

# РЕШЕНИЕ

№ 725

гр. Варна, 03.06.2022 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**ОКРЪЖЕН СЪД – ВАРНА, II СЪСТАВ**, в публично заседание на четвърти май през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Ирена Н. Петкова

Членове:       Наталия П. Неделчева  
                      мл.с. Симона Р. Донева

при участието на секретаря Галина Г. Славова  
като разгледа докладваното от Наталия П. Неделчева Въззивно гражданско дело № 20223100500686 по описа за 2022 година

за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 258 и сл. от ГПК.

Образувно е по въззивна жалба на КР. АНЖ. Г., действащ чрез баща си АНЖ. АНГ. Г., ЕГН \*\*\*\*\* срещу решение от 25.06.2021г., постановено по гр. Дело №12918 по описа на ВРС за 2020г., с което предявените срещу него искове са уважени. Жалбоподателят счита, че решението е неправилно, незаконосъобразно и постановено в нарушения на материалния закон и на съществени съдопроизводствени правила. Не оспорва, че между страните по делото е бил сключен предварителен договор за покупко-продажба, но счита, че ищцата е знаела за наличието на тежести върху имота преди 27.01.2020г. Излага, че тя не е изпълнила задължението си по договора в срок и не е представила документи, удостоверяващи отказ за финансиране от банка - кредитор с основание наличие на тежести описани в исковата молба, още повече по делото са се събрали писмени доказателства, от които е видно че същата банка - банка ДСК ЕАД е финансирала последваща продажба на същия апартамент, при наличието на същите тежести, които са непротивопоставими на бъдещия кредитор. Твърди, че по делото безспорно се установява, че през целия срок на договора, на ищцата е указвано пълно

съдействие и са представяни всички изискуеми от нея документи. Счита, че с оглед събраните писмени и гласни доказателства се установява, че ищцата е неизправна страна по предварителния договор, поради което претенцията следва да се отхвърли като неоснователна и недоказана. Изразява категоричното си несъгласие с извода на ВРС, че не се установява причината за несклучване на окончателния договор за прехвърляне собствеността на имота да е неизправност на купувача/ищцата, както и че ищецът не е успял да осигури необходимите за сключване на договора средства, поради което сделката не е била реализирана. Твърди, че ищцата при договарянето си с въззивника му е заявила, че ще финансира остатъка от цената по договора със заемни средства, а в същото време по делото се установява, че тя дори не е подала официално молба за отпускане на кредит и е представила документите за имота два дни преди изтичане на срока по предварителния договор за неофициално разглеждане. По изложените съображения моли обжалваното решение да бъде отменено като неправилно и незаконосъобразно, като на негово място бъде постановено друго, с което като неизправна страна бъде определена ищцата, както и да му бъдат присъдени направените по делото разноски. В о.с.з. жалбата се поддържа чрез пълномощник.

Чрез депозирания писмен отговор, въззиваемата страна излага становище за неоснователност на въззивната жалба. Моли същата да бъде оставена без уважение, а първ. решение –потвърдено като правилно и законосъобразно, като ѝ бъдат присъдени направените по делото разноски. Счита, че релевантните за спора факти са правилно установени, а изводите на съда са законосъобразни. Твърди, че ответникът още при сключването на договора е бил неизправна страна, тъй като е знаел за тежестите върху имота, но умишлено не ги е споделил с бъдещия купувач. По изложените съображения моли за потвърждаване на първоинстанционното решение и присъждане на разноски.

Настоящото производство не е контролно - отменително, а въззивно, поради което съдът следва да направи свои фактически констатации и правни изводи. След съвкупна преценка на всички събрани по делото доказателства, с оглед разпоредбата на чл. 235 от ГПК, съдът приема за установено следното:

Производството е образувано по предявени от Б. Г. ИВ., срещу КР.

АНЖ. Г., ЕГН:\*\*\*\*\* чрез неговия баща и законен представител АНЖ. АНГ. Г., обективно кумулативно съединени искове за осъждане на ответника да ☐ заплати сумата от 12126 лв., представляваща дължима на отпаднало основание авансово заплатена част от продажна цена по сключен между страните и развален Предварителен договор за продажба на недвижим имот от 28.11.2019г. на осн.чл.93, ал.2 ЗЗД и иск с правно основание чл.92, ал.1 от ЗЗД за осъждане на ответника да ☐ заплати сумата от 12126 лв., представляваща компенсаторна неустойка за неизпълнение на задължението за прехвърляне на собствеността, уговорена в чл.3.1 в сключен между страните и развален Предварителен договор за покупко-продажба на недвижими имот от 28.11.2019г. В условията на евентуалност се сочи, че правното основание за дължимост на претенцията е чл. 93, ал. 2, изр. 2 ЗЗД. Ищцата излага, че на 28.11.2019г. между нея и малолетния КР. АНЖ. Г., чрез неговия баща и законен представител АНЖ. АНГ. Г. е сключен предварителен договор, по силата на който ответникът се задължи да й продаде апартамент в София с идентификатор 68134.2044.1859.2.3 в срок до 31.01.2020г., като била уверявана от ответната страна, че имотът е чист от вещни тежести. Твърди, че изплатила на ответника в брой като капаро сумата от 6200 евро в легова равностойност от 12 126 - дванадесет хиляди сто двадесет и шест лева. както е описано в чл.2.5. от предварителния договор. След подписването на предварителния договор и с цел да си осигури допълнителния паричен ресурс за финализиране на покупко-продажбата, се обърнала към Банка ДСК ЕАД с искане за кредит. Юристите на банката установили, че върху имота има вписани множество вещни тежести, а именно: 1/договорна ипотека от 28.04.2011г. за сумата 3 500 000 EUR; 2/ възбрана от 01.10.2013г.; 3/договорна ипотека от 06.03.2008г.; 4/ искова молба от 10.10.2014г. излага, че тези вещни тежести блокирали възможността да получи необременено право на собственост, както предвиждал предварителния договор. Твърди, че ответникът поискал да му бъде дадена възможност и време да заличи вещните тежести, поради което подписали анекс, с който продължили срокът за сключване на окончателен договор до 31 05.2020г. Излага, че на практика ответникът не предприел необходимите действия, и вещните тежести продължил да съществуват, поради което, тя му изпратила писмо, с което го уведомила, че разваля предварителния договор поради неизпълнение от негова страна, като поискала да ☐ се върне платената

сума, и посочила своя банкова сметка. Излага, че след получаване на писмото, ответникът няколко пъти обещавал да плати получения от него задатък /капаро/, но не го сторил и спял да отговаря на обажданията ѝ. С оглед изложеното, моли ответникът да бъде осъден да □ върне платения задатък /капаро/ от 12 126 лв. поради отпаднало основание, както и да заплати неустойка в същия размер - 12126 лв. съгласно т.3.1. от договора, тъй като не е изпълнил задълженията си по предварителния договор и станал причина сключването на окончателния договор да не е възможно при договорените в предварителния договор параметри. В условията на евентуалност - в случай, че бъде отхвърлен иска против ответника за заплащане на неустойка в размер на 12 126 лева, за неизпълнение на задълженията му по договора, предявява иск за заплащане на обезщетение по чл.93, ал.2 от ЗЗД - за връщане на платеното от купувача - ищцата капаро по договора в двоен размер.

Чрез депозирания в срока по чл.131 от ГПК писмен отговор, ответникът страна изразява становище за неоснователност на предявения иск. Не оспорва сключването на предварителен договор и получаването на капаро в посочения размер, но твърди, че той е изправна по договора страна, като е изпълнил поетите задължения. Излага, че съгласно договореното между страните, остатъкът от продажната цена следвало да се заплати от ищцата чрез заемни средства от банка, като в същото време през целият период на действието на договора той не получил от ищцата нито един писмен документ, с който същата да удостовери, че е предприела действия по получаване на кредит; не е получил и никакви писмени документи, установяващи отказ на банката - кредитор да финансира покупката поради наличието на вписани ипотека и искова молба върху имота. Оспорва изцяло твърденията на ищцата, че е изправна страна по договора, като счита, че същата не е изпълнила задължението си в срок и не е представила документи, удостоверяващи отказ за финансиране от банка - кредитор е основание наличие на тежести описани в исковата молба. Твърди, че през целият период на действие на договора на ищцата е указвано пълно съдействие и представяне на всички изискуеми от нея документи. Излага, че описаните в исковата молба ипотека и тежести са от преди продажбата на апартамента и преди откриване на производството по несъстоятелност на ВИТОША РИЗОРТ 2000 ООД с т. Дело №5019/2016г., като същите обезпечават вземания на кредиторите с приети вземания в производството по

несъстоятелност, и не са само върху процесния апартамент, а върху земята и целия комплект от девет сгради. Твърди, че на ищцата са известни и представени всички документи, в това число и справка по имот 68134.2044.754 представена в срока на предварителния договор, защото от банката - кредитор на ищцата пожелали да видят как банки кредитират обекти в сградата с тези тежести. Излага, че тези тежести са непротивопоставими на бъдещите кредитори, защото кредиторите по тях са с приети вземания в производството по несъстоятелност и удовлетворени кредитори по него. Твърди, че е представил на ищцата удостоверение по чл.19 ал. 2 от ПВп. от синдика на дружеството с нот. заверка на подписа от 05.06.2018г., от което било видно, че не е поето обезпечителното задължение по договорната ипотека. Твърди, че с молба от 12.12.2019г. е предприел действия по частично заличаване на ипотека, но е получил отказ поради противоречива практика на съдиите по вписванията. Твърди, че с ищцата били в постоянна връзка, както и изрично и предложил да ѝ съдейства, като отпрати искане за отпускане на ипотечен кредит в банки, но тя отказала с мотив, че иска да бъде кредитирана само от офис на банка в гр. Стара Загора. Излага, че в срока на предварителния договор, преди подписването на анексите, на ищцата са представени всички необходими документи за подписване на окончателен договор в нотариална форма, а двата подписани анекса са по изрично нейно искане, поради факта, че не можела да изпълни срочно задълженията си по договора. Твърди, че поради неизпълнение на задълженията ѝ в срок, уведомил ищцата, че разваля подписания с нея договор, поради неизпълнение от нейна страна на задълженията и в удължения срок, като на 11.08.2020г. извършил разпоредителна сделка с апартамента, която е вписана по надлежния ред в Агенция по вписванията. Излага, че по този договор, апартаментът е закупен с ипотечен кредит от Банка ДСК, която е отпуснала кредит на купувача при представени идентични документи, с представените на ищцата и в което са вписани същите тежести. По изложените съображения счита, че е изправна по договора страна, поради което исквете на заплащане на претендираните суми следва да се отхвърлят като неоснователни.

За да се произнесе, съдът съобрази следното:

Видно от приетия по делото предварителен договор за покупко-продажба на недвижим имот от 28.11.2019г., Анж. А. Г., в качеството си на родител и законен представител на детето К.Г., в качеството му на продавач,

се задължава да продаде на ищцата – Б.И.- в качеството □ на купувач, собствения си недвижим имот, представляващ апартамент № 3, ет. 1, с площ 68.60 кв.м., находящ се на адрес: гр. София район „Витоша“, ул.„Арх. Никола Лазаров" № 4 „Б", заедно със 4.41% идеални части от общите части на сградата и с 0,31% идеални части от земята, представляваща ПИ с идентификатор 68134.2044.1859 при договорена в предварителния договор цена в размер 62 000 € с легова равностойност, изчислена по фиксинга на БНБ, а именно сумата в размер на 121 261,46 лв., от която сума в деня на подписване на договора, купувачът заплаща по сметка на продавача сума в размер от 6200 евро, а остатъкът в размер на 55500 евро или леговата равностойност, изчислена по фиксинга на БНБ, а именно сумата в размер на 109 135,31лв. по следната схема: 1/ сума в размер на 75 000 лв. ще бъде преведена от КУПУВАЧА след нотариалното изповядване на сделката, посредством банков ипотечен кредит, съгласно разплащателния план на банката-кредитор и след предоставяне на Удостоверение за вещни тежести от Служба по вписванията- гр.София, АВ/ сума в размер на 34 135,31 лв. се задължава да изплати в деня на нотариалното изповядване на сделката. Страните се договорили, че продавачът се задължава да прехвърли, а купувачът да закупи и придобие, правото на собственост по предвидения от закона ред в срок до 31.01.2020 год. В чл.2.4 от Договора продавачът - ответникът Г., чрез своят законен представител е декларирал, че към настоящия момент е единствен легитимен собственик и ползвател на имота, и че същия не е и няма да бъде обременен с ипотеки, възбрани и/или други тежести, че не е предмет на съдебни спорове, че не е внесен и няма да бъде внесен, като апортна вноска в капитала на търговско дружество, че не съществуват никакви други обстоятелства, поради които купувача може да бъде лишен от владението и/или от правото на собственост върху имота.

С чл.2.8 от Договора, продавачът се е задължил да осигури на купувача необходимите документи за отпускане на ипотечен банков кредит за покупката на имота.

Според разпоредбата на чл.2.9. от Договора, продавачът се задължил до нотариалната сделка да освободи имота от всички тежести, като за доказателство в деня преди нотариалното изповядване представи на купувача удостоверение за липса на задължения, удостоверение за вписвания,

отбелязвания и заличавания за имот от Службата по вписвания - гр.София, от което е видно,че имота е без никакви тежести.

В края на самия договор, след подписите на страните, ръкописно е посочено, че на датата на сключването му – 28.11.2019г., А.Г. е получил от Б.И. сумата от 12 126 лева.

В т.3.1 от Договора е уговорено, че продавачът се задължава да върне на купувача в седем дневен срок от 31.01.2020 год., изплатената по т. 2.5. от договора сума от 6200 € или левовата равностойност, изчислена по фиксинга на БНБ, а именно сумата в размер на 12 126,15 лв. /дванадесет хиляди, сто двадесет и шест лева и петнадесет стотинки/ и да заплати в същия срок неустойка в размер на 6200 € /шест хиляди и двеста евро/ или левовата равностойност, изчислена по фиксинга на БНБ, а именно сумата в размер на 12.126,15 лв. /дванадесети хиляди, сто двадесет и шест лева и петнадесет стотинки/, ако не изпълни точно и в срок поетите задължения по настоящия договор. А в случай, че продавачът не изпълни задълженията си по договора, купувачът има право да не прекратява и разваля договора, а да продължи неговото действие или да предяви иск за сключване на окончателен договор (по смисъла на чл. 19, ал. 3ЗД), като освен това има право на неустойка в размер на задатъка /капарото/ по т. 3.1 от договора.

Съгласно чл.3.3. от Договора, продавачът се задължил да представи в деня на нотариалното изповядване на сделката Удостоверение по чл.47 и във връзка с чл.48 от ПВ за вписвания, отбелязвания и заличавания за имота от Агенция по вписвания за 10 /десет/ години назад за имота, описан в т. 1.1.

В чл.4.2 от Договора, страните регламентирали воденето на кореспонденция между тях да се осъществява на посочени в договора адреси, телефонни номера и изрично посочени електронни пощи, а всяка кореспонденция между страните ще се счита за валидна, ако е изпратената посочените по-горе адреси и средства за комуникации, като при тяхната промяна, страната, за която това се отнася е длъжна да уведоми другата страна за това в срок от три дни от настъпването ѝ. При неизпълнение на това задължение всяка кореспонденция или съобщение между страните ще се счита за валидно връчена и извършена на посочените по-горе адреси и средства за комуникация.

От приложения по делото анекс от 30.01/2020г. към процесния

предварителен договор от 28.11.2019г., се установява, че срокът за сключване на окончателния договор се удължава до 31.01.2020г., като е посочено, че всички останали клаузи по предварителния договор, остават непроменени.

С Уведомление от 09.06.2020г. ищцата уведомява ответника, че поради невъзможност от негова страна да изпълни задължението си да □ прехвърли имот, необременен от тежести, го счита за развален по негова вина, като го кани да □ върне в 7 дневен срок платеното от нея капаро в размер на 6200 евро с левова равностойност 12126.15 лв., както и да и заплати неустойка в размер на 6200 евро с левова равностойност 12126.15 лв., като е посочила банкова сметка за привеждане на сумите.

На представеното по делото копие на пощенски плик не е четлива датата на получаване на писмото, но е приложено копие от ел. пощенска кутия на ищцата, от което се установява, че уведомлението е изпратено на имейла на ответника на 16.06.2022г. Липсват данни за получаване, съответно потвърждаване на получаването от последния.

В о.с.з., проведено на 01.06.2021г. са разпитани водените от ищцата свидетели. Св. Д.Хр. –дъщеря на ищцата, си спомня, че първо видели апартамента, чрез агенция Нов дом, а след това се запознали с Анж. и подписали предварителния договор. Анж. я уверил, че апартаментът е чист от тежести и няма никакви проблеми с него. След като подписали договора, и платили капарото, майка □ се обърнала към свой познат, който работи в банка ДСК за съдействие ако се наложи да тегли кредит. Той извършил проучване, и установил, че върху имота има тежести. Ищцата се свързала с представителя на фирмата- посредник М.Ст., който им обяснил, че може да се уреди кредит от друга банка, но тя му обяснила, че проблемът не е в кредита, а в наличието на такива тежести и му заявила, че не желае да купува имот с тежести. След това се свързала по телефон с бащата на ответника - А.Г., който □ обяснил, че ще се опита да заличи тези тежести, като не оспорил, че има тежести. Впоследствие ищцата й споделила, че отново е говорила с А.Г., който □ казал, че има друг купувач за апартамента и когато получи от него парите, ще върне на ищцата полученото капаро. Ищцата изчакала още, като А.Г. й изпратил съобщение по мобилния телефон, чрез Вайбър, че ще върне парите в конкретно определен период от една седмица, но не върнал никакви пари и след това прекъснал комуникацията си с тях. В края на м. май 2020г.



ищцата изпратила до ответника уведомление, че иска да прекрати договора поради неизпълнение от негова страна.

Св. Л.Л., без родство и дела със страните, служител в Банка ДСК гр. Ст.Загора, си спомня, че през м. ноември 2019г. ищцата се свързала с него и го попитала какви са изискванията за евентуален кредит. Била харесала апартамент в София, като цената била около 60 хил.евро, но ищцата се интересувала от сума в размер около 40 - 50 хил.лева. От ищцата и представител на агенция за недвижими имоти - посредник М.Ст. му били предоставени документи за собственост на имота, като свидетелят лично извършил проверките относно наличие на вещни тежести върху имота. От представените от Агенцията за недвижими имоти документи - Удостоверение установил, че имота има тежести. След това уведомил ищцата, за тези вещни тежести върху имота. Удостоверението за тежести му било предоставено на 27.01.2020 г., няколко дни преди да изтече срока за сключване на окончателния договор за покупка на имота. По отношение на имота имало вписана искова молба, вписана възбрана и утвърдена договорна ипотека на трето лице чуждестранен гражданин, като и трите тежести. При първия им разговор, ищцата не носела документи и не е споделяла за наличие на тежести. На практика разговорите с ищцата започнали преди тя да сключи предварителния договор за покупко- продажба на имота, но документ за наличие на тежести е бил предоставен едва на 27.01.2020г., т.е. след сключването на този договор. След като уведомил ищцата за наличните тежести. св.Ламбов □ обяснил, че банката може да отпусне кредит и с наличните тежести, но следва към момента на подписването, или към усвояването на кредита тези тежести да се изчистят и да е видно от представените удостоверения, че върху имота няма наложени тежести.

За да е произнесе, съдът съобрази следното:

С оглед уточненията, извършени с последваща молба, съдът е сезиран с обективно кумулативно съединени искове за връщане на даденото капаро в размер на 6200 евро/ с легова равностойност 12 126 лв. на осн. чл. 93, ал.1 ЗЗД, както и с иск за заплащане на неустойка в размер на 6200 евро/ с легова равностойност 12 126 лв. на осн. чл. 92 ЗЗД. В условията на евентуалност, заплащането на последната сума се претендира на осн. чл. 93, ал.2 ЗЗД –за връщане на платеното от ищцата в качеството □ на купувач капаро в двоен

размер.

Правната квалификация на предъявения иск, според изложеното в исковата молба е чл. 92 от ЗЗД, а именно за присъждане на неустойката, договорена между страните в раздел V, т.5 от договора. Неустойката обезпечава изпълнението на задължението и служи като обезщетение за вредите от неизпълнението, без да е нужно те да се доказват.

С оглед представените писмени доказателства, и становището на страните, съдът приема за безспорно установено, че на 28.11.2019г. по между им е бил сключен предварителен договор за покупко-продажба на недвижим имот, като в деня на сключването му ищцата е платила на ответника сумата от 12 126 лева.

Безспорно е също, че до сключването на окончателен договор не се стигнало, като недвижимият имот, предмет на предварителният договор е бил продаден от ответника на трето лица, на 11.08.2020г.

Правото на разваляне на двустранен договор по реда на чл. 87, ал. 1 или ал. 2 ЗЗД принадлежи на изправната страна и е обусловено от виновно неизпълнение на поето договорно задължение на насрещната страна. За да настъпи правното действие на изявлението за разваляне на договора/ с изискване за писмена форма когато договорът е в писмена форма, вкл. и възможността развалянето на договора да се реализира с исковата молба/, е необходимо да е доказано, че са били налице законовите предпоставки на чл. 87, ал. 1 ЗЗД, с предоставяне от изправната страна по договора на подходящ срок за изпълнение, или чрез безусловно изявление за разваляне при невъзможност за изпълнение, за която длъжникът носи отговорност, при безполезност на изпълнението, или при уговорка за изпълнение непременно в определено време. По своята правна същност задатъкът представлява един по-опростен от предвидения в чл. 87, ал. 1 ЗЗД способ за извънсъдебно, едностранно прекратяване на договора. Уговореният задатък предоставя това право на изправната страна - чл. 93, ал. 2 ЗЗД.

Доколкото предварителният договор е сключен в писмена форма, то и за развалянето му е необходимо наличието на такава. Въпреки, че по делото липсват безспорни доказателства за датата на получаване на уведомлението, доколкото ответникът не оспорва получаването му, то съдът приема за установено, че той е получил същото.

Въпреки това обаче, намира, че с това уведомление, ищцата не е могла да развали договор по следните съображения:

На първо място следва да се отбележи, че съгласно разпоредбата на чл.87, ал.1 ЗЗД, кредиторът може да развали договора само след като даде подходящ срок на длъжника да изпълни договора, като го предупреди, че след изтичането му ще счита договора за развален. Такъв срок за изпълнение в поканата не е предоставен. Липсва основания за прекратяване на договора на осн. чл. 87 ал.2 ЗЗД, а именно без даване на срок, тъй като нито изпълнението е станало невъзможно изцяло или отчасти, нито поради забава на длъжника то е станало безполезно, нито задължението е трябвало да се изпълни непременно в уговореното време.

По правило договорът за продажба на недвижим имот не е фикс-сделка /сделка, по която задължението трябва да се изпълни непременно в уговореното време/, освен ако страните не са му предали характер на такъв договор. В случая страните не само, че не са предали такъв характер на сключения договор, но и изрично са посочили / в чл. 2.1/, че датата и точния час за изповядване на сделката се съгласува между страните допълнително. С оглед на което и доколкото с последващия анекс, действието на договора е продължено до 31.05.2020г., съдът счита, че ищцата е следвало да определи срок, в който ищецът да изпълни задълженията във връзка със сключения между страните договор, като □ представи доказателства за заличаване на ипотеката /както е договорено в чл. 2.9/, или го покани да се яви пред нотариуса на определена от нея дата и час за изповядване на сделката.

На следващо място съдът счита, че изобщо не може да се приеме за безспорно, че ищцата е била изправна страна по договора, за да има правото да развали същия на осн. чл. 87, ал.1 ЗЗД. Липсват доказателства, че тя е била в състояние да изпълни задълженията си по договора или да е била готова да престира, тъй като не се събраха доказателства тя да е разполагала с необходимата сума. От нейните твърдения, изложени в исковата молба /така посочени и в самия договор/ става ясно, че е възнамерявала да изтегли кредит, а показанията на разпитаните свидетели до голяма степен си противоречат, тъй като дъщеря □ сочи, че майка □ е имала парите, а св. Ламбов -банков служител излага, че Б.И. искала да разбере какви са възможностите да изтегли кредит от Банка ДСК. В заключение следва да се

отбележи, че лисват категорично доказателства тя да е разполагала с цялата сума, необходима за закупуване на имота, както и, че е имала готовност да ги плати при сключване на окончателната сделка.

Действително, установява се, че върху имота има вписани вещни тежести, но на първо място съдът счита че ищцата е била наясно с това обстоятелство. С оглед събраните по делото гласни доказателства не може да се направи извод за точната дата на узнаването, но в самия предварителен договор – в чл. 2.9 е посочено, че „продавачът се задължава до нот. Сделка да освободим имота от всички тежести“, което навежда на мисълта, че ищцата е знаела за наличието на такива още към този момент.

Дори и да е узнала това по-късно-след подписване на предварителния договор и извършената от банковите служители проверка, то тя е била наясно за тези тежести към момента на подписване на анекса -30.01.2020г. Доколкото в същия не са посочени причините, поради които срокът на действие на договора се продължава за края на май, то не може да се направи никакъв извод какво е мотивирало страните за това. За съда остава неясно дали продължаването на срока се е наложило поради необходимостта от допълнително време за заличаване на възбраната /каквото е твърдението на ищцата/ или заради нуждата от допълнително време за отпускане банков кредит на купувача/ както е твърдението на ответника. В чл. 2.6 от договора страните изрично са посочили, че част от остатъка от продажната цена в размер на 75 000лв. ще бъде преведена от купувача след нотариалното изповядване на сделката посредством банков ипотечен кредит. Ищцата не представя доказателства да е поискала отпускането на банков кредит или такъв да ѝ е бил отказан.

Установява се от справката, издаден от Агенцията по вписванията, върху имота са вписани тежести, но всички те са с дати, предхождащи придобиването на имота от Кр. А.Г., чрез закупуването му от синдика по реда на чл. 718, ал.1 ТЗ, и са непротивопоставими на бъдещия купувач.

Според настоящия състав не може да се приеме, че е налице виновно неизпълнение от страна на ответника във връзка със заличаването на ипотеката върху процесния апартамент. Видно от представените писмени доказателства, на 12.12.2019г. – т.е. малко след сключване на предварителния договор, той е сезирал компетентен съдия по вписванията с искане за

заличаване на ипотеката. По делото не е приложен изричен отказ, но с оглед липсата на спор, че вещните тежести не са били заличени, съдът приема, че е бил постановен такъв. Следва да се отбележи обаче, че този евентуален отказ не е бил в следствие на поведението на ответника, тъй като видно от представеното Удостоверение, издадено на осн. чл. 19, ал.2 от Правилника за вписванията от синдика на „Витоша резорт 2000“ ООД / в несъстоятелност/ купувачът Кр. А.Г. не е поел обезпеченото задължение по договорната ипотека.

Съгласно чл. 19, ал. 2 ПВп, заличаването на ипотека върху продадения на публична продан имот се извършва по молба на купувача, като към молбата следва да се представят влязло в сила и вписано в книгите за вписвания постановление за възлагане на имота и удостоверение от съдебния изпълнител, че купувачът не е поел ипотеката по съгласие с ипотекарния кредитор по реда на чл. 175, ал. 2 ЗЗД.

Според константната съдебна практика, изискванията на чл. 19, ал. 2 ПВп са изпълнени с представяне на влязло в сила и вписано в книгите за вписванията постановление за възлагане на недвижимия имот и издадено от синдика удостоверение, че купувачът не е поел ипотеката по съгласие с ипотекарния кредитор по реда на чл. 175, ал. 2 ЗЗД. Съгласно чл. 717л, ал. 4 ТЗ, продажбата, извършена по реда на глава XXXXVI (осребряване на имуществото от масата на несъстоятелността), има последиците на продажба при принудително изпълнение по реда на ГПК, т. е. ипотеките и вещните права, учредени след първата ипотека се погасяват (чл. 175, ал. 1 ЗЗД), независимо дали публичната продан е извършена от съдебния изпълнител по реда на ГПК или от синдика по реда на Глава XXXXVI ТЗ. При продажба от публична продан, извършена от синдика по реда на Глава XXXXVI ТЗ, към молбата на купувача следва да бъдат представени същите документи, но издадени от съда по несъстоятелността и синдика съобразно правомощията им - влязло в сила и вписано в книгите за вписвания постановление за възлагане на имота, издадено от съда по несъстоятелността (чл. 717з ТЗ) и удостоверение, че купувачът не е поел ипотеката по съгласие с ипотекарния кредитор по реда на чл. 175, ал. 2 ЗЗД, издадено от синдика, който е провел публичната продан. При проведена по реда на чл. 717 - чл. 717н ТЗ публична продан, синдикът изпълнява функциите на съдебен изпълнител. Обстоятелството, че публичната продан се извършва след разрешение на съда

по несъстоятелността, който издава и постановлението за възлагане (компетентност с оглед спецификите на производството по несъстоятелност), не променя извода, че синдикът се явява органът, комуто законът е възложил всички функции по провеждане на публичната продажба, предвид което в негова компетентност е и удостоверяване на обстоятелствата по чл. 175, ал. 2 ЗЗД.

Предвид изложеното, както и представеното удостоверение от синдика, че купувачът не е поел ипотеката по съгласие с ипотекарния кредитор по реда на чл. 175, ал. 2 ЗЗД, съдът счита, че са били налице условията по чл. 19, ал. 2 ПВп за заличаване на ипотеката.

По изложените съображения, настоящият състав намира, че липсва виновно неизпълнение от страна на ответника, тъй като съобразно поетото по предварителния договор задължение, той е предприел необходимото за заличаване на вписаните тежести, като е представил законово-изискуемите по чл. 19, ал.2 ПВп документи.

От друга страна, за съда е напълно разбираемо и нежеланието на ищцата да закупи имот, върху който, ако и да са ☐ непротивопоставими, формално са вписани тежести, което я е мотивирало въпреки липсата на виновно неизпълнение от продавача, да обективира воля за разваляне на предварителния договор.

От своя страна, ответникът твърди, че е развалил договора поради неизпълнение от страна на ищцата да закупи същия, като излага, че тя не е представила доказателства, че е предприела действия по теглене на кредит за осигуряване на необходимите ☐ средства за покупната цена, или, че такъв не ѝ е бил отпуснат именно поради наличните тежести върху имота.

Също така, ответникът, въпреки, че твърди, не представя доказателства, че е уведомил ищцата, че счита договора за прекратен, но е безспорно, че на 11.08.2020г. е продал процесния имот на трето за спора лице.

По изложените съображения, съдът приема, че никоя от страните не е допринесла виновно за неизпълнение на задълженията си по предварителния договор, но доколкото и двете страни са формирали воля да развалят същия, водени от лични съображения, а към настоящия момент недвижимият имот, вече не принадлежи на продавача, то договърът следва да се счита за развален по обективни причини, поради което и никоя от страните не следва да носи

отговорност за неключването на окончателен такъв.

С оглед на което искът на ищцата за осъждането на ответника да □ заплати неустойка в размер на 6200 евро, с левова равностойност в размер на 12 126 лв. на осн. чл. 92 ЗЗД следва да бъде отхвърлен като неоснователен.

Съгласно договореното в чл.2.5. от договора, при подписването му, купувачът е изплатил на продавача капаро в размер на 6200 евро, като между страните е безспорно, че действително, в деня на сключване на договора, ответникът е получил от ищцата сумата от 12 126 лв.

Основното задължение на страните по предварителния договор, който е организационен и подготвителен по своя характер, е предприемане на действия за сключването на обещания с него окончателен договор. Няма пречка в предварителния договор страните да включат и уговорки, които са поначало характерни за обещания окончателен договор. В случая страните по предварителния договор за продажба на недвижим имот са включили такава уговорка за авансово заплащане на част от продажната му цена / в чл. 2.5/, а в чл. 2.6 е уговорен и начина на изплащане на оставащата част от цената- посредством банков кредит в деня на изповядване на сделката.

С оглед разпоредбата на чл. 93, ал. 1 ЗЗД, задатъкът е договорна клауза с акцесорен характер, чрез която се обезпечава изпълнението на задължението и се обезщетяват вредите от неизпълнението. Според ал. 2 на чл. 93 ЗЗД, ако страната, която е дала задатъка не изпълни задължението си другата страна може да се откаже от договора и да задържи задатъка. Ако задължението не е изпълнено от страната, която е получила задатъка другата страна при отказ от договора може да иска задатъка в двоен размер. Съобразно приетото по-горе, съдът счита, че и двете страни са в обективно неизпълнение на задълженията си по договора, поради което намира, че липсва основания за неговото задържане от продавача, нито за връщането му в двоен размер на продавача. Доколкото до сключване на окончателен договор не се е стигнало, то съдът счита, че ответникът следва да бъде осъден да върне тази сума на ищцата, тъй като в крайна сметка не и е продал имота, за закупването на който тази сума му е била авансово дадена.

Съобразно изложените мотиви, че от ответната страна не е налице виновно неизпълнение на задълженията му, поети с предварителния договор, като неоснователен следва да бъде отхвърлен и предявеният в условията на

евентуалност иск за осъждането му да върне задатъкът в двоен размер на осн. чл. 93, ал.2, изр. последно ЗЗД.

Предвид частично съвпадащи изводи на настоящата инстанция с тези на първата, обжалваното решение следва да бъде частично отменено. Съобразно отхвърления иск, ответникът следва да бъде осъден да заплати на ищцата само половината от направените разноски в хода на първоинстанционното производство, а именно 635 лв. / в т.ч.  $\frac{1}{2}$  част от запл. адв. хонорар и  $\frac{1}{2}$  ид. част от ДТ/. От своя страна, ответникът не е претендирал заплащане на разноски в хода на първ. производство, нито е представил доказателства за направени такива.

Предвид частичната основателност, съответно неоснователност на въззивната жалба, съдът намира, че всяка от страните има право на половината от направените разноски във въззивното производство, с оглед на което въззивницата следва да заплати на въззиваемия сумата от 874 лв. /в т.ч.  $\frac{1}{2}$  част от адв. възнаграждение и  $\frac{1}{2}$  част от ДТ/, а въззивамият следва да бъде осъден да заплати на въззивницата сумата от 600лв.- $\frac{1}{2}$  част от заплатения адв. хонорар.

Водим от горното, и на осн. чл. 271 ГПК, съдът

## **РЕШИ:**

**ПОТВЪРЖДАВА** решение №262060/25.06.2021г. постановено по гр.дело №12918/2020г. по описа на ВРС, 49-ти състав, В ЧАСТТА, с която КР. АНЖ. Г., ЕГН:\*\*\*\*\*. действащ чрез своя баща и законен представител АНЖ. АНГ. Г. адрес \*\*\*\*\* А, Е ОСЪДЕН да ЗАПЛАТИ на Б. Г. ИВ., ЕГН:\*\*\*\*\*, постоянен адрес: гр.\*\*\*\*\* сумата от 6200/шест хиляди и двеста/ евро, представляваща дължима на отпаднало основание авансово заплатена част от продажна цена по сключен между страните и развален Предварителен договор за продажба на недвижим имот от 28.11.2019, на основание чл. 93, ал. 2 ЗЗД.

**ОТМЕНЯ** решение №262060/25.06.2021г. постановено по гр.дело №12918/2020г. по описа на ВРС, 39-ти състав в ЧАСТТА, с която КР. АНЖ. Г., ЕГН:\*\*\*\*\*, действащ чрез своя баща и законен представител АНЖ. АНГ. Г., Е ОСЪДЕН ДА ЗАПЛАТИ на Б. Г. ИВ., сумата от 6200/шест хиляди и двеста/ евро, представляваща компенсаторна неустойка за неизпълнение на



задължението за прехвърляне на собствеността по сключен между страните и развален Предварителен договор за покупко-продажба на недвижими имот от 28.11.2019г., уговорена в чл.3.1. от договора, на осн. чл. 92, ал. 2 ЗЗД, както и в частта за разноските като ВМЕСТО ТОВА ПОСТАНОВЯВА:

ОТХВЪРЛЯ искът на Б. Г. ИВ., ЕГН:\*\*\*\*\*, постоянен адрес: гр.\*\*\*\*\* срещу КР. АНЖ. Г., ЕГН:\*\*\*\*\*. действащ чрез своя баща и законен представител АНЖ. АНГ. Г. адрес \*\*\*\*\* А за заплащане на сумата от 6200/шест хиляди и двеста/ евро, представляваща компенсаторна неустойка за неизпълнение на задължението за прехвърляне на собствеността по сключен между страните и развален Предварителен договор за покупко-продажба на недвижими имот от 28.11.2019г., уговорена в чл.3.1. от договора, на осн. чл. 92, ал. 2 ЗЗД.

ОТХВЪРЛЯ предявеният в условие на евентуалност иск на Б. Г. ИВ., ЕГН:\*\*\*\*\*, постоянен адрес: гр.\*\*\*\*\* срещу КР. АНЖ. Г., ЕГН \*\*\*\*\*, действащ чрез своя баща и законен представител АНЖ. АНГ. Г. адрес \*\*\*\*\* А за заплащане на сумата от 6200/шест хиляди и двеста/ евро, представляваща двоен размер на заплатеното капаро по Предварителен договор за покупко-продажба на недвижими имот от 28.11.2019г., на осн. чл. 93, ал. 2, изр. Последно ЗЗД.

ОСЪЖДА КР. АНЖ. Г., ЕГН:\*\*\*\*\*, действащ чрез своя баща и законен представител АНЖ. АНГ. Г. адрес гр. \*\*\*\*\*, ДА ЗАПЛАТИ на Б. Г. ИВ., ЕГН\*\*\*\*\*, постоянен адрес: гр.\*\*\*\*\* сумата от 1235.00 /хиляда двеста тридесет и пет/ лева, представляваща сторени в производството пред двете инстанции разноси, на основание чл. 78, ал.1 ГПК.

ОСЪЖДА Б. Г. ИВ., ЕГН\*\*\*\*\*, постоянен адрес: гр.\*\*\*\*\* ДА ЗАПЛАТИ на КР. АНЖ. Г., ЕГН:\*\*\*\*\*, действащ чрез своя баща и законен представител АНЖ. АНГ. Г. адрес гр. \*\*\*\*\* сумата от 874.00 /осемстотин седемдесет и четири/ лв., представляващи разноси за производството пред настоящата инстанция, на осн. Чл. 78, ал.3 ГПК.

Решението подлежи на обжалва пред ВКС в едномесечен срок от връчването му на страните, на осн. чл. 280, ал.3, т. 1 ГПК.

**Председател:** \_\_\_\_\_

**Членове:**

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

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