

# РЕШЕНИЕ

№ 109

гр. Варна, 12.04.2022 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АПЕЛАТИВЕН СЪД – ВАРНА, II СЪСТАВ**, в публично заседание на двадесет и трети март през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Ванухи Б. Аракелян

Членове: Анета Н. Братанова  
Магдалена Кр. Недева

при участието на секретаря Десислава Ив. Шинева Чипева  
като разгледа докладваното от Анета Н. Братанова Въззивно търговско дело  
№ 20213001000757 по описа за 2021 година

Производството е с правно основание чл. 258 и следв ГПК.

Подадена е въззивна жалба от С. М. Г., чрез адв. П. ИВ. К., против решение № 260162 от 18.10.2021 г., постановено по т. д. № 692/2019 г. по описа на Варненския окръжен съд, с което е уважен предявеният от „Вършец милк“ ЕООД срещу С. М. Г., „Мангле Инвестмънт“ ООД /в несъстоятелност/ и постоянния синдик на „Мангле Инвестмънт“ ООД /в несъстоятелност/, иск с правно основание чл. 694, ал. 3, т. 1 от ТЗ за отричане съществуването на прието необезпечено вземане на С. М. Г. от „Мангле Инвестмънт“ ООД /в несъстоятелност/, в размер на 17 578.99 лв., формирана от 8 844.25 лв. и 8 734.74 лв., предявени като левовата равностойност на припадаща се на този купувач, според уговорка за вътрешно разпределение на права между множество договорили се лица, част от 50 % от престацията от общо 17 976 евро, дадени от купувачи авансови вноски за платена покупна цена за придобиване на апартамент № 8, сектор 4, вх. А, ет. 3 и апартамент № 8, сектор 1, вх. С, ет. 3, по два предварителни договора за покупка на имоти в строеж, развалени поради неизпълнение на продавача и С. М. Г. е осъден да заплати в полза на бюджета на съдебната власт по сметка на Варненския

окръжен съд държавна такса в размер на 175.79 лв.

В депозираната въззивна жалба се излагат доводи за неправилност на решението. Изразява се несъгласие с мотивите на първоинстанционния съд за погасяване по давност на правото на разваляне на договора, респективно правото да се иска обратно платената цена, доколкото според чл. 6 от договорите, срокът за изпълнение от страна на купувачът е определен на 18 месеца от започване на 1 строителните работи, като наред с това се твърди, че са предвидени и условия за продължаването му. Сочи се, че релевантно за началото на давностния срок е изтичането на срока за изпълнение, а не датата на сключване на договорите. Инвокират се аргументи относно невъзможността на въззивника да представи в производството Анекс към Предварителен договор от 23.08.2007 г., с който на „Мангле Инвестмънт“ ООД /в несъстоятелност/ е предоставен нов срок за изпълнение на подписания предварителен договор. Моли за отмяна на атакуваното решение. Претендира разноски.

В законоустановения срок е депозиран писмен отговор от страна на „Вършец милк“ ЕООД, чрез адв. СТ. ПЛ. Г., в който се излагат аргументи относно правилността на процесното решение. Излага се, че въззивната жалба е бланкетна и липсват конкретни оплаквания, относими към порочността на обжалваното решение. Сочи се, че в първоинстанционното производство са представени и приети от съда - Протокол за откриване на строителна площадка и Разрешение за строеж, от които може да бъде направен извод относно началния момент на погасителната давност. Твърди се, че последната е изтекла преди предявяване на вземанията. Моли за потвърждаване на първоинстанционното решение.

В срока по чл. 263, ал.1 от ГПК не е постъпил отговор от синдика на „Мангле Инвестмънт“ ООД /в несъстоятелност/.

Съдът, след преценка на представените по делото доказателства, доводите и възраженията на страните в производството, намира за установено следното от фактическа и правна страна:

Производството пред ВОС е образувано по отрицателен установителен иск с правно основание чл. 694, ал. 3, т. 1 от ТЗ.

С предявената искова молба от „ВЪРШЕЦ МИЛК“ ЕООД се претендира установяване на несъществуващо вземане на ответника С М Г.,

предявено и включено в списъка на одобрените от съда вземания по реда на чл.692, ал.4 от ТЗ в производството по несъстоятелност на „МАНГЛЕ ИНВЕСТМЪНТ“.

С решение № 57/18.01.2017 г., постановено по т.д. № 848/2016 г., на ВОС, ТО, е открито производство по несъстоятелност на ответника „Мангле инвестмънт“ ООД.

В производството пред настоящата инстанция не се оспорва, че ищецът е частен правоприемник на кредитор с прието вземане – П Г Б, на основание договор за цесия. Включването на праводателя /цедент/ в списъка на предявените вземания има действие и по отношение на неговия частен правоприемник – чл.621 ТЗ вр. чл. 429, ал.1 ГПК. Последният се ползва от всички правни последици от приемане на вземането на праводателя, вкл. и с правата да предявява искове в хипотезата на чл. 694, ал.3, т.1 ТЗ. Искът е предявен от лице с надлежна активна процесуалноправна легитимация.

Физическото лице С М Г. заедно с К С П, Х О И и С М О – испански граждани, са предявили с молба от 30.05.2018 год. по описа на ВОС общо вземане, както следва:

- 8 932 евро, съставляващи дадено по развален предварителен договор от 23.08.2007 год. за покупка на ап.8, находящ се в сектор 1, вх.С, ет.3 , на основание чл. 55, ал.1, пр.3 ЗЗД;
- 9 044 евро, съставляващи дадено по развален предварителен договор от 23.08.2007 год. за покупка на ап.8, находящ се в сектор 4, вх.А, ет.3 , на основание чл. 55, ал.1, пр.3 ЗЗД;

Вземанията се претендират в части съобразно уговорките в предварителните договори, регламентиращи процентното участие на всеки от възложителите в правата, респ. задълженията по договорите. По делото не са представени доказателства за уведомяването на чуждестранните кредитори по реда, предвиден в Регламент (ЕС) 2015/848 на Европейския Парламент и на Съвета от 20 май 2015 година относно производството по несъстоятелност , поради което съдът приема, че предявяването е осъществено в срок.

Вземането на кредитора С.Г. е включено в Списъка на приети вземания, предявени в срока по чл. 685, ал. 1 ТЗ, обявен в ТР, под № 9 и възлиза на: общо 17 578, 99 лева, от които 8 844, 25 лева по предварителен договор от 23.08.2007 год. за покупка на ап.8, находящ се в сектор 4, вх.А, ет.3 , и 8 734,

74 лева по предварителен договор от 23.08.2007 год. за покупка на ап.8, находящ се в сектор 1, вх.С, ет.3 Отражено е основанието на вземането и привилегията – чл. 722 ал.1, т.8 ТЗ.

Срещу вземането е постъпило възражение от праводателя на ищеца П.Бовижин, което с Определение от м.април 2019 год., постановено по т.д.№ 848/2016 год. е № 1334/10.04.2019 г. е оставено без уважение, а списъкът - одобрен от съда по несъстоятелността с Определение № 1436/12.04.2019 г, обявено в ТР на 16.04.2019 год. Процесната искова молба е предявена по пощата на 03.05.2019 год. и при спазване на всички особени процесуални изисквания по чл. 694 ТЗ.

С оглед на изложеното, предявената искова претенция е допустима, а обжалваното решение съставлява валиден и допустим съдебен акт.

#### **По съществото на спора:**

Вземанията на кредитора С.Г. са предявени при твърдения, че между страните и трети лица са сключени предварителни договори за продажба на недвижим имот, по който насрещната страна – изпълнител и продавач, не е изпълнила задължението си да построи и въведе в експлоатация сградата и да прехвърли собствеността на купувачите. Поддържа се, че несъстоятелният длъжник е допуснал съществена забава и е в невъзможност да осъществи дължимата престация. Отправя се изявление за разваляне на облигационната връзка. Претендира се връщане на даденото в хипотезата на чл. 55, ал.1, пр.3 ЗЗД.

По силата на представените предварителни договори за покупко-продажба на недвижим имот от 23.08.2007 год. С.Г. и трети лица, граждани на Испания, в качеството им на Купувачи, и „Мангле Инвестмънт“ ООД, в качеството на Продавач, са се съгласили Продавачът да построи и продаде на Купувачите конкретни жилищни обекти, находящи се в жилищна сграда, която ще представлява част от комплекс в гр.Обзор, при конкретно уговорена цена, платима на конкретно предвидени вноски. Продавачът поел задължение да изгради сградата и да се снабди с Акт обр. 15 и Удостоверение за въвеждане в експлоатация не по-късно от 18 месеца от започване на строителните работи – така чл.6.

Не се спори още, че към настоящия момент сградата не е завършена, респ. дължимата престация по договора не е изпълнена.

По делото не се оспорва плащането на продажната цена в твърдения от кредитора размер. С допълнителна молба от 07.05.2021 год. ищецът е уточнил, че поддържа пред първоинстанционния съд единствено възражението си за погасяване по давност на правото на разваляне на договорите. Основният спорен момент пред настоящата инстанция е също свързан единствено с приложимостта на чл. 87, ал.5 ЗЗД и твърдяното от ищеца погасяване на правото на ответника да развали сключените договори.

На основание чл. 134 ЗЗД е допустимо кредитор да упражни правото на възражение на длъжника за изтекла погасителна давност спрямо вземането на друг кредитор, тъй като това право няма строго личен характер. Подобно разрешение, но по отношение на придобивната давност е дадено в разяснителната част на т.3 от ТР № 4/17.12.2012 год. по тълк.дело № 4/2012 год., ОСГК, ВКС, според което позоваването на придобивна давност може да бъде направено и от кредиторите на длъжника при негово бездействие.

В исковото производство по чл. 694 ТЗ са допустими твърдения и възражения на ищеца, различни от направените в производството по разглеждане на възраженията по чл. 692, ал.4 ТЗ. Когато спорът относно вземането се изнесе в отделен исков процес по чл. 694 ТЗ, възраженията не са преклудирани с развитието на производството по чл. 692 ТЗ, определението по което не формира сила на пресъдено нещо.

По силата на закона – чл. 87, ал. 5 от ЗЗД правото на разваляне на двустранните договори се погасява с петгодишна давност. То е преобразуващо, тъй като с едностранното изявление на изправната страна, достигнало до неизправната страна, се внася правна промяна. Срокът на давността започва винаги от момента на изискуемост на задълженията. Правилото е диспозитивно и дава възможност на страните да уговорят вида изпълнение и неговите конкретни модалитети.

Процесните договори съдържат съществения елементи на договор за изработка по смисъла на чл. 258 и следв. ЗЗД и на предварителен договор за продажба на недвижим имот по чл. 19 и следв. ЗЗД. Дължимата престация от продавача има комплексен характер и включва изграждането на жилищна сграда и надлежното ѝ въвеждане в експлоатация, вкл. и прехвърлянето на собствеността върху конкретен жилищен обект. Сроковете за изпълнение /междинни и окончателни/ са определени според начален момент – започване

на строителството.

Началният момент на строителните работи е моментът на откриване на строителната площадка и определяне на строителна линия и ниво на строежа, удостоверени в протокол от 10.04.2009 год. Протоколът удостоверява още, че строителната площадка към посочената дата е била подготвена чрез строителни работи по събаряне на съществуващите постройки и изместване на пътища и подземни комуникации. При това положение, крайният срок за изграждане на обекта в груб вид е изтекъл на 10.10.2010 год. Разпоредбата на чл. 12 от договорите предвижда, че правото на разваляне възниква при продължила повече от три месеца забава. Отчитайки сочената договорна разпоредба и на основание чл. 9 ЗЗД, съдът приема, че потестативното право е възникнало след 10.01.2011 год. Молбата за предявяване на вземане, обективизираща изявление за разваляне на договора е предявена на 30.05.2018 год., т.е. след изтичане на повече от пет години от неизпълнението /чл.87, ал.5 ЗЗД вр. чл. 110 ЗЗД/. За пълнота, изтекъл е и необходимият срок за погасяване на потестативното право на разваляне на договора и в хипотезата на чл. 262, ал.2 ЗЗД. При това положение, ищецът не може да упражни правата си по чл. 87 ЗЗД, а отправеното волеизявление за разваляне не е довело до прекратяване на облигационната връзка на посоченото основание.

По делото не са представени доказателства за удължаване на срока за изпълнение. Представеният Анекс от 15.09.2013 год. е изключен от доказателствения материал по делото, на основание чл. 183 ГПК. Пред въззивната инстанция също не е представен оригинал от документа.

Въззивната инстанция не кредитира изводите на първостепенния съд за прекратяване на договорите по право с изгубване на правното действие на издаденото строително разрешение и на одобрените проекти. Разпоредбата на чл. 153 ЗУТ във всичките ѝ редакции предвижда административни последици при бездействие на строителя. Тези последици обаче нямат обективен характер и са резултат единствено от виновното поведение на изпълнителя. Отделен е въпросът, че невъзможността за строителство след изгубване на правното действие на строителното разрешение и проектите, може да бъде преодолян чрез презаверка, а при липса на такава – чрез нова, пълна процедура за снабдяване с необходимите строителни книжа. Следователно -

липсват предпоставките за приложение чл. 89 ЗЗД.

Независимо от изложеното, предявената молба за предявяване на вземане съставлява уведомяване на синдика за сключения договор, а приемането на вземане за връщане на даденото, следва да се квалифицира като съгласие за неговото прекратяване по смисъла на чл. 644, ал.3 ТЗ. Облигационната връзка следва да се счита прекратена, а кредиторът - активно материалноправно легитимиран да претендира реституция на даденото. Следователно, приетото вземане на кредитора съществува, а предявеният отрицателен установителен иск е неоснователен.

Обстоятелството, че договорът не е прекратен в хипотезата на чл. 87 ЗЗД, а по специалния ред по чл. 644 ТЗ, не обуславя различно основание на разглежданото вземане. И при двата случая връщането на даденото се дължи на едно и също правно основание – чл. 55, ал.1, пр.3 ЗЗД.

Постановеното в противен смисъл решение на ВОС следва да бъде отменено.

Страните не са представили доказателства за сторени разноси при въззивното разглеждане на спора.

С оглед изхода от спора и съобразно разпоредбата на чл. 694, ал. 7 ТЗ, в тежест на ищеца /въззиваем/ следва да бъде възложено заплащането на дължимата държавна такса, както следва: 175,79 лева за първа инстанция и 87,90 лева - за въззивна инстанция.

Мотивиран от изложеното, съдът

## **РЕШИ:**

**ОТМЕНЯ** решение № 260162 от 18.10.2021 г., постановено по т. д. № 692/2019 г. по описа на Варненския окръжен съд и вместо него **ПОСТАНОВЯВА:**

**ОТХВЪРЛЯ** предявения от „Вършец милк“ ЕООД срещу С. М. Г., „Мангле Инвестмънт“ ООД /в несъстоятелност/ и постоянния синдик на „Мангле Инвестмънт“ ООД /в несъстоятелност/, иск с правно основание чл. 694, ал. 3, т. 1 от ТЗ за отричане съществуването на прието необезпечено вземане на С. М. Г. от „Мангле Инвестмънт“ ООД /в несъстоятелност/, в

размер на 17 578.99 лв., формирана от 8 844.25 лв. и 8 734.74 лв., предявени като левовата равностойност на припадаща се на този купувач, според уговорка за вътрешно разпределение на права между множество договорили се лица, част от 50 % от престацията от общо 17 976 евро, дадени от купувачи авансови вноски за платена покупна цена за придобиване на апартамент № 8, сектор 4, вх. А, ет. 3 и апартамент № 8, сектор 1, вх. С, ет. 3, по два предварителни договора за покупка на имоти в строеж, развалени поради неизпълнение на продавача.

**ОТМЕНЯ** решението в частта за присъдени такси.

**ОСЪЖДА** „ВЪРШЕЦ МИЛК“, ЕИК 203053184, със седалище и адрес на управление гр. София, ЖК „Красно село“, ул. „Пчела“, № 3А, ет. 7, ап. 43, **да заплати** по сметка на ВАРНЕНСКИ АПЕЛАТИВЕН СЪД, в полза на бюджета на съдебната власт, сумата 87,90 лева, държавна такса , на осн чл. 694, ал. 7 ТЗ и по сметка на ВАРНЕНСКИ ОКРЪЖЕН СЪД – сумата от 175,79 лева.

**РЕШЕНИЕТО** е окончателно и не подлежи на обжалване.

**Председател:** \_\_\_\_\_

**Членове:**

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

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