

РЕШЕНИЕ

№ 454

гр. София , 15.07.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 3-ТИ ТЪРГОВСКИ в закрито заседание на тридесети юни, през две хиляди двадесет и първа година в следния състав:

Председател:	Теодора Кръстева
Членове:	Ивайло Младенов Светлин Михайлов

като разгледа докладваното от Светлин Михайлов Въззивно търговско дело № 20211001000375 по описа за 2021 година

Производството е по реда на чл.258 на ГПК.

Производството е образувано по повод постъпила въззивна жалба от К2 канстракшън“ ЕООД, с която обжалва решение № *** 075 от 14.01.2021 г., постановено по гр.д. № 2 338/18 г. по описа на Софийски градски съд, Търговско отделение, 7 състав, с което е развалил по искове на Столична община (СО) предявени срещу „К2 канстракшън“ ООД, с правно основание чл. 87, ал. 3 ЗЗД до размера на притежаваните от Столична община 587/1200 идеални части от УПИ VIII – 4197,332, договор за учредяване на ограничено право на строеж, обективиран в нотариален акт № 189, т. 8, рег. № 11 433/17.10.2008 г. по описа на нотариус М. И., с район на действие Софийски районен съд, вписван в регистъра на нотариалната камера под № ***, по силата на който Столична община учредява ограничено право на строеж в полза „К2 Канстракшън“ ООД за изграждането на сграда в имота, съгласно одобрения на 07.05.2008 г. инвестиционен проект; до размера на притежаваните от Столична община 517/1055 идеални части от УПИ V – 4198,3321, договор за учредяване на ограничено право на строеж, обективиран в нотариален акт № 190, т. 7, рег. № 11 435/17.10.2008 г., по описа на нотариус М. И., с район на действие Софийски районен съд, вписван в регистъра на нотариалната камера под № ***, по силата на който Столична община учредява ограничено право на строеж в полза „К2 канстракшън“ ООД за изграждането на сграда в имота, съгласно одобрения на 07.05.2008 г. инвестиционен проект и до размера на притежаваните от Столична община 990/1797 идеални части от УПИ IX - 2752,4206 договор за учредяване на ограничено право на строеж, обективиран в нотариален акт № 191, т. 7, рег. № 11438/17.10.2008 г., по описа на нотариус М. И., с район на действие Софийски районен съд, вписван в регистъра на нотариалната камера под № ***, по силата на който Столична община учредява ограничено право на строеж в полза „К2 канстракшън“ ООД за изграждането на сграда в имота, съгласно одобрения на 07.05.2008 г. инвестиционен проект; осъдил е „К2 канстракшън“ ООД да заплати на Столична община, на основание чл. 55, ал. 1, предл. трето вр. чл. 87 ЗЗД сумата от 332 190,00 лева, представляваща платения от Столична община ДДС по развалените договори за

строителство, инкорпориран в нотариални актове № 189, т. 8, рег. № 11 433/17.10.2008 г.; № 190, т. 7, рег. № 11 435/17.10.2008 г. и № 191, т. 7, рег. № 11 438/17.10.2008 г., всички по описа на нотариус М. И., с район на действие Софийски районен съд, вписан в регистъра на нотариалната камера под № ***, ведно със законната лихва считано от 05.11.2018 г. до окончателното ѝ изплащане, а на основание чл. 78, ал. 1 ГПК сумата от 35 588.23 лева, представляваща съдебно-деловодни разноски и е осъдил „К2 канстракшън“ ООД да заплати по сметка на Софийски градски съд на основание чл. 77 ГПК сумата от 62.40 лева, представляваща допълнителен депозит за вещото лице по СТЕ.

В жалбата са инвокирани доводи за недопустимост и неправилност на постановеното решение. По отношение на недопустимостта на решението твърди, че след извършени уточнения съдът е сезиран с обективно съединени иски с правно основание чл.87, ал.3 от ЗЗД за разваляне на договори за учредяване право на строеж и с правно основание чл.55, ал.1, вр.чл.87 от ЗЗД за заплащане на суми, представляващи авансово платен ДДС. Твърди, че във всеки един от процесните нотариални актове са сключени по един, а не по два договора, поради което облигационна връзка е една и е неразривна. С оглед на това твърди, че съдът е разгледал несъществуващ спор за неизпълнение на несъществуващ договор за изработка. Твърди, че това се подкрепя както от предварително издадените заповеди от ищеца, така и от оформянето на сделките счетоводно, където са отразени като бартер. Прави преглед на възможните хипотези за ищеца (да предяви иск за собственост, като твърди, че правото е погасено или да развали по съдебен ред договорите). Твърди, че ищецът е постъпил по трети, недопустим начин, като е развалил извънсъдебно една част от сключените договори и е поискал развалянето на другата част по съдебен ред. Твърди, че повдигнатия спор не може за бъде разрешен от никой съд, тъй като определението за прекратяване на претенциите за разваляне на договорите за изработка е влязло в сила и не съществува процесуален ред за промяна на предмета на спора. Твърди, че решението е недопустимо и по предявените иски с правно основание чл.55, ал.1 от ЗЗД, тъй като не съществуват договори за изработка, които могат да бъдат развалени извънсъдебно, на какъвто факт се основава претенцията на ищеца. По отношение на твърдението за неправилност на атакуваното решение релевира доводи, че са допуснати нарушения на съдопроизводствените правила, изразяващи се в нарушение на чл.7 от ГПК, посочване в съобразителната част на решението на възражение, което не е правено от ответника, както и неполагането на необходимата активност за изясняване на спора по чл.55 ЗЗД. Твърди, че са допуснати и нарушения на материалния закон. Твърди, че съдът е направил погрешен извод за виновно неизпълнение на договора от страна на ответника. Твърди, че с разпоредбата на чл.67 от ЗС законодателят не е предвидил виновно или невиновно поведение на суперфициара. Твърди, че срока за изпълнение на договорите не е започнал да тече, предвид неподписването на протоколи за откриване на строителна линия. Твърди, че въпреки, че това задължение не е негово е предприел редица действия за снабдяването с такива, като е изготвил идейни проекти, не съществува задължение да внася същите, поради което е незаконосъобразно позоваването от страна на съда на разпоредбата на чл.85 от ЗЗД. Прави твърдения, че неизпълнението на договорите е по вина на ищеца, като твърди, че същият в грубо нарушение на чл.63 от ЗЗД самоволно, недоброръчително и липса на каквато и да е грижа за изпълнение на поетите задължения е изменил ЗРП за процесните два имота, а по отношение на третия е отказал да съдейства за издаване на разрешения. С оглед на тези възражения прави извод, че неизправната страна по договорите е ищецът, поради което предявените иски са неоснователни и следва да се отхвърлят.

Твърди, че не е отговорен за неизпълнението на договорите, тъй като невъзможността му да изпълнява задълженията се дължи на причина, която не може да му се вмени във вина (чл.81, ал.2 от ЗЗД), тъй като съгласно новия ЗРП не могат да се строят седем етажни сгради, каквото е поетото задължение по договора. По отношение на

обективно съединения иск за връщане на даденото твърди, че същият е неоснователен, с оглед неоснователната претенция за разваляне на договорите, а от друга страна липсва обогатяване, тъй като своевременно е превел сумата на НАП. Твърди, че е бил длъжен да упражни правото си на приспадане на данъчен кредит, респективно да поиска нейното връщане, което не е сторено от ищеца. Твърди, че иска би бил основателен само при разваляне на договорите, а с оглед изложеното по отношение на неоснователността на предявените искове, счита, че иска е неоснователен. Като неоснователен твърди, че следва да се възприеме и иска за лихва за забава. Твърди, че би изпаднал в забава само след влизане в сила на решението за разваляне на договорите. Ето защо моли съда да постанови решение, с което да отмени атакуваното като недопустимо, незаконосъобразно и неправилно и вместо него постанови ново, с което да отхвърли предявените искове. Претендира разноски за двете инстанции.

Ответникът Столична община оспорва подадената въззивна жалба. Твърди, че съдът правилно е квалифицирал и разгледал претенциите, тъй като елементите на договора за изработка произтичат от насрещната престация на учредяването право на строеж, от които елемент произтича и задължението на СО да заплати ДДС, съгласно чл.45, ал.1 от ЗДДС. Твърди, че съдът подробно е проследил поведението на суперфициаря, на когото принадлежат правните възможности и процедурите за снабдяване с всички необходими документи за строителния процес. Твърди, че от съществено значение е разграничението на СО като гражданско правен субект, страна по договорите за учредяване правото на строеж, от СО като администрация, с администрация, ангажирана в процедурите по одобряването на актовете в строителния процес. В тази връзка твърди, че с пасивното си поведение суперфициарят е виновен за неизпълнението на договорите и погасяването на правото на строеж, тъй като ако същият се е снабдил своевременно с разрешение за строеж е могъл своевременно и основателно да подаде възражение срещу решението на СОС за одобряването на ЗРП. Същият не е предприел действия дори по отношение на имота, който не е засегнат от новия ЗРП, поради което прави извод за единствено виновно поведение от страна на ответника за неизпълнение на поетите с договорите задължения. Моли съда да потвърди атакуваното решение, като правилно и законосъобразно.

Съдът след като се съобрази с доводите на страните и обсъди събраните по делото писмени доказателства, съобразно разпоредбата на чл.235 от ГПК, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

От фактическа страна:

Не се спори между страните, а се установява и от атакуваното решение № № *** 075 от 14.01.2021 г., постановено по гр.д. № 2 338/18 г. по описа на Софийски градски съд, Търговско отделение, 7 състав, че съдът е развалил по искове на Столична община (СО) предявени срещу „К2 канстракшън“ ООД, с правно основание чл. 87, ал. 3 ЗЗД до размера на притежаваните от Столична община 587/1200 идеални части от УПИ VIII – 4197,332, договор за учредяване на ограничено право на строеж, обективиран в нотариален акт № 189, т. 8, рег. № 11 433/17.10.2008 г. по описа на нотариус М. И., с район на действие Софийски районен съд, вписван в регистъра на нотариалната камера под № ***, по силата на който Столична община учредява ограничено право на строеж в полза „К2 канстракшън“ ООД за изграждането на сграда в имота, съгласно одобрения на 07.05.2008 г. инвестиционен проект; до размера на притежаваните от Столична община 517/1055 идеални части от УПИ V – 4198,3321, договор за учредяване на ограничено право на строеж, обективиран в нотариален акт № 190, т. 7, рег. № 11 435/17.10.2008 г., по описа на нотариус М. И., с район на действие Софийски районен съд, вписван в регистъра на нотариалната камера под № ***, по силата на който Столична община учредява ограничено право на строеж в полза „К2 канстракшън“

ООД за изграждането на сграда в имота, съгласно одобрения на 07.05.2008 г. инвестиционен проект и до размера на притежаваните от Столична община 990/1797 идеални части от УПИ IX - 2752,4206 договор за учредяване на ограничено право на строеж, обективиран в нотариален акт № 191, т. 7, рег. № 11438/17.10.2008 г., по описа на нотариус М. И., с район на действие Софийски районен съд, вписван в регистъра на нотариалната камера под № ***, по силата на който Столична община учредява ограничено право на строеж в полза „К2 канстракшън“ ООД за изграждането на сграда в имота, съгласно одобрения на 07.05.2008 г. инвестиционен проект; осъдил е „К2 канстракшън“ ООД да заплати на Столична община, на основание чл. 55, ал. 1, предл. трето вр. чл. 87 ЗЗД сумата от 332 190,00 лева, представляваща платения от Столична община ДДС по развалените договори за строителство, инкорпорирани в нотариални актове № 189, т. 8, рег. № 11 433/17.10.2008 г.; № 190, т. 7, рег. № 11 435/17.10.2008 г. и № 191, т. 7, рег. № 11 438/17.10.2008 г., всички по описа на нотариус М. И., с район на действие Софийски районен съд, вписван в регистъра на нотариалната камера под № ***, ведно със законната лихва считано от 05.11.2018 г. до окончателното ѝ изплащане, а на основание чл. 78, ал. 1 ГПК сумата от 35 588.23 лева, представляваща съдебно-деловодни разноски и е осъдил „К2 канстракшън“ ООД да заплати по сметка на Софийски градски съд на основание чл. 77 ГПК сумата от 62.40 лева, представляваща допълнителен депозит за вещото лице по СТЕ.

Не се спори между страните, а се установява и от представените по делото три броя нотариални актове, че на 17.10.2008 г. СО в качеството на собственик на 587/1200 идеални части от УПИ VIII - 4197,3321, 517/1055 идеални части от УПИ V - 4198, 3321, 990/1797 идеални части от УПИ IX - 2752,4206 (всички намиращите се в гр. София, Район „Студентски“, кв. 49) заедно с останалите съсобствениците на гореизброените имоти учредяват в полза на „К2 канстракшън“ ООД ограничено право на строеж за построяване на описаните в нотариалните актове сгради, съгласно одобрените инвестиционни проекти от 07.05.2008 г. Видно от самите нотариални актове, срещу така учреденото ограничено право на строеж „К2 канстракшън“ ООД поема задължението да построи със собствени сили и средства, самостоятелни обекти в сградите, които съсобствениците ще придобият.

Не се спори, а се установява и от съдържанието на договорите от 17.10.2008 г., че на „К2 канстракшън“ ООД е учредено ограничено право на построи съгласно одобрените инвестиционните проекти от 07.05.2008 г. в УПИ VIII и УПИ IX 7-етажни сгради, в които СО да придобие съответните самостоятелни обекти.

Не се спори, а се установява и от доказателствата по делото, че с решение на Столичния общински съвет от 22.07.2010 г. ПУП за м. „Студентски град“ е изменен. От заключението на допусната и изслушана пред първоинстанционния съд съдебно-техническа експертиза се установява, че с новия ПУП в УПИ VIII и УПИ IX вече не се допуска строителство на сгради до 7 етажа, а е предвидено допустимо застрояване от 5 етажа.

Не се спори, а се установява и от представените по делото три броя заявления, че след сключване на договорите на 17.10.2008 г., на 27.07.2009 г. ответникът е поискал издаване на разрешения за строеж и одобряване на инвестиционен технически проект за имотите.

Не се спори между страните, а се установява и от представеното по делото Решение на Народното събрание от 19.02.2009 г., че е създадена Временна анкетна комисия за установяване на актове и действия, с които е уредена собствеността и начинът на ползване на имоти в Студентския град в град София. Видно от т. 8 на Решение на НС от 26.05.2009 г. е наложен мораториум върху всички сделки на разпореждане с незастроени имоти на територията на м. „Студентски град“ в гр. София, до изясняване на собствеността

им. Не се спори, а се установява и от доказателствата по делото, че с Решение на Конституционния съд от 10.06.2014 г. т.8 от Решението на НС от 26.05.2009 г. е обявена за противоконституционна. От приложената по делото скица от 2017 г., издадена на „К2 канстракшън“ ООД относно процесния УПИ IX, се установява, че в полето за забележки са посочени решенията на НС и на КС, както и че един от трите имота се намира в границите, в които противоконституционно е наложен мораториум за извършването на разпоредителни сделки.

Не се спори между страните, а се установява и от представеното от СО писмо от „Направление архитектура и градоустройство“, че одобрените на 07.05.2008 г. инвестиционни проекти са идейни, като същите (идейните проекти) не отговарят на нормативните изисквания издаване на разрешение за строеж.

Видно от заключението на СТЕ, представените със заявлението на ответника от 27.07.2009 г. технически проекти са изготвени въз основа на вече одобрените идейни от 07.05.2009 г. Вещото лице твърди, че по отношение на УПИ V, не е налице горната пречка за изпълнение на задължението на суперфициаря за строеж. Съгласно договора в този имот следва да се построи 5-етажна сграда, като предвижданията на новия ПУП допускат такова строителство.

Не се спори, а се установява и от доказателствата по делото, че на 27.07.2009 г. ответникът подава заявления за одобрение на техническите проекти и издаване на разрешения за строеж за всички от процесните сгради, включително УПИ V. Не се спори, а се установява и от отговорите на Главния архитект до ответника, същият е уведомил ответника за съществуването на изработен нов ЗРП, и че за разрешаване на строителството е необходимо издаване на виза за установява съответствие между проекто-плана и предходния устройствен план, като след издаване на такава виза инвестиционните проекти ще бъдат разгледани. Не се спори, а се установява и от доказателствата по делото, че след отговора на главния архитект на 26.01.2010 г. ответника подава заявление за издаване на виза по отношение на УПИ V, като с писмо от 23.12.2010 г. главният архитект на СО е уведомил ответника, че проектът за нов ЗРП вече е одобрен с Решение на СОС от 22.07.2010 г., като след влизане в сила на плана е възможно издаване на виза.

Не се спори, а се установява и от доказателствата по делото, че към 23.12.2010 г. планът за процесните имоти (вкл. УПИ V) е влязъл в сила.

От правна страна:

При така установената фактическа обстановка съдът направи следните правни изводи:

Видно от обстоятелствената част и петитума на исковата молба, както и от направените от ищеца уточнения същият е предявил обективно съединени, при условията на кумулативното и евентуалното обективно съединяване искове с правно основание чл. 87, ал. 3 ЗЗД за разваляне до размера на притежаваните от Столична община идеални части от УПИ VIII - 4197,3321; УПИ V - 4198,3321; 990/1797 и УПИ IX - 2752,4206 на договорите за учредяване право на строеж, сключени между Столична община и „К2 канстракшън“ ООД, инкорпорирани в нотариални актове № 189, т. 8, рег. № 11 433/17.10.2008 г.; № 190, т. 7, рег. № 11 435/17.10.2008 г. и № 191, т. 7, рег. № 11 438/17.10.2008 г. и чл. 55, ал. 1, преди, трето вр. чл. 87 ЗЗД за осъждане на ответника да заплати на Столична община сумата от 332 190 лева, представляваща авансово платения от Столична община на „К2 канстракшън“ ООД размер на ДДС по инкорпорирани в нотариални актове № 189, т. 8, рег. № 11 433/17.10.2008 г.; № 190, т. 7, рег. № 11 435/17.10.2008 г. и № 191, т. 7, рег. № 11

По допустимостта и основателността на подадената въззивна жалба:

По отношение на жалбата съдът намира, че същата е процесуално допустима, като подадена в срок и от легитимирано лице. Атакуваното решение е валидно и допустимо.

С атакуваното решение № *** 075 от 14.01.2021 г., постановено по гр.д. № 2 338/18 г. по описа на Софийски градски съд, Търговско отделение, 7 състав, че съдът е развалил по искове на Столична община (СО) предявени срещу „К2 канстракшън“ ООД, с правно основание чл. 87, ал. 3 ЗЗД до размера на притежаваните от Столична община 587/1200 идеални части от УПИ VIII – 4197,332, договор за учредяване на ограничено право на строеж, обективиран в нотариален акт № 189, т. 8, рег. № 11 433/17.10.2008 г. по описа на нотариус М. И., с район на действие Софийски районен съд, вписван в регистъра на нотариалната камера под № ***, по силата на който Столична община учредява ограничено право на строеж в полза „К2 Канстракшън“ ООД за изграждането на сграда в имота, съгласно одобрения на 07.05.2008 г. инвестиционен проект; до размера на притежаваните от Столична община 517/1055 идеални части от УПИ V – 4198,3321, договор за учредяване на ограничено право на строеж, обективиран в нотариален акт № 190, т. 7, рег. № 11 435/17.10.2008 г., по описа на нотариус М. И., с район на действие Софийски районен съд, вписван в регистъра на нотариалната камера под № ***, по силата на който Столична община учредява ограничено право на строеж в полза „К2 канстракшън“ ООД за изграждането на сграда в имота, съгласно одобрения на 07.05.2008 г. инвестиционен проект и до размера на притежаваните от Столична община 990/1797 идеални части от УПИ IX - 2752,4206 договор за учредяване на ограничено право на строеж, обективиран в нотариален акт № 191, т. 7, рег. № 11438/17.10.2008 г., по описа на нотариус М. И., с район на действие Софийски районен съд, вписван в регистъра на нотариалната камера под № ***, по силата на който Столична община учредява ограничено право на строеж в полза „К2 канстракшън“ ООД за изграждането на сграда в имота, съгласно одобрения на 07.05.2008 г. инвестиционен проект; осъдил е „К2 канстракшън“ ООД да заплати на Столична община, на основание чл. 55, ал. 1, предл. трето вр. чл. 87 ЗЗД сумата от 332 190,00 лева, представляваща платения от Столична община ДДС по развалените договори за строителство, инкорпорирани в нотариални актове № 189, т. 8, рег. № 11 433/17.10.2008 г.; № 190, т. 7, рег. № 11 435/17.10.2008 г. и № 191, т. 7, рег. № 11 438/17.10.2008 г., всички по описа на нотариус М. И., с район на действие Софийски районен съд, вписван в регистъра на нотариалната камера под № ***, ведно със законната лихва считано от 05.11.2018 г. до окончателното ѝ изплащане, а на основание чл. 78, ал. 1 ГПК сумата от 35 588.23 лева, представляваща съдебно-деловодни разноски и е осъдил „К2 канстракшън“ ООД да заплати по сметка на Софийски градски съд на основание чл. 77 ГПК сумата от 62.40 лева, представляваща допълнителен депозит за вещото лице по СТЕ.

С въззивната си жалба ищецът е въвел твърдения за недопустимост на атакуваното решение, с оглед недопустимостта на предявените искове. В тази връзка твърди, че по процесните договори е налице едно правоотношение, а с оглед на влязлото в сила определение, с което производството по предявеният иск за разваляне на договора за строителство, то производството по исковете за разваляне на договорите за учредяване право на строеж е недопустимо, както и че съдът е разгледал един несъществуващ спор за договор за изработка. По отношение на законосъобразност на атакуваното решение, твърди, че същото е незаконосъобразно, тъй като не е налице виновно неизпълнение на поетите от него задължения по договора. Инвокира доводи, че ищецът не е оказал необходимото съдействие за изпълнение на поетите с договора задължения, както и че в грубо нарушение на чл.63 от ЗЗД самоволно, недобросъвестно и липса на каквато и да е грижа за изпълнение

на поетите задължения е изменил ЗРП за процесните два имота, а по отношение на третия е отказал да съдейства за издаване на разрешения. Оспорва и приложението на разпоредбата на чл.85 от ЗЗД.

По отношение на наведените доводи за недопустимост на атакуваното решение, съдът намира същите за неоснователни по следните съображения:

Принципно правото на строеж, като ограничено вещно право се учредява с договор или с административен акт, като по-често срещаната хипотеза е договорът, който по общото правило на чл. 18 ЗЗД следва да бъде сключен с нотариален акт. В съвременните условия се е наложила практиката собственикът/ниците на земята да сключва/т договор за учредяване на право на строеж за част от предвидените за изграждане обекти в бъдещата сграда със строител-предприемач, който поема задължение да я построи и въведе в експлоатация. Сключването на един такъв договор, оформен с нотариален акт, предполага съществуването на един договор (едно правоотношение), при който страните са поели насрещни задължения (собственикът/ците на земята да учредят ограниченото вещно право на строеж, а суперфициаря да изгради конкретните обекти, т.е. задължението да изгради обекти е насрещната престация срещу учреденото право на строеж). Безспорно е, че при неизпълнение на задължението за изграждане на сградата в уговорения срок, собственикът/ниците на земята може/гат да развали/ят договора по съдебен ред, с което ще отпадне правното му действие. Друго самостоятелно основание за прекратяване на правото на строеж е погасяването му по давност. Собственикът/ниците на земята може/гат, без да разваля/т договора, направо да се позове/ват на давността като предяви/вят иск за собственост на земята срещу суперфициара, на когото той/те е/са отстъпил/и правото на строеж, ако в петгодишния срок от учредяването му, сградата не е завършена до покрив. С оглед на така посоченото, настоящият съдебен състав намира, че наведените доводи за недопустимост на атакуваното решение са неоснователни. Видно от направените от ищеца уточнения, същият е предявил искове за разваляне на сключените договори, които имат за предмет учредяване на право на строеж, поради което единственият ред за развалянето на такъв договор е предявяването на иск с правно основание чл.87, ал.3 от ЗЗД. Наведените твърдения, че исковете са недопустими, предвид развалянето на една част от договорите извънсъдебно настоящият състав намира за неоснователно. В случаите когато се касае за договор, с които се прехвърлят, учредяват, признават или прекратяват вещни права върху недвижими имоти, развалянето се извършва по съдебен ред. Отправените от едната страна извънсъдебни изявления за разваляне на договора не могат и не пораждат целените последици, т.е. същите са ирелевантни по отношение на развалянето. В конкретния случай отправеното изявление от страна на ищеца до ответника не е развалило договора в едната част, както се твърди във въззивната жалба, с оглед характера на сключения договор. Ирелевантно за допустимостта на спора е и влизането в сила на прекратителното определение на първоинстанционния съд, с което е върната исковата молба в частта, в която се иска прекратяване по съдебен ред на частта от договорите, в която се съдържат задължения за извършване на строителство, с оглед посоченото по-горе по отношение на

съществуването на едно правоотношение, от което възникват задължения за двете страни по двустранния договор за учредяване на право на строеж. Развалянето на договора/ите за учредено право на строеж, предмет на процесните нотариални актове, става по съдебен ред съгласно чл. 87, ал. 3 ЗЗД и не може да настъпи в резултат на изявлението на изправната страна по договорите.

По отношение на наведените доводи за незаконосъобразност на атакуваното решение, в частта по предявените иски с правно основание чл.87, ал.3 от ЗЗД, съдът в настоящия си състав намира за неоснователни по следните съображения:

Договорът, с който собственикът на урегулиран поземлен имот (УПИ) учредява право на строеж срещу задължението на приобретателя да построи сграда и да му предаде владението върху самостоятелен обект в нея, запазен в притежание на учредителя, е двустранен, възмезден, каузален и формален. Сключването му изисква нотариален акт, доколкото има за предмет учредяване на ограничено вещно право върху чужд имот (чл. 18 ЗЗД). Целта на договора (неговото основание, кауза) е приобретателят да придобие вещното право на строеж за онези обекти в бъдещата сграда, които учредителят не запазва в свое притежание, а учредителят да получи владението върху обекта, отреден за него, в сграда с определени характеристики. Когато за престацията на приобретателя не е уговорено нищо, се прилагат предвижданията по плана и строителните правила и норми за изграждането на сградата (чл. 169, ал. 1 ЗУТ), а когато към сключения договор компетентният административен орган е одобрил инвестиционния проект за сградата - предвиденото в него (чл. 137, ал. 3 ЗУТ). Същото е възприето и в решение № 59/31.07.2017 г. по т.д. № 53 622/15 г. на ВКС, I-во ГО. Когато УПИ е съсобствен, е необходимо всички съсобственици да учредят правото на строеж, но и взаимно да си учредят такова право отредените за тях обекти в сградата. Със завършването ѝ в "груб строеж" тя попада в режим на етажна собственост (чл. 181 ЗУТ). Тогава е усвоено правото на строеж за всеки самостоятелен обект в нея - т. 1 от ТР № 1/04.05.2012 г. по тълк.д. № 1/2011 г. ОСГК на ВКС, а отделните обекти в нея принадлежат на отделни собственици - на учредителя/ учредителите и на приобретателя или на техните правоприменици (чл. 37 ЗС).

В конкретния случай, видно от неоспорените от страните договори за учредяване право на строеж, ищецът е поел задължението да учреди право на строеж върху описани в договора обекти, а търговецът-ответник е поел задължението да осъществи строителството на сграда в имота, като им предаде обектите, върху които съсобствениците на процесните имоти взаимно са си учредили право на строеж, в 36-месечен срок от датата на подписването на протокол за определяне на строителна линия и ниво на строеж. Основателността на претенцията за разваляне на договорите в този случай е обусловена както от виновното неизпълнение от страна на единия съдоговорител, така и от изискването съдоговорителят, претендиращ развалянето, да е изправна страна по облигационната връзка. С оглед на това, правилно и законосъобразно първоинстанционния съд е разгледал релевираното от ответника възражение за наличието на обективни пречки, довели до

невъзможност ответникът да изпълни задълженията си. Основното възражение на ответника по отношение на твърдяното в исковата молба неизпълнение на поетите с договора задължения да построи обектите в договорения срок е свързано с твърдението, че срокът не е започнал да тече. Това възражение се основава на твърдението, че липсва поето задължение да осигури подписването на такива протоколи от страна на суперфициаря.

По общо правило, учредителят на правото следва да съдейства на суперфициаря за изпълнението на договора. Ако собствениците на земята нямат (поради състоянието на имота) и не са поели задължение да извършат никакви фактически или правни действия, всички необходими действия за започването на строежа трябва да бъдат извършени от суперфициаря. В този смисъл за задължителните указания по тълкуването на закона, обективирани в тълкувателната част на т.2 от ТР №1 от 04.05.2012 г. по т.д. № 1/11 г. на ОСГК на ВКС. С оглед на така дадените задължителни указания по приложението на закона и предвид уговореното между страните, както и предвид липсата на доказателства за необходимост от извършването на фактически или правни действия от страна на собствениците на недвижимите имоти, настоящият състав споделя изводите на първоинстанционния съд относно задължението и възможността на ответника да се снабди с всички необходими документи за започването на строителството. В този смисъл е неоснователен наведения довод, че срокът не е започнал да тече, предвид неподписването на протоколите за откриване на строителна линия и ниво. В тежест на суперфициаря е да се снабди с необходимите документи за започването на строителството.

Като неоснователни следва да се възприемат наведените доводи във въззивната жалба, че ответникът е изпълнил всички свой задължения относно снабдяването с документи за започването на строителството, но ищецът е извършил действия, с които е пречатвал изпълнението на задълженията. Твърди се, че с действията си е пречатвал своя контрагент, тъй като е отказал да издаде разрешения за строеж и да одобри внесените технически проекти. В тази връзка въззивникът твърди, че ищецът почти година след внасянето на проектите и в нарушение на четиринадесет дневния срок по чл.140, ал.1 от ЗУТ е отговорил отрицателно по отношение на искането за одобряване на техническите проекти. Липсата на произнасяне от страна на административния орган (Столична община, чрез нейната дирекция НАГ) в предвидения от закона срок не пречатва ответникът да обжалва мълчаливия отказ на органи пред съответния административен съд, каквото поведение би могло да се свърже с положена от въззивника дължима грижа.

Неоснователни са и наведените твърдения във въззивната жалба, че ищецът „в грубо нарушение на чл.63 от ЗЗД, самоволно, недобросъвестно, при липса на каквато и да е грижа за изпълнение на поетите с договора задължения, е изменил ЗРП за процесните два имота по начин, които прави невъзможно реализирането на запазеното и учреденото право на строеж, съответно изпълнение на договореното застрояване и обезщетяване с конкретни обекти“. Това твърдение почива на възприетото от ответника идентичност на страната по договорите за учредяване право на строеж и административния орган, в чиито правомощия е

изготвянето и одобряването на планове за устройството на територията. Макар и един субект ищецът действа в качеството си на административен орган при одобряването на измененията на устройствените планове, а като равнопоставен субект на гражданското право при сключването на договора за учредяване на правото на строеж.

Като неоснователно следва да се възприеме и наведеното твърдение, че същият не е отговорен за неизпълнение на процесните договори, тъй като невъзможността се дължи на причина, която не може да му се вмени във вина. Безспорно, съгласно разпоредбата на чл.81, ал.1 от ЗЗД длъжникът не отговаря, ако невъзможността за изпълнението се дължи на причина, която не може да му се вмени във вина. За да бъде обективно невъзможно изпълнението на задължението по сключените договори, поето от суперфициаря, настоящият състав намира, че следва да е налице такова конкретно препятствие, възникнало след сключването им, което да е практически или правно непреодолимо и поради своя случаен и непредвидим характер да не може да бъде вменено във вина на длъжника. Изготвянето, приемането и влизането в сила на нов ЗРП, които предвижда различни параметри по отношение на етажност на застрояването в два от имотите не може да възприеме като такова – практически или правно непреодолимо, имащо случаен и непредвидим характер. Безспорно е, че с новия ЗРП се променят част от допустимите параметри на застрояване в конкретните имоти, предмет на сделките, но с оглед поетото задължение за запазване на правото на строеж върху конкретни обекти, чиято етажност е допустима и в новия ЗРП, съдът намира, че не е препятствие, което е практически и правно непреодолимо.

С оглед на изложеното, настоящият състав намира, че атакуваното решение, в частта в която са уважени предявените искове с правно основание чл.87, ал.3 от ЗЗД е правилно и законосъобразно.

По отношение на наведените доводи за незаконосъобразност на атакуваното решение, в частта, в която са уважени предявените искове с правно основание чл.55, ал.1 от ЗЗД, съдът в настоящия си състав намира, че същите са неоснователни по следните съображения:

Когато договорът за учредяване право на строеж е развален, връщане на даденото за изпълнение на договора се дължи на основание чл. 55, ал. 1 пр.3 ЗЗД на отпаднало основание. С развалянето на договора настъпва ново правно положение, което поражда задължение за реституция на даденото по него; страните не си дължат изпълнение по договора, а се поражда задължение за възстановят състоянието, предхождащо сключването му и да върнат получените престации, независимо по чия вина е развалянето. Облигационното отношение между страните е отпаднало и всяка от страните е длъжна да върне даденото на отпаднало основание.

Неоснователен е наведеният довод, че не е налице обедняване на ищеца, тъй като договорите по които е платена сумата не са развалени. С оглед изхода на спора по

главните искове, настоящият състав намира, че за ответника се поражда задължение за връщането по развалиния договор, поради което са ирелевантни наведените доводи свързани с възможността да се ползва данъчен кредит от страна на ищеца. Ирелевантно за спора е наведеното твърдение, че сумите са приведени от ответника към НАП, тъй като същите са предоставени на ответника по договор, които с уважаването на исковете с правно основание чл.87, ал.3 от ЗЗД, поражда задължение за реституция на даденото, без да е от значение към кой правен субект се е разпоредил ответника със сумите.

Като неоснователни следва да се възприемат и наведените доводи за незаконосъобразност на атакуваното решение, в частта, в която съдът е присъдил законната лихва върху дължимата по реституция сума от датата на подаването на исковата молба в съда. Обезщетение за вреди от неизпълнение на парично задължение възниква при настъпила негова изискуемост. С развалянето на договора настъпва изискуемост на задължението за връщане платеното по него, на основание чл. 55, ал. 1 пр.3 ЗЗД, т.е. лишаването на изправната страна от дадената в изпълнение на договора парична сума е вече резултат от забавата на неизправната да върне същата тази сума, с оглед развалянето на договора. С нормата на чл. 86, ал. 1 пр. първо ЗЗД законодателят е приел, че при дължима парична престация, сигурната възмездима вреда е винаги съизмерима със законната лихва по чл. 86, ал. 2 ЗЗД върху размера на задължението, за периода на забавата, освен ако са настъпили вреди в по-голям от нейния размер.

Практиката на Върховния касационен съд, застъпена в решение № 1 442/04.11.2003 по, постановено по гр. д. № 336/03, решение № 1 528/31.07.2003 постановено по гр. д. № 1 285/02 и решение № 417/20.03.2000 г., постановено по гр. д. № 1 488/99 г., макар и представляваща незадължителна практика на съдилищата безпротиворечиво приема, че при положение, че няма определен ден за изпълнение на задължението за връщане на сумата явяваща се след развалянето на договора с исковата молба като дадена на отпаднало основание, то по отношение на задължението и за връщане, длъжникът изпада в забава след връчване на покана от кредитора, от когото се дължи и лихва -обезщетение върху нея, съгласно чл. 86 от ЗЗД. Ето защо няма основание за присъждането на лихва - обезщетение за забава за периода преди развалянето на договора (предявяването на исковата молба), но такава се дължи от подаването, от който момент ответникът изпада в забава.

По изложените съображения настоящият съдебен състав намира, че атакуваното решение е правилно и законосъобразно и като такова следва да се потвърди.

С оглед изхода на спора настоящият състав намира, че разноси се дължат на въззиваемата страна, но с оглед липсата на изявления за присъждането им, такива не следва да се присъждат.

Водим от гореизложеното Софийски апелативен съд

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА решение № *** 075 от 14.01.2021 г., постановено по гр.д. № 2 338/18 г. по описа на Софийски градски съд, Търговско отделение, 7 състав, като **правилно и законосъобразно**.

Решението подлежи на касационно обжалване в едномесечен срок от съобщението за изготвянето му до страните, пред Върховния касационен съд, при условията на чл.280 от ГПК.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____