вид на уговорена неустойка.

Ответниците като длъжници не се позовават на непреодолима сила по смисъла на чл.306 от ТЗ, поради което съдът не обсъжда евентуално наличие на такова обстоятелство като причина за неизпълнение, още повече, че не е заявено от длъжника и установено по съответния ред. Ищецът подробно се спира на този правен институт, но с цел да обоснове липса на погасителна давност относно упражняване правото му на иск.

Генералното възражение на ответниците е за изтекла погасителна давност от три години съгласно чл.111,б.„б“, от ЗЗД.

Съдът намира възражението за основателно.

Ако въпреки всичко изложено до тук, се приеме, че главният длъжник виновно не е изпълнил в срок задължението си по чл.1 от Споразумението, поради което спрямо двамата ответници като солидарни длъжници, е възникнало изискуемо вземане на ищеца-кредитор за неустойка, уговорена в чл.2 от същото, то същото е погасено с изтичането на тригодишен давностен срок съгласно чл.111,б.„б“ от ГПК, поради следното: Уговореният в чл.1 от споразумението 18 месечен срок за изпълнение от страна на „САС инж.“-ЕООД изтича на 28.09.2017г. От тази дата става изискуемо вземането на кредитора за неустойка спрямо двамата ответници. Съгласно чл.111,б.„б“ от ЗЗД, вземането за неустойка се погасява с изтичане на тригодишна давност. Следователно, тригодишният давностен срок би изтекъл на 28.09.2020г. Следва обаче да се съобрази разпоредбата на чл.3 от Закона за мерките и действията по време на извънредното положение, и да се приеме, че погасителна давност не е текла през периода от 13.03.2020г. до 13.05.2020г. В резултат на спиране на давностния срок „екс леге“, погасителният давностен срок относно процесното вземане се увеличава с два месеца и изтича на 28.11.2020г. Заявлението на ищеца за издаване на заповед за изпълнение по чл.417 от ГПК, въз основа на което е образувано приложеното ч.гр.д.№4303/2021г., е подадено на 01.07.2021г., т.е. значително време след изтичането на давностния срок по чл.11,б.„б“ от ГПК.

Ищецът твърди, че срокът по чл.111 от ГПК, не е изтекъл, тъй като е налице спиране на давността, поради наличие на непреодолима сила по смисъла на чл.306 от ТЗ. Съдът категорично счита, че позоваването от страна на ищеца на непреодолима сила, възпрепятстваща упражняване правото на иск, е неоснователно. Институтът на непреодолимата сила по чл.306 от ТЗ е регламентиран в полза на длъжника относно

неизпълнение на материално-правно задължение. Съгласно чл.306,ал.4 от ТЗ,докато трае непреодолимата сила, изпълнението на задълженията и на свързаните с тях насрещни задължения се спира. В случая длъжникът не се е позовал на непреодолима сила и не уведомил за това кредитора съгласно чл.306,ал.3 от ТЗ. Последният няма насрещно материално-правно задължение по споразумението, поради което разпоредбата на чл.306,ал.4 от ТЗ за спиране и на насрещно задължение, е неприложима.

Принцип относно прилагане на погасителната давност е, че „давността не тече спрямо този, който не може да действа“. В случая не е установено обстоятелство, което да пречи на кредитора да предяви иск срещу ответника, респ. ответниците. Кредиторът може да търси изпълнение от длъжника на задължение, което е препятствано от непреодолима сила, тъй като непреодолимата сила не е след основанията за спиране по чл.115 от ЗЗД. От това следва, че за да не бъде погасено вземането по давност, кредиторът следва да предяви иск, независимо от обстоятелството, че изпълнението на задължението е временно невъзможно. Следователно, дори да се приеме наличие на непреодолима сила по смисъла на чл.306 от ТЗ по отношение на задължението на ответника „САС инж.“-ЕООД, уговорено в текста на чл.1 от споразумението, непреодолимата сила не спира давността относно предявяването на иск от страна на кредитора. Единствено давностният срок е бил спрян за два месеца (от 13.03. до 13.05.2020г) по силата на чл.3 от ЗМДИП, но въпреки това, към момента на подаване на заявлението по чл.417 от ГПК през 2021г, срокът е бил изтекъл.

Съдът намира за неоснователно твърдението на ищеца, че ответникът „САС инж.“-ЕООД е направил признания относно задължението си за неустойка, с което може би се обосновава евентуално прекъсване на давността съгласно чл.116,б.“а“ от ЗЗД. – По делото не се спори, че ответникът е уведомявал ищеца за проблемите във връзка с трасето на електропровода, с общинската администрация и за други пречки станали причина за изпълнение на поетото договорно задължение. Не съществува обаче каквато и да е индиция, че ответникът е признал вземането на кредитора за неустойка поради неизпълнение. Поради това не може да се приеме, че давността е прекъсната и е започнала да тече нова давност. Не са представени и доказателства за момента на евентуално прекъсване ,за да се установи от кога може да тече нова давност.

В заключение, съдът приема, че предявеният от ищеца против ответниците иск, за солидарно заплащане на неустойка за неизпълнение на договорно задължение, е неоснователен и следва да бъде отхвърлен на посочените няколко самостоятелни основания, както следва: Нищожност на споразумението от 15.01.2016г. съгласно чл.26,ал.2 от ЗЗД - поради невъзможен предмет; Нищожност на споразумението съгласно чл.26,ал.2 от ЗЗД - поради липса на съгласие; Изпълнение на задължението по чл.1 от споразумението от страна на длъжника; Частично неизпълнение на задължението по чл.1 по обективни причини съгласно чл.81 от ЗЗД; Погасяване на вземането за неустойка по давност съгласно чл.11,б.“б“ от ЗЗД.

С оглед изхода на делото, съгласно чл.78,ал.3 от ГПК, ответниците

имат право да им бъдат присъдени претендираните разноси, посочени в представените списъци по чл.80 от ГПК. Предвид на това, ищецът следва да бъде осъден да заплати на ответника „САС инж.“-ЕООД разноси в размер на 4000.00лв. – адвокатско възнаграждение за адв. О.Л. от АК-Плевен, а на ответника ЕТ“САС-В.А.“- разноси от 6000.00лв. – адвокатско възнаграждение за авз.Б.Г. от същата колегия.

По изложените съображения, Плевенският окръжен съд, Търговско отделение, на основание чл. 377 във вр. чл.235 от ГПК

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ като НЕОСНОВАТЕЛНИ, предявени по реда на чл.422 във вр.чл. 415, ал.3 във вр. ал.1,т.1 от ГПК, субективно съединени установителни иски, родово подсъдни на окръжен съд като първа инстанция, от „АМАН 2013“-ООД, ЕИК-***** със седалище и адрес на управление в *****, представлявано от управителя М.А.П., чрез пълномощника адв. И. С. от САК, солидарно срещу ответниците „САС инж.-ЕООД,ЕИК-*****, със седалище и адрес на управление в *****, представлявано от В.С.А. и ЕТ“САС-В.А.“, ЕИК-***** със седалище и адрес на управление в *****, представлявано от *****, за установяване на вземане за неустойка в размер на 150 000.00евро(сто и петдесет хиляди евро) на основание Споразумение от 15.01.2016г, влязло в сила на 28.03.2016г, за което по ч.гр.д. №4304/2021г. по описа на Плевенски районен съд, Гражданско отделение, е издадена Заповед за изпълнение №2557/02.07.2021гг въз основа на документ по чл.417 от ГПК, срещу която е подадено възражение от длъжниците.

ОСЪЖДА „АМАН 2013“-ООД, ЕИК-***** със седалище и адрес на управление в *****, представлявано от управителя М.А.П. **ДА ЗАПЛАТИ** на „САС инж.-ЕООД,ЕИК-*****, със седалище и адрес на управление в *****, представлявано от В.С.А., на основание чл.78,ал.3 от ГПК, **РАЗНОСКИ** в размер на 4000.00лв.(четири хиляди лв.)

ОСЪЖДА „АМАН 2013“-ООД, ЕИК-***** със седалище и адрес на управление в *****, представлявано от управителя М.А.П. **ДА ЗАПЛАТИ** на ЕТ“САС-В.А.“, ЕИК-***** със седалище и адрес на управление в *****, представлявано от *****, на основание чл.78,ал.3 от ГПК, **РАЗНОСКИ** в размер на 6000.00лв.(шест хиляди лв)

РЕШЕНИЕТО подлежи на въззивно обжалване пред Апелативен съд-В. Търново в 2-седмичен срок от връчването на страните.

Съдия при Окръжен съд – Плевен: _____