

# РЕШЕНИЕ

№ 56

гр. Варна, 22.03.2023 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АПЕЛАТИВЕН СЪД – ВАРНА, II СЪСТАВ**, в публично заседание на двадесет и втори февруари през две хиляди двадесет и трета година в следния състав:

Председател: Диана В. Джамбазова

Членове: Росица Сл. Станчева

Юлия Р. Бажлева

при участието на секретаря Юлия П. Калчева  
като разгледа докладваното от Юлия Р. Бажлева Въззивно гражданско дело  
№ 20223000500480 по описа за 2022 година

за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.258 и сл. ГПК. Образувано е по въззивна жалба на „НД Хеликом“ЕООД, представлявано от управителя В. О. С. срещу постановеното по гр.д. № 1958/2021г. решение № 820/24.06.2022г. на ОС – Варна, с което е отхвърлен предявеният от въззивното дружество срещу А. Т. К., Р. И. К. и Р. Т. К. иск с правно основание чл.19, ал.3 ЗЗД за обявяване за окончателен на сключения на 27.07.2020г. предварителен договор, в частта с която ответниците са се задължили да учредят на „НД Хеликом“ЕООД право на строеж върху ПИ с идентификатор 10135.2508.1554 по КК на гр.Варна с площ от 756 кв.м. за обекти подробно индивидуализирани в исковата молба и въззивникът е осъден да заплати на ответниците разноски в размер на 14486,15лв. В жалбата, са изложени оплаквания за неправилност и необоснованост на обжалваното решение, основани на доводи за допуснати процесуални нарушения и направата на изводи в противоречие с установеното от доказателствата и на материалния закон. Оспорват се изводите на първоинстанционния съд, че договорът е прекратен/развален по силата на чл.8.4 от договора по вина на строителя, както и, че изпълнението на договора е станало безполезно за възложителя. Твърди, че от доказателствата по делото се установява, че в изпълнение на договора ищецът е възложил на проектантска фирма изработване на проект за застрояване, като

при подписването на договора собствениците на имота са били уведомени, че за реализирането на сградата е необходимо да бъде изграден трафопост, като преговорите относно неговото изграждане с Община Варна и енергоразпределителното дружество са били продължителни и са водени в изпълнение на изискването на собствениците трафопоста да се изгради извън имота. Ищецът е изпълнил поставеното от собствениците условие трафопоста да е позициониран извън имота им, като същите своевременно са били уведомени за изпълнението на договора. Съдът е игнорирал представените по делото доказателства, от които се установява, че ищецът е изпълнил точно задълженията си по чл.3.1 и чл.3.4 от договора за изготвяне и одобряване на инвестиционен проект от 17.03.2021г. за сграда със смесено предназначение в имота на ответниците, включващ : на ниво сутерен-25 паркоместа; ет. 1 – шест офиса; ет.2- 6 ателиета; ет.3-5бр. ателиета и 1 апартамент; ет.4 -4 апартамента; ет.5-четири апартамента; ет.6-4 апартамента; ет.7- 2 апартамента и неизползваем покрив, към ап.14; в двора – 5 паркоместа; изготвени са: площообразуване на сградата със смесено предназначение, проект на учредено право на строеж. Не е взето предвид, че ищецът многократно е уведомявал собствениците за изпълнение на поетите от него с договора задължения, като в отговор на покана, след представяне на одобрен инвестиционен проект и площообразуване, те са посочили конкретни обекти в бъдещата сграда. Съдът е игнорирал и не е обсъдил отправената от ищеца нотариална покана; превратно е тълкувал събраните по делото гласни доказателства, не е ценил същите в тяхната съвкупност, в резултат на което е направил неправилни изводи, че изявлението на ответниците, обективизирано в отговора на нотариалната покана за разваляне на договора е произвело целения резултат с получаването му от ищеца, както и, че имотите не са били индивидуализирани, както в договора, така и в направения от ответниците избор. Отправеното до настоящата инстанция искане е за отмяна на съдебния акт и постановяване на решение за уважаване на предявения иск.

В срока по чл.263 ГПК въззиваемите А. Т. К., Р. И. К. и Р. Т. К. са подали отговор, с който въззивната жалба се оспорва като неоснователна. Счита, че не са налице допуснати процесуални нарушения от съда, както и че постановеното от него решение е правилно и законосъобразно.

Обжалваното решение е валидно и допустимо. Първоинстанционният съд се е произнесъл по предявен от въззивника „НД Хеликом“ЕООД срещу въззиваемите А. Т. К., Р. И. К. и Р. Т. К. иск с правно основание чл.19, ал.3 ЗЗД.

Изложените в исковата молба фактически твърдения са, че НД Хеликом“ЕООД е изправна страна по сключен на 27.07.2020г. с ответниците договор за проектиране, издаване разрешение за строеж и запазване право на строеж, извършване на строеж, завършване на сграда, прехвърляне на идеални части от поземления имот и въвеждане на сградата в експлоатация. Собственици на земята не са изпълнили задължението си да учредят право на строеж на ищеца в уговорения обем и съобразно срока по чл.5.1 и чл.5.2 от

договора- след одобряване на инвестиционен проект и издаване на необходимите документи за сключване на сделката/данъчна оценка на отстъпеното право на строеж, скица на имота, площоразпределение/. Ищецът е изпълнил задълженията си по договора, като условията за сключване на окончателен договор са били налице към 02.07.2021г. Ответниците не изпълнили задълженията си по чл.3.4 от договора, като без да излагат забележки по изготвения проект са отказали да подпишат протокол за съгласие с изработения проект и чл.4.3 за избор на обектите, които да бъдат разпределени в тяхна собственост. В тази връзка ищецът счита, че неизпълнението на задълженията по договора от страна на ответниците и отказът им да сключат окончателен договор, в частта с която същите са се задължили да му учредят право на строеж върху ПИ № 10135.2508.1554 по КК на гр.Варна с площ от 756 кв.м. за обекти подробно индивидуализирани в исковата молба, обуславя правния му интерес от предявяване на иск по чл.19, ал.3 ЗЗД. Моли за постановяване на решение, с което да бъде обявен за окончателен предварителния договор, сключен на 27.07.2020г., в частта му относно учредяване право на строеж за обекти : офис1, офис 2, офис 3, офис 5, офис 6, ателие 7, ателие 9, ателие 10, ателие 11, апартаменти №№ 1,2,3,4,5,10, 11,12,13, 14,15, в собствения на ответниците имот, съставляващ ПИ № 10135.2508.1554 по КК на гр.Варна с площ от 756 кв.м.

С подаден в срока по чл.131 ГПК писмен отговор ответниците са оспорили предявения срещу тях иск като недопустим и неоснователен. Твърдят, че ищецът не е изправна страна по договора; не е налице одобрен инвестиционен проект за изграждане на сграда в имота им и не е издадено разрешение за строеж, съобразно договореното между страните, което представлява неизпълнение на задълженията на ищеца по чл.12,1 от договора от 27.07.2020г. Оспорват твърденията на ищеца, че не са оказали съдействие за изпълнение на задълженията му по договора, като твърдят, че не са били канени да подпишат протокол по чл.3.4 от договора. Навеждат твърдения за нищожност на предварителния договор, поради липса на предмет, както и че те не са направили валиден избор на обекти от бъдещата сграда. Излагат съображения, че сключеният с ищеца договор няма характеристики на предварителен, тъй като вещите, предмет на същия не са достатъчно индивидуализирани, поради което от съдържанието му не е видно конкретното задължение. Липсва описание на сградата, конкретните обекти в нея, за които учредителите ще учредят право на строеж и обектите, които ще получат собствениците и за които ще си запазят правото на строеж. Считат, че предварителния договор е прекратен с изтичане на срока по т.12.1 и т.18.4. от договора по вина на ищеца.

По съществото на спора, въз основа на наведените във въззивната жалба оплаквания, събраните по делото доказателства и приложимия закон, настоящият състав на съда, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Между ищеца „НД Хеликом“ ЕООД, чрез пълномощник И.Л. С.а, в

качеството му на „правоприемник или строител“ и ответниците, в качеството им на собственици или съсобственици е сключен договор с наименование „Предварителен договор за проектиране, издаване на разрешително за строеж и запазване на право на строеж, извършване на строеж, завършване на сграда, прехвърляне на идеални части от поземления имот /мястото/ и въвеждане на сграда в експлоатация“. В чл.1 от договора е посочено, че по отношение на имота, за който е сключен договора има влязъл в сила подробен устройствен план за смесено строителство, изработен по възлагане от собствениците. Съгласно чл.2.1 предмет на договора са условията, при които строителят ще възложи проектиране, ще осигури одобряване на проекта и издаване на разрешение за строеж, а собствениците ще му учредят право на строеж за определени самостоятелни обекти в бъдеща сграда, като ще си запазят правото на строеж за всички останали обекти, строителят ще изгради и завърши сградата, ще осигури електроснабдяването ѝ и свързването ѝ към ВиК мрежата, собствениците ще му прехвърлят правото на собственост върху общи 75% кв.м. ид. Части от имота, правоприемникът ще осигури въвеждането на строежа в експлоатация, както и вида и характеристиките на сградата, която ще бъде изградена, степен на завършеност. Съгласно чл.3.1 правоприемникът се е задължил да предприеме всички необходими и правни и фактически действия насочени към възлагане на проектирането, веднага след сключване на договора, а собствениците са се задължили да му оказват необходимото съдействие. В чл.3.4 е договорено, че след завършване на проектирането, ако страните нямат забележки към проекта, подписват протокол, в който отразяват съгласието си с изработения инвестиционен проект, след което се пристъпва към процедура по одобряването му. Съгласно чл.4.3 застроената площ, която собствениците ще получат, ще се конкретизира в отделни самостоятелни обекти, които ще бъдат избрани свободно от тях на база одобрен проект, разпределени между тях в индивидуална собственост или съсобственост по тяхно усмотрение и ще бъдат отразени в нотариален акт за учредяване право на строеж, като собствениците трябва да подготвят задание, включващо вижданията за обектите, които ще получат в сградата. Съгласно чл.5.1 веднага след одобряване на инвестиционния проект се пристъпва към подготовка на останалите документи, необходими за учредяването на правото на строеж, които се изготвят от името на собствениците и за сметка и със съдействието на правоприемника, действащ като пълномощник на собствениците с пълномощно по чл.3.2 от договора; страните сключват договор за учредяване на право на строеж, след като документите са издадени, като със същия нотариален акт собствениците поемат задължение да прехвърлят на строителя, след извършване на груб строеж на сградата 14,75% от площта на имота срещу цена равна на данъчната оценка. Правоприемникът се е задължил да проектира и получи разрешение за строеж в срок от 6 месеца от подписването на договора, при пълно съдействие от страна на собствениците; да изгради и завърши сградата в срок от 18 месеца от открИ.е на строителната

площадка и в същия срок да завърши свързването на обекта с електропреносната и ВиК мрежа. В чл.18.4 е посочено, че в случай, че поради виновно неизпълнение на задълженията по договора проектирането не бъде завършено в указаните срокове, но не по-късно от 8 месеца от сключването на договора, то договарът се прекратява по вина на строителя.

Видно от представено е пълномощно с нотариална заверка на подписите – рег.№ 7358/04.12.2020г. на Нотариус Т.М./л.163 от делото на ВОС/ А. К., Р. К. и Р. К. са упълномощили И.Л. С.а с права да получава каквито и да са официални документи пред съответните публично-правни общински и частни субекти, юридически и физически лица, като попълва, представя, подписва и получава каквито и да са официални документи/ вкл. Молби, декларации, заявления, удостоверения, договори, съгласия, справки, данъчни оценки, скици, схеми/, пред които и да е общински и държавни служби, физически и юридически лица, включително за изразяване на съгласие за издаване на разрешение за строеж, за всички процедури по ЗУТ, за издаване на скици и необходими документи по процедурата за издаване на разрешение за строеж.. пред НАП, ВиК, електроразпределително дружество, да дава съгласие за смяна на партида, за смяна на абонат, да подава жалби и възражения, да получава отговори на същите, да подписва искане и договори за присъединяване...; за подаване и получаване на документи и даване на съгласие и разрешения за строеж на границата на имота.

Представен е заверен препис от идеен инвестиционен проект за обект: сграда със смесено предназначение в УПИ XIV-873, кв.36, по плана на гр.Варна, С.О. Сотира, ПИ 10135.2508.1554, част архитектура, подписан за проектант от арх.М. Б., за инвеститори А. К. и Р. К. от пълномощника И. С.а.

Вино от поставения печат и подпис на първата страница на проекта и върху графичните части от същия, проектът е одобрен на 17.03.2021г. от главен архитект на Община Варна – арх.В. Б..

Представени са: протокол №11/16.03.2021г. от заседание на Експертен съвет по устройство на територията при Община Варна от който е видно, че е взето решение за съгласуване на идеен инвестиционен проект за обект сграда със смесено предназначение, находяща се в УПИ XIV-873 по плана на СО Сотира, гр.Варна, внесен за разглеждане и съгласуване със заявление вх.№ АУ 020479 ВН/24.02.2021г.; заверено копие от изготвено площоразделение на обект: сграда със смесено предназначение в процесния имот и таблица за площите на обект открит паркинг, в които е посочено, че са изготвени на 01.04.2021г.; скица на имота, издадена на 08.06.2021г.; удостоверение за данъчна оценка по чл.264, ал.1 ДОПК- незавършено строителство/право на строеж, издадено на 02.07.2021г., за конкретно посочени обекти; становище от 26.02.2021 от ЕРП Север АД.

Ищецът е представил проект за нотариален акт за учредяване на право на строеж върху процесния имот и разпечатка от кореспонденция между него и ответника А. К. по повод избор на конкретни обекти от сградата, които

ответниците да получат в собственост.

Съгласно нотариална покана, връчена на ответницата Р. И. К. на 09.07.2021г., ответниците са поканени от ищеца да се явят в седем дневен срок от получаване на поканата пред посочен в поканата нотариус за учредяване на право на строеж в нотариална форма по одобрена от ответниците разпределение и избор на обекти в бъдещата сграда. В поканата ищецът е заявил и намерение да продължи реализацията на изработения проект, въпреки забавянето на изпълнението на задълженията по договора и неосказване на съдействие от страна на ответниците.

С констативен протокол от 16.07.2021г., нотариус Ж. Т. е констатирала, че съгласно покана, връчена чрез ЧСИ Л.С. на 09.07.2021г., „НД Хеликом“ЕООД е поканило А. Т. К., Р. И. К. и Р. К. да се явят на 16.07.2021г. в нотариалната кантора за уреждане на отношенията между страните, съгласно подписан договор от 27.07.2020г.; на посочената дата в периода от 9ч. до 17 часа в нотариалната кантора се е явила единствено И.Л. С.а, пълномощник на „НД Хеликом“ЕООД; в нотариалната кантора не са се явили А. Т. К., Р. И. К. и Р. Т. К. или техни представители.

Ответниците са представили отговор на нотариална покана, връчен на ищеца на 06.08.2021г., в който са заявили, че в отговор на нотариалната покана, връчена им на 09.07.2021г., считат сключения между страните договор за прекратен поради неизпълнение на поетите с договора задълженията от страна на строителя.

Съгласно приетите при първоинстанционното разглеждане на делото заключения на първоначална и допълнителна СТЕ и дадените от вещото лице пояснения в съдебно заседание в случая е налице изготвен, съгласуван и одобрен идеен проект в част архитектура, който не може да послужи за издаване на разрешение за строеж. Вещото лице посочва, че няма изготвена предварително оценка за съответствие и разработен технически проект по част конструкции.

От приетото по делото заключение на КСТЕ се установява, че в съгласувания идеен инвестиционен проект няма предвиждане за трафопост. Такъв не е ситуиран и съгласуван в идейния проект. Вещите лица посочват, че при запазване на предвижданията на съгласувания идеен инвестиционен проект не е възможно ситуирането на трафопост в имота, с посочените от енергодружеството параметри и габарити, който да захранва сградата с ел.енергия, тъй като ще се надвиши максимално допустимата разгъната застроена площ на ПИ.

В приетото при въззивното разглеждане на делото заключение по проведената КСТЕ вещите лица са посочили, че процеса по разрешаване на строежите е комплексна процедура, която обхваща строежа на конкретен обект и инфраструктурните връзки, осигуряващи неговото обслужване-транспортен достъп, захранване. В зависимост от инвестиционното намерение на възложителя, строежите могат да бъдат проектирани и

разрешавани заедно с външните връзки или външните връзки да бъдат предмет на отделно разрешение за строеж. В настоящия случай на идейна фаза е приложена разделна процедура, като предмет на одобрения инвестиционен проект е сграда със смесено предназначение, като външните връзки, включително и изграждане на трансформатор в сградата не са предвидени. Според вещото лице арх. Д. няма пречка за процедиране на външните връзки на следващ етап, включително и електрозахранващото съоръжение по два начина: при издаване на разрешение за строеж на идейна фаза, чрез промяна по време на строителството по реда на чл.154, ал.5 ЗУТ или при издаване на разрешение за строеж на фаза Технически проект – едновременно с цялата проектна документация по част Електро. Изменение по реда на чл.154 ЗУТ се процедира само когато има издадено вече разрешение за строеж. В случая изготвения проект, който е в идейна фаза, може да послужи за издаване на разрешение за строеж, включително и за трафопост, като изменението касае само функционалното изменение на съществуващите обекти без провеждане на процедура по чл.154 ЗУТ. Дори и одобрен проектът може да бъде изменян без да е необходима процедура по чл.154 ЗУТ, защото няма издадено разрешение за строеж. Съгласно даденото от електроразпределителното дружество становище от 11.02.2021г. за обекта са дадени указания за изграждане/монтиране на трафопост тип БКТП /комплектен трансформаторен пост, бетонов/; посочени параметри 2x1000кVA, 20/0,4 кV и изискване за технологичен достъп до съоръжението от улична регулация. Според вещото лице предвид ситуацията в имота и приблизителните размери на съоръжението посочено в становището, то не може да бъде поместено в имота, без противоречие с функционалността и естетиката, начина на обслужване и нормативните изисквания. Според вещото лице след ново съгласуване с енергодружеството е допустимо да се изгради шахтов или партерен трафопост, като няма пречка от нормативна гледна точка, съгласно правилата на чл.91, ал.2 ЗУТ, чл.1258 и 1259 от Наредба №3/2004г. в обема на сградата да се помести трансформаторно съоръжение, предвид това, че сградата е със смесено предназначение. Вещото лице е посочило и два варианта за това решение. В заключението е посочено, че с предвидената в идейния проект сграда, коефициентът на интензивност на застрояването е усвоен, като нов обект от тип БКТП не може да се разположи. Предвид площта и разположението на проектираната с идейния проект сграда и площта и разположението на предписания за изграждане трафопост и свободната за застрояване площ на имота, сградата не може да бъде построена както е проектирана и едновременно в имота да се построи трафопост, искан със становището на „Електроразпределение Север“В обобщение вещото лице е посочило, че сградата, за която е изработен и съгласуван идейния проект може да бъде построена след изготвяне на цялостен технически проект за строеж, включително и за външни връзки и издаване на разрешение за строеж. Трансформаторен пост може да се реализира без да се нарушават параметрите на действащия ПУП, при

разполагането му в рамките на одобреното застрояване, след съгласуване на необходимите промени с „Електроразпределение Север“ АД.

В показанията си пред въззивния съд, свидетелката И.Л. С.а е заявила, че е запозната с отношенията между страните по повод на предварителния договор, тъй като тя е подписала същия в качеството ѝ на пълномощник на ищцовото дружество. Посочва също, че управителят на дружеството е нейн син. Твърди, че е имало утвърден инвестиционен проект. Той бил направен на идейна фаза поради това, че в имота имало особености- смесено предназначение на сградата и по градоустройството, което ответниците имали за имота към подписване на договора, в парцела бил предвиден трафопост. Ищецът се съобразил с тези дадености и бил утвърден проект по старата наредба с ателиета. В имота не се предвиждало изграждане на трафопост, защото имали намерение такъв да се изгради извън границите на имота и собствениците са знаели и са били съгласни с това намерение. Свидетелката като пълномощник а двете страни по договора правила проучвания и се срещала с представители на „Енерго-про“, отдел проучване, с представители на Община Варна, за търсене на възможност за преместване на трафопоста в общински имот., върху който да бъде учредено право на строеж. Според свидетелката ответниците са знаели за тези обстоятелства, тъй като архитекта, който по възлагане от тях е изработил ПУП за имота е изработил и градоустройство за трафопоста в общински имот. По проекта няма предвиден трафопост, но според свидетелката, ако не е възможно трафопоста да се изгради извън границите на имота е имало възможност да се изгради в имота на етап – техническа фаза. Ответниците са знаели, че няма възможност за изграждане на трафопоста извън имота, защото такива са били предвижданията по ПУП, който е изработен и приет по тяхно възлагане. За да се започне процедура за промяна на ПУП и учредяване на право на строеж на „Енерго-про“ върху общински имот за трафопост е следвало да има най-малко ситуация. До момента, в който свидетелката разбрала за прекратяване на договора от страна на ответниците електроразпределителното дружество е дало отрицателно становище за изграждане на трафопоста, но имало уговорка, че ако тръгне процедурата по учредяване на право на строеж на трафопост извън границите на имота, дружеството ще си промени становището. Според свидетелката ако това несе случело, строителят щял да намери решение в техническия проект да има трафопост. Свидетелката е подавала искане за издаване на разрешение за строеж през м. ноември 2021г., което в последствие оттеглила, тъй като ответниците прекратили договора. С възложителите не са водени разговори къде е бъде трафопоста, ако не може да бъде извън парцела. Свидетелката посочва, че пред нея като причина за прекратяване на договора ответниците посочили здравословни проблеми на един от тях, налагащи разходи за лечение в чужбина.

Първоинстанционният съд е прел, че между страните е сключен валиден предварителен договор, инкорпориран в договора от 27.07.2020г. за проектиране, издаване разрешително за строеж, завършване на сградата,



прехвърляне на идеални части от поземлен имот и въвеждане на сградата в експлоатация, за учредяване отстрана на собствениците на имота на ищцовото дружество на право на строеж за отделни самостоятелни обекти върху ПИ № 10135.2508.1554 по КК на гр.Варна. Приел е за основателно възражението на ответниците, че договорът е надлежно развален на 06.08.2021г. поради виновното му неизпълнение от страна на ищеца, поради което същият не обвързва страните и не може да бъде обявен за окончателен. Прието е, че договорът не представлява предварителен договор за учредяване на право на строеж в частта си по т.5, доколкото липсват уговорки относно съществените условия на окончателния договор; ищцовата страна не е изправна страна по договора, тъй като не е изпълнила поетите с договора задължения, след което е възможно прехвърлянето на правото на строеж, поради което и не е настъпил падежът на задължението за прехвърляне на правото на строеж, доколкото същият настъпва след изпълнение на задълженията на ищецо по т.5.1 и т.5.2., като на тези основания е отхвърлили иска.

Настоящият въззивен състав приема следното: Обжалваното решение като краен резултат е правилно, но по мотиви и съображения, различни от изложените от първоинстанционния съд. Настоящият съдебен състав намира за неправилни и необосновани изводите на първоинстанционния съд, че сключеният между страните договор е прекратен въз основа на отправеното изявление на възложителите за разваляне на договора поради виновно неизпълнение отстрана на ищеца и автоматично прекратяване на договора поради изтичане на сроковете по т.18.4 от съшия. За да възникне правото на ответниците за разваляне на договора, следва да се установи виновно неизпълнение от страна на ищеца по делото. От ангажираните по делото доказателства се установява, че в изпълнение на поетите с договора задължения, ищецът е извършил възлагане за изработване на идеен проект. Такъв е бил изготвен и одобрен на 17.03.2021г.; извършени са действия по съгласуване на проекта със снабдителните дружества, изготвен е проект за площообразуване, подадено е заявление за издаване на разрешение за строеж. Ответниците са били уведомени за тези действия и готовността на строителя да изпълни договора с отправената нотариална покана за явяване пред нотариус за подписване на договор за прехвърляне на право на строеж, връчена на 09.07.2021г. По делото не са представени доказателства за изразено от ответниците несъгласие или забележки във връзка с изготвения и одобрен проект, както и за изпълнение на поетото от тях с договора задължението да извършат действия съгласно т.3.4 от договора по избор на конкретните обекти в сградата, които ще получат в собственост. Такива действия не са предприети и след връчване на нотариалната покана. Това задължение е станало изискуемо след одобряването на инвестиционния проект на 17.03.2021г., след която дата ответниците са изпаднали в забава. Същите посочват, че не са предприели действия по избор на конкретни обекти и учредяване на право на строеж за конкретни обекти в полза на строителя поради неизпълнение от негова страна на задълженията му по

изготвяне на цялостен завършен проект, въз основа на който да се издаде разрешение за строеж. Съдът намира тези доводи за неоснователни. От приетите по делото писмени и гласни доказателства, включително и от заключенията на СТЕ се установява, че въз основа на изготвения и одобрен инвестиционен проект може да се издаде разрешение за строеж, като външните връзки могат да бъдат предмет на отделно разрешение за строеж. Проектите за строежа са одобрени, като ищецът е изготвил необходимите документи и е подал заявление за издаване на разрешение за строеж през м.11.2021г., изразил е готовност за изпълнение на договора, въпреки отказа от страна на ответниците да изпълнят задължението си да направят избор на конкретни обекти и да учредят право на строеж за конкретни обекти на ищеца. При отправяне на изявлението за разваляне на договора ответниците не са дали и подходящ срок за изпълнение на договора, съгласно разпоредбата на чл.78, ал.1 ЗЗД, предвид това, че от доказателствата по делото не се установява изпълнението на договора да е станало невъзможно или поради забавяне от страна на ищеца то да е станало безполезно. Напротив от доказателствата по делото се установява, че ищецът е изпълнил в срок задължението си за изготвяне и одобряване на проект за сградата, съгласно предвижданията по ПУП за имота, предприел е действия за провеждане на съответните съгласувателни процедури и снабдяване с документи и подаване на заявления за издаване на разрешение за строеж. За да е налице безполезност на изпълнението, тя трябва да е настъпила в резултат на виновна забава на длъжника и следва да се предпостави от конкретна обективна причина за отпадане на интереса, настъпила в периода на забавата. Продължителността на забавата сама по себе си не е достатъчно основание да се приеме, че изпълнението е станало безполезно. В случая на ответниците при подписване на договора е било известно, че по ПУП в имота не се предвижда изграждане на трафопост, както и, че е изготвено градоустройство за изграждане на трафопоста в съседен общински имот, за което са били необходими съгласувателни процедури и учредяване на право на строеж на енергоразпределителното дружество изискващи допълнителни срокове извън тези уговорени с договора. В същото време задължението на ответниците да учредят право на строеж съгласно т.5 от договора е възникнало веднага след одобряването на инвестиционния проект и издаване на необходимите документи за учредяване на правото на строеж. Видно от представените по делото доказателства всички предвидени условия са били налице към 02.07.2021г., от когато е възникнало и задължението на ответниците да изберат конкретни обекти и да учредят право на строеж.

По изложените съображения, съдът намира, че ищецът като строител по предварителния договор не е бил в забава в изпълнени ена задълженията си по извършване на проектно-проучвателни, проектни и съгласувателни дейности, както и действия по издаване на разрешение за строеж. Предвид изготвения и одобрен инвестиционен проект, изготвеното площообразуване, издаване на необходимите документи за учредяване на право на строеж е

било възможно и са били налице условията ответниците да изберат конкретните обекти, за които да се запазят правото на строеж и да учредят право на строеж върху конкретни обекти в полза на строителя. Не се установява забава в изпълнението по договора от страна на строителя, която да се дължи на причина, за която той отговаря, което да дава основание на ответниците да отправят едностранно волеизявление за разваляне или прекратяване на договора.

Предвид изложеното страните по делото са обвързани от валиден и действащ договор.

За да се уважи иск по чл.19, ал.3 ЗЗД, следва да бъде установено по несъмнен начин, че предварителния договор е действителен и съдържа всички съществени клаузи на окончателен такъв. Не се спори, че процесния договор е сключен между ответниците, в качеството им на собственици на имота и ищеца в качеството му на строител, при което е уговорено учредяване на право на строеж срещу задължение за проектиране и построяване на сграда с готови обекти в имота. Този вид предварителен договор за учредяване на право на строеж срещу строителство/обезщетение спада към т.нар. „ненаименовани договори“, които са допустими по силата на чл.9 ЗЗД. Процесният предварителен договор обхваща няколко елемента: извършване на проучване, проектиране, одобряване на проекта, издаване на разрешение за строеж, съгласуване, договаряне със снабдителни дружества, набавяне на строителна документация и извършване на целия строителен процес до въвеждане на сградата в експлоатация – задължения на ищеца и учредяване на право на строеж на строителя – задължение на ответниците. Учредяването на право на строеж, в случая е уговорено по т.5.2 от договора и 2.1 от договора. Тези насрещни задължения на страните са неразривно свързани от гледна точка на крайната им цел. Ответниците като собственици на земята ограничават обема на правото си на строеж, с оглед интереса си да получат без заплащане готови изградени обекти в изградената сграда, а строителят поема задължение да построи сградата и да предаде определени обекти на собствениците, като обезщетение поради интереса си да получи право на строеж за други обекти, без да заплаща цената му. Неизпълнението на задълженията от едната страна лишава от кауза престацията на другата, независимо, че имат различен характер/ вещноправен и облигационен/. Трайно установената съдебна практика приема, че насрещните задължения по окончателния договор трябва да са или точно фиксирани по предварителния, или да са определяеми, доколкото съдът има само правомощието да обяви за сключен предварителния договор в параметрите, за които има постигнато съгласие между страните по него или да отхвърли иска, но не и да допълва волята на контрагентите. Съдът следва да тълкува волята на страните, но няма правомощия да я променя, доколкото „предметът на иска по чл.19, ал.3 ЗЗД е функция на съдържанието на предварителния договор“.

Предвид изложеното, за да бъде учредено право на строеж, следва да е безспорно уточнено върху кой конкретен имот, за кой конкретен обект и в

какъв обем се предоставя правото на строеж. От доказателствата по делото се установява, че с нотариална покана ищецът е поканил ответниците да се явят на определена от него дата и място за подписване на договор за учредяване на право на строеж по одобрено от тях разпределение и избор на обекти в бъдещата сграда. Установява се, че ответниците не са се явили но по делото липсват доказателства за проведен избор и конкретизация на обектите, които ответниците следва да получат и проведен свободен избор от тяхна страна на база одобрения проект. Договора не предвижда учредяване на неограничена пълна суперфиция върху терена, в съответствие с влязъл в сила ПУП и одобрен проект. Определянето на обектите, които ще получат собствениците на земята и тези които ще станат собственост на строителя следва да се определят по предвиден в договора ред – избор от страна на ответниците на конкретни обекти. Доказателства за извършен такъв не са представени по делото. Въз основа на представената разпечатка на водена кореспонденция между ищеца и един от ответниците не може да се направи извод, че собствениците на имота са направили свободен избор кои конкретни обекти да получат, за да може да се конкретизира обемът на правата които да се придобият от ищеца.

Налице е невъзможност да се конкретизират обектите на вещни права в предварителния договор дори при тълкуване на волята на страните, поради което и на това основание искът с правно основание чл.19, ал.3 ЗЗД следва да се отхвърли.

Предвид горното и поради съвпадане на крайния резултат, първоинстанционното решение следва да се потвърди.

На основание чл.78 ГПК въззиваемите имат право на разноси и за настоящата инстанция, съставляващи заплатено от тях адвокатско възнаграждение в размер на 7000 лева.

Водим от гореизложеното, съдът

## **РЕШИ:**

ПОТВЪРЖДАВА решение № 820/24.06.2022г., постановено по гр.д. № 1958/2021г. по описа на ВОС.

ОСЪЖДА „НД-Хеликом“ ЕООД, ЕИК 200003913, гр.Варна, ул.“Цар Самуил“ № 20, ет.5, ап.20 да заплати на А. Т. К., ЕГН \*\*\*\*\*, Р. И. К., ЕГН \*\*\*\*\* и Р. Т. К., ЕГН \*\*\*\*\* сумата от 7000лв. , представляваща разноси по делото на основание чл.78, ал.3 ГПК.

Решението подлежи на касационно обжалване пред Върховен касационен съд в едномесечен срок от връчването му на страните при условията на чл.280, ал.1 ГПК.

Председател: \_\_\_\_\_

**Членове:**

1. \_\_\_\_\_

2. \_\_\_\_\_