

ПРОТОКОЛ

№ 575

гр. Варна, 08.09.2022 г.

ОКРЪЖЕН СЪД – ВАРНА в публично заседание на пети септември през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Ралица Ц. Райкова

при участието на секретаря Елена Ян. Петрова

Сложи за разглеждане докладваното от Ралица Ц. Райкова Търговско дело № 20223100900066 по описа за 2022 година.

На именното повикване в 09:31 часа се явиха:

ИЩЕЦЪТ „Престиж Хоум“ ООД, представляван от управителите А.В.Г. и Б.Ф., редовно призован, явяват се лично управителите А.В.Г. и Б.Ф. и с **адв. В. П. - Д.**, редовно упълномощена и приета от съда от днес.

ОТВЕТНИКЪТ „Ер Джи Би“ ЕООД, представляван от управителя Х.Р.Х., редовно призован, представлява се от **адв. А. Х. и адв. М. Х.**, редовно упълномощени и приети от съда от днес.

ПО ХОДА НА ДЕЛОТО

Адв. Д.: Да се даде ход на делото.

Адв. Х.: Да се даде ход на делото.

Адв. Х.: Да се даде ход на делото.

СЪДЪТ намира, че не са налице процесуални пречки по хода на делото, поради което

О П Р Е Д Е Л И:

ДАВА ХОД НА ДЕЛОТО

Производството е по реда на глава XXXII от ГПК – Търговски спорове.

СЪДЪТ, докладва молба с вх. № 15608/29.06.2022 г. от „Ер Джи Би“ ЕООД.

СЪДЪТ, докладва становище с вх. № 16905/13.07.2022 г. от „Престиж

Хоум“ ООД.

СЪДЪТ, ВРЪЧВА препис от становището с вх. № 16905/13.07.2022 г. от „Престиж Хоум“ ООД на процесуалните представители на „Ер Джи Би“ ЕООД.

Адв. Х.: Противопоставям се по приемането на снимковия материал, представен със становището към доказателствения материал по делото. Същият не представлява доказателство.

СЪДЪТ предоставя възможност на страните по делото да изложат становище по проекта за доклад, обективизиран с Определение № 887 от 16.06.2022 г.

Адв. Д.: Смятам че се касае за техническа грешка. Техническата грешка е там където е дадена правната квалификация, че по чл. 55, ал. 1, предл. 3 в доклада е записано „предл. 1“, но след това става ясно, посочено от съда, че говорим за отпаднало основание, поради това считам, че е техническа грешка.

Адв. Х.: Оспорвам исковата молба. Поддържам депозираните отговори, както и становището от 26^{-ти} юли. По доклада, в Раздел II, относно правната квалификация на възраженията на ответника, да се отрази чрез допълване, че ответникът на първо място е заявил възражение за извънсъдебно прихващане, с дължимата от ищеца на ответника сума, в общ размер на 32 406.14 лева, представляваща дължими суми по три броя фактури за извършена работа, като за същата сума, в условията на евентуалност, ако съдът не уважи възражението за извънсъдебно прихващане, би следвало да се разделя като възражение за съдебно прихващане, при условие, че исковата претенция е основателна.

Адв. Х.: Допълвам колегата, като се позовавам се на т.1 от Тълкувателно решение по Тълкувателно дело № 2/2020 г. В тази връзка считам, че не е достатъчно отразяването му в първата част на доклада. А то трябва да намери място и в Раздел II. Това е по отношение на квалификацията и в този смисъл беше изразеното становище.

Адв. Д.: Аз изцяло съм несъгласна, че в случая говорим за прихващане, тъй като няма правно основание за прихващане, няма насрещно вземане спрямо представляваното от мен дружество, тъй като това е авансово предплатена сума. Фактурите, които ответникът твърди, че следва да бъдат

прихванати са издадени след заплащането на тези суми и тук сме в съвсем друга хипотезата (*цитирала съм го и в становището*), а именно в хипотезата на чл. 262, ал. 2 от ЗЗД – когато на възложителя е станало ясно, че изпълнителят не може да изпълни в срок. Съответно работата е безполезна, като сме намели доказателства в тази връзка и на него му се дължи връщането, но това което е платил по договора.

Адв. Х.: С оглед на това, че в доклада ще се съдържа становището на ищцовата страна по нашата уточнителна молба, касаеща възражението ни за прихващане, а по тяхното становище ние не сме изразили нашето становище, то моля да имате предвид следното:

На първо място бе направено възражение от ищеца, че в случая не сме изправени пред възражение за прихващане. Това е вярно, само доколкото в тежест на ответната страна е да установи в настоящия процес основанието да задържи предявената искова сума, в общ размер. Основанието да задържи и да не върне исковата сума, ответникът намира във вземането му, възникнало въз основа на частичното изпълнение на този договор. Говоря най – общо. Това вземане е предмет именно на възражението за прихващане. Фактически ищецът твърди, че е направил авансов превод в размер на процесната сумата. Ответната страна твърди, че не дължи връщане на тази сума и има основание да я задържи, защото е направил разходи по изпълнението и затова е предявил извънсъдебното и евентуалното съдебното възражение за прихващане. Допълвам, че в този случай е без значение за спора дали ответникът има, е имал вина и съдът ще приеме дали е виновна по договора страна и затова тук е приложим и принципът на неоснователното облагане, защото ако приеме обратното, че няма основание да задържи сумите, ищецът ще се обогати неоснователно, защото работата е частично изпълнена.

По отношение позоваването на хипотезата на чл. 262, ал. 2 от ЗЗД – това е нов договор. Считам, че тази хипотеза не е налице, защото тя има предвид претендирано обезщетение. И сега беше уточнено, че основанието на иска е чл. 55, ал. 1, т. 3 от ЗЗД. В становището на ищеца са смесени няколко неща.

Оспорваме твърденията, които са изложени в становището на ищеца.

Оспорвам и твърдението за безполезна престация. Моля да имате предвид, че в хипотезата на чл. 87, ал. 2 се има предвид безполезна престация, а не на тази която е осъществена и за която ние

твърдим, че е във фактическа власт на ищеца. Говоря за: разчистването на терена; проектите; ПУП и всички останали разходи, за които ответникът твърди, че са направени.

Оспорвам приложимостта на разпоредбата на чл. 267, ал. 1 от ЗЗД. Не сме изправени в тази хипотеза и ответникът, както е заявено и в становището, не претендира възнаграждение. А по повод възнаграждението в договора, няма паричен еквивалент. Цена по услугата няма. Уговорено е даване вместо изпълнение. Това още веднъж отрича приложението на тази хипотеза.

СЪДЪТ, след като съобрази на правените от страните възражения по проекта за доклад, намира следното:

На първо място, следва да отбележи техническата грешка в правната квалификация, която е предл. 3, а не предл. 1, по отношение на предявените от ищеца, искове.

По отношение на възражението за прихващане, в правната квалификация в т. 2, следва да бъде отразено, че е направено възражение за извънсъдебно прихващане, което съдът да зачете в рамките на производството и в условията на евентуалност – възражение за прихващане, както е посочено в проекта за доклад.

По отношение на съдебното възражение за прихващане, следва да извърши доклад по делото, като за пълнота пристъпва към доклад за цялото производство, и както следва:

ДОКЛАДВА ДЕЛОТО:

I.ОБСТОЯТЕЛСТВА, ОТ КОИТО ПРОИЗТИЧАТ ПРЕТЕНДИРАНИТЕ ПРАВА И ВЪЗРАЖЕНИЯ:

ИЩЕЦЪТ твърди, че между него, в качеството му на възложител и ответника „Ер Джи Би“ ЕООД, в качеството му на изпълнител, е сключен Предварителен договор за учредяване на права и строителство от 13.06.2019 г., като към същия са сключени и Допълнително споразумение № 1 от 25.07.2019 г. и Допълнително споразумение № 2 от 28.01.2021 г., по силата на които ответникът е поел задължения спрямо ищеца за изготвяне на ПУП, проектиране, строителен надзор и строителство на жилищна сграда, която ще бъде изградена в имот, собственост на ищеца в срок до 31.12.2021 г., а ищецът от своя страна се е задължил да учреди на ответника право на строеж

за 75 % /седемдесет и пет процента/ от общата РЗП на бъдещата сграда, като по силата на Допълнително споразумение № 1 и видно от три броя платежни нареждания е превел по сметка на ответника сума общо в размер на 32 406,14 /тридесет и две хиляди четиристотин и шест и 0,14 ст./ лева. Основанието за превода е Допълнително споразумение № 1 от 25.07.2019 г., а предназначението на преведената сума, съгласно допълнителното споразумение е както следва:

-сумата от 10 119 /десет хиляди сто и деветнадесет/ евро с ДДС или левовата им равностойност 19 791,04 /деветнадесет хиляди седемстотин деветдесет и един и 0,04 ст / лева, като депозит за проектиране и почистване на терена и събаряне на постройката, съгласно одобрения план за безопасност и здраве /ПБЗ/ от Община Варна;

-сумата от 5 750 /пет хиляди седемстотин и петдесет/ евро или левовата им равностойност 11 246,02 /единадесет хиляди двеста четиридесет и шест и 0,02 ст/лева, депозит, предназначен за включване в кооперация за ВиК „Панорама“;

-сума в размер на 700 /седемстотин/ евро или левовата им равностойност 1 369,08 /хиляда триста шестдесет и девет и 0,08 ст./ лева - такси за община Варна и доклад за съответствие от строителния надзор.

Ищецът твърди, че към 30.12.2021 г. единственото извършено от изпълнителя действие по горепосочения договор е изготвянето на ПУП-ПРЗ за УПИ XLIV - 104, за „жилищно строителство“ кв. 23 по плана на ж.к. „Бриз“, гр. Варна, одобрен със заповед № Г-271/01.10.2021 г. на главния архитект на Община Варна и влязъл в законна сила на 24.11.2021 г. Ответникът не е извършил проектиране, не е сключил предварителен договор за присъединяване към ВиК „Панорама“, също така не е платил и такси за община Варна и строителен надзор. Предвид което счита, че изпълнителят е допуснал съществено неизпълнение във времево отношение на задължението си за изготвяне на ПУП за парцела, тъй като първоначално договорения срок за изготвянето му е бил 6 /шест/ месеца, и пълно неизпълнение на останалите си задължения по договора, а именно проектиране, надзор и строителство.

Излага, че единственото изпълнение по договора е изготвения ПУП, който е влязъл в сила месец преди изтичане на крайния срок на договора, като това изпълнение е толкова забавено във времето, че се явява безполезно за

кредитора. По отношение на съществената част на договора, а именно строителството на сградата е напътно пълно изпълнение и до този момент. Нещо повече, с чл. 28 от процесния договор страните са уговорили комисорна клауза, че възложителят има право да развали договора с едностранно писмено изявление при неизпълнение от страна на изпълнителя на неговите задължения по този договор, също и в случай, че изпълнителят не изпълни поетите задължения качествено, съгласно действащите стандарти в строителството или в уговорения срок, като страните изрично договарят, че за съществено неизпълнение се счита и всяко просрочие на уговорени срокове с повече от 6 /шест/ месеца. По силата на автономната си воля страните изрично са се съгласили, че при неизпълнение на задължение в уговорен срок, възложителят има право едностранно да развали договора, както и че именно съществено неизпълнение е всяко просрочие с повече от 6 /шест/ месеца. В този смисъл дори изготвянето на ПУП с повече от 21 /двадесет и един/ месеца забава следва да се счита за съществено неизпълнение между страните, неспазване на уговорения срок и предпоставка за разваляне на договора с едностранно писмено предизвестие от страна на кредитора.

Ищецът е отправил до ответника Уведомление за разваляне на Предварителен договор за учредяване на права и строителство от 13.06.2019г., ведно с всички допълнителни споразумения и анекси към него с изх. № 001/30.12.2021 г., което е било връчено чрез ЧСИ Д.С., рег. № 893 на управителя на „Ер Джи Би“ ЕООД -Д.Р.Х. на 17.01.2022 г.

Сочи, че с оглед развалянето на договора, което има обратно действие /чл.88, ал.1 от ЗЗД/ отпада и основаниято за заплащане на сумите, които ищецът е заплатил на ответника по договора, а именно ответникът дължи връщане на сума в размер на 32 406,14 /тридесет и две хиляди четиристотин и шест и 0,14 ст./ лева на ищеца на основание чл.55, ал.1, предл. 3 от ЗЗД.

Като в условията на евентуалност твърди, че договорът следва да се счита за прекратен с изтичане на срока на неговото пълно изпълнение – 31.12.2021г. Фактът на извършване на проектиране и строителство не се е проявил в уговорения срок, съответно условието по договора следва да се смята за несбъднало се, а договорът за прекратен, поради изтичането на срока му и липса на изразена воля на страните за продължаването му. Съгласно Постановление № 1 от 28.05.1979 г. на Пленума на ВС третият състав на

чл.55, ал.1 от ЗЗД намира приложение при настъпване на прекратително условие, когато сделката е сключена при такова условие. Прекратително условие в настоящия случай е именно изтичането на срока на договора. В този случай твърди, че ищецът е престира процесната сума в размер на 32 406,14 лв. на ответника при наличие на основание и в изпълнение на свое задължение, съгласно сключеното допълнително споразумение към договора, но условието по така сключената сделка не е осъществено от изпълнителя в уговорения срок, съответно договорът се е прекратил поради изтичане на срока му и се дължи връщане на даденото.

В срока по чл. 367 от ГПК, по делото от **ОТВЕТНИКА** е постъпил отговор на исковата молба, с който изразява становище за неоснователност на исковете.

Не оспорва факта, че между страните по спора е сключен Предварителен договор за учредяване на права и строителство от 13.06.2019г., както и допълнително споразумение №1 и допълнително споразумение №2 към него с посоченото от ищеца съдържание.

Не оспорва факта, че ищецът авансово е внесъл под формата на депозит общо сумата от 32 406,25 лв. в изпълнение на сключеното между страните допълнително споразумение №1 към Предварителния договор, от които 19 791,04 лв. за проектиране и почистване на терена и събаряне на постройката, 11 246.02 лв. - за включване в кооперация за ВиК „Панорама“ и 1 369,08 лв. такси за община Варна и доклад за съответствие от строителния надзор.

Оспорва твърдението, че ищецът е упражнил валидно правото си за едностранно разваляне на сключения договор на осн. чл.87 ал.2 ЗЗД чрез уведомление, връчено на ответника на 17.01.2022 г. поради виновно неизпълнение. Оспорва твърдението, че изпълнението по договора е трябвало да се изпълни непременно в уговореното време - 31.12.2021 г., тъй като не се касае за „фикс сделка“. Сключеният предварителен договор не съставлява „фикс сделка“, тъй като не е уговорен срок, след който договора ще се смята за развален без да е необходимо предупреждение. В подкрепа на горното е и обстоятелството, че към договора е сключено допълнително споразумение №2 от 28.01.2021 г., с което срокът на действие на договора е продължен до 31.12.20021 г., както и извършеното от ищеца на 07.07.2021 г. упълномощаване на лица относно обект „Жилищна сграда“ в ПИ с

идентификатор №10135.2526.104, в гр. Варна, жк „Бриз“ с нотариална заверка на подписите с действие на упълномощаването до 31.12.2022 г.

Ответникът сочи, че следва да се съобрази също, че в периода март 2020 г. - май 2020 г. бе въведено извънредно положение на територията на РБ, а впоследствие - и извънредна епидемична обстановка, непрекъснато удължавана и действаща до 31.03.2022 г., поради което обстоятелство счита, че приложение намира клаузата на чл.25 от договора. В тази връзка е необходимо да се вземе предвид, че всички подготвителни процедури по чл.1 ал.1, ал.2 и следващи изискват и административна намеса под формата на съгласуване, одобрение, приемане и др., подробно описани в сключен от ответника с друго дружество договор от 13.06.2019 г. за възлагане администриране на необходимите дейности във връзка със сключения с ищеца договор за строителство на процесния обект. В изпълнение на предмета на този договор е изготвен комплексен доклад, от който е видно, че за периода на обявеното извънредно положение са извършени само две административни услуги с контрагент Район „Приморски“ гр. Варна, като всички останали са извършени преди и след това без прекъсване, но на интервали от време до 29.12.2021г. От значение е и обстоятелството, че с допълнителното споразумение, посочено по-горе, страните са се споразумели за заложените в чл.7 ал.6 от договора общ краен срок да бъде продължен до 31.12.2021 г., което означава, че по своя воля ищецът е опростил забавата в изпълнението на задълженията, визирани в алинеи от 2 до 5 на същия член. В течение действието на договора ответникът е поставял няколкократно въпроса за необходимост от последващо удължаване на срока, но такова не е договорено и то само поради нежеланието на ищеца.

Ответникът е извършил двукратно съгласуване с отделните компетентни административни органи и дружества на изработеното частично застроително решение за част от кв.23 за парцели XX-1101, XIX-1838 и XVIII-2252 по проекто-плана на ж.к. „Бриз“ в периода м.юни 2020 г. - м. ноември 2021 г., включително и с ВиК за включване в градската водопроводна и канализационна мрежа, както и по вписване на новата регулация в кадастъра. Заявлението за издаване на разрешение за изготвяне на проект на подробен устройствен план /ПУП/ е под №АУ085838ПР/30.08.2019г., а заповедта на Главния архитект на Община-Варна за разрешаване на изработването му е под №190/31.03.2020г.. Ответникът е сключил договор за проектиране с

„Архвию" ЕООД и „Фем фонд инвест" ЕООД на 13.06.2019 г. за изготвяне на ПУП, а така също и на технически и работен проект. Действително ПУП е одобрен със заповед на Главния архитект на Община-Варна под №271/01.10.2021г., но това е по причина именно на ковид-кризата, тъй като експертните съвети /ЕСУТ/ са били с твърде натоварен дневен ред. Имало е случаи в този период, когато дневният ред е бил с повече от сто точки за разглеждане, като с приоритет са били разглеждани държавните поръчки, а всички останали са се отлагали във времето. В тази връзка, видно от съдържанието на посочената по-горе заповед, решението на ЕСУТ при Община -Варна е по т.3б по протокол №18 от 18.05.2021 г., заповедта на Кмета на Община-Варна - от 23.09.2021 г., а на 24.11.2021 г. - ПУП-ПРЗ за УПИ XLIV-104 „за жилищно строителство", кв.23 по плана на ж.к. „Бриз", гр. Варна е влязъл в сила.

Предвид изложеното оспорва твърдението, че забавата по отношение влизането в сила на ПУП е по вина на ответника, както и, че в тази му част изпълнението е безполезно за ищеца, тъй като ищецът се явява заинтересовано лице по см. на чл.131 ЗУТ, като собственик на процесния поземлен имот, за който е изработен от ответника и одобрен от Гл. архитект на Община-Варна влязъл в сила ПУП.

На 15.07.2019 г. е съгласувана и одобрена от Община-Варна проектната документация по Плана за безопасност и здраве /ПБЗ/ за събаряне на съществуваща в имота сграда. Сградата е съборена още през 2019 г., теренът е изчистен и заравнен, установено от подписания между възложителя „Ер Джи Би" ЕООД и изпълнителя на дейностите „Посейдон проджект менджмънт" ООД гр. Варна Протокол №1 за извършени работи. С договора за проектиране, сключен между „Ер Джи Би" ЕООД и „Архвию" ЕООД и „Фем фонд инвест" ЕООД на 13.06.2019 г., освен за изготвяне на ПУП,ответникът е възложил и са изработени и изпратени на ищеца за съгласуване на осн. чл.8 от договора, както следва: на 05.11.2019 г. първите етажни архитектурни планове, на 07.11.2019 г. - техническите проекти на етажните планове, на 13.12.2019 г. - 3D визуализация на проекта за самата сграда, на 24.03.2021 г. - идеен проект и 3D визуализация, на 28.04.2021 г. - преработен план на ет.7, на 10.05.2021 г. - етажни планове и предварителното площообразуване, на 28.09.2021 г. - преработени етажни планове, на 01.10.2021 г. е изпратен

окончателния архитектурен проект, а на 09.12.2021 г. са изпратени окончателни 3D визуализации. На 07.12.2021 г. представителят на „Архвию“ ЕООД и „Фем фонд инвест“ ЕООД е предал на ответника с приемо-предавателен протокол проекта по част „Архитектура“ и проекта по част „Геодезия“. На 06.12.2021 г. е предаден и проекта по част „Озеленяване“. На 20.12.2021 г. е предадено и окончателното площообразуване, изпратено по email на ищеца.

По всички предоставени на ищеца за съгласуване изготвени проекти, същият не е изразил нито веднъж становище, което обстоятелство е наложило по всеки един проект изчакване изтичането на уговорения 10 дневен срок от предоставянето им по чл.8 от договора, а и повече с цел постигане не на мълчаливо, а изрично одобрение от страна на ищеца, в качеството му на възложител. Тази забава в изпълнението от страна на ищеца, и необходимостта от изява на съгласие за пристъпване към следващите, свързани с одобряването на проектите от надлежните органи действия, включително и изготвянето на доклада за съответствие, ответникът е изпратил на ищеца на 21.12.2021 г. по email писмо с искане за изрично заявяване от ищеца окончателно приемане на изработените проекти, което не е сторено.

Независимо от поведението на ищеца ответникът е продължил с изпълнението на задълженията си по договора. Освен сключения договор за архитектурно проектиране с „Архвию“ ЕООД и „Фем фонд инвест“ ЕООД, ответникът е сключил на 06.11.2019 г. с „Ер Ди Ай конструктор“ ЕООД и договор за проектантски услуги за изготвянето на техническите проекти по част „Конструктивна“, ВиК, ОВК, ЕЕ и Електро. По този договор също е налице изпълнение, като на 15.12.2021 г., на 16.12.2021 г. и на 21.12.2021 г. на ищеца чрез пълномощника му Деян Делев са предадени проектите по част ВиК, проектите по част Електро, на 16.12.2021 г. - техническите проекти по част „Конструктивна“, а на 21.12.2021 г. - проектите по част ОВК и ЕЕ. Сключен е договор и с „Посейдон проект мениджмънт“ ООД, по който са изработени и предадени проекти по част „Геология“ на 15.12.2021 г. и „Пожарна безопасност“ на 06.12.2021 г..

След влизане в сила на ПУП на 16.12.2021 г. ответникът е сключил договор за строителен надзор с „Тест билдинг Варна“ ООД. Дружеството е

изготвило доклад за съответствие на инвестиционните проекти за процесната жилищна сграда, който е представен в Община-Варна. Проектите са съгласувани по всички части, като ответникът е заплатил и таксата за извършената услуга вкл. и за разрешението за строеж в размер общо на сумата от 2 345,15 лв., тъй като ищецът не я е заплатил въпреки отправената му покана на същата дата, вероятно с оглед на това, че счита сключеният предварителен договор за развален с получаване на изявлението за разваляне на 17.01.2022 г.. Ищецът е отказал да получи РС, тъй като в парцела се намира орехово дърво, което е следвало със заповед на кмета №0320/03.02.2022 г. да бъде премахнато. Поради това, ищецът не е получил заповедта на кмета, тъй като заповедта включва и задължение за реализиране на компенсаторна програма.

Счита за неоснователни твърденията, че неизпълнението в уговорения срок е по вина на ответника поради проявена от него небрежност и недобросъвестност, поради което клаузата на чл.28 от предварителния договор е неприложима в конкретната хипотеза. Твърди наличие на непредвидени обстоятелства, кредиторска забава, тъй като ищецът неоправдано не е приел предложеното му от изпълнителя, както и издаване на ответника необходимото съдействие за изпълнение на задълженията му по договора. Последното обосновава и извода за освобождаване на ответника от последиците на забавата съгласно чл.96 ЗЗД, ако съдът приеме, че ответникът е бил в забава. Ако се приеме, че е налице виновно неизпълнение от страна на ответника, то счита, че е налице и хипотезата на чл.83 ал.1 ЗЗД.

По отношение на твърдението, че срокът на договора е прекратително условие сочи, че модалитетът по см. на чл.25 ЗЗД трябва да е бъдещо несигурно събитие. Срокът обаче, като период от време, винаги е едно бъдещо и сигурно събитие, поради което не се явява прекратително условие.

Счита, че в конкретния случай е налице фактическо прекратяване на облигационното правоотношение при започнало от ответника изпълнение, отнасящо се до изпълнена значителна подготвителна част, свързана с проектирането на бъдещата сграда, одобряването от надлежните органи на проектната документация и издаване на разрешение за строеж, която част безспорно е полезна за възложителя и за нея ищецът дължи плащане. Предвид прекратяването на договора ищецът дължи на ответника направените разходи

и извършената работа, както и печалбата, която той би получил.

Налице е изпълнение на възложените работи по договора, за които ищецът е извършил преводите на сумите, както следва:

1/ Изготвен е инвестиционен проект - част План за безопасност и здраве, фаза Технически проект" на строеж „Премахване на съществуваща сграда в ПИ с идентификатор №10135.2526.104 - кв. Бриз, одобрен от Община - Варна, на стойност от 792.00 лв.. Въз основа на него е извършено събаряне на съществуващата постройка и разчистване на терена, установено от издадена от Район „Приморски" - Община-Варна служебна бележка рег. №АУ128572ПР-001ПР/17.12.2021 г. Извършените работи по събарянето и разчистването на терена са актувани по Протокол №1 от 05.05.2021 г. за извършени и подлежащи на заплащане натурални видове строителни и монтажни работи, общо за сумата от 14 986,40 лв. без ДДС или 17 983,68 лв. с ДДС. Общо дължимата от ищеца на ответника сума за посочените дейности е 18 775,68 лв., за което е издадена фактура №0100000356/29.12.2021 г., връчена на ищеца с писмо №38/30.12.2021г.

2/ Ищецът дължи на ответника заплащане на разходите и за изготвянето на проект за ПУП за собствения на ищеца ПИ с идентификатор №10135.2526.104 в размер на сумата от 2 500 лв., за което е издадена фактура №0100000358/29.12.2021 г., връчена на ищеца с посоченото по-горе писмо.

3/ На ищеца е връчена и фактура №0100000357/29.12.2021 г. за заплащане стойността на изготвените и предадени проекти по част ВиК за обект „Жилищна сграда в ПИ с идентификатор №10135.2526.104, както и на проекти по част ОВК, ЕЕ, Електро за същия обект общо на стойност 11 747,12 лв.

Общо фактурирани са дейности за сумата от 33 022,80 лв., дължима от ищеца на ответника.

Предвид наличието на авансово преведени от ищеца суми и дължимите от него на ответника суми за извършените по посочените т.1, 2 и 3 разходи, на осн. чл.104 ЗЗД с писмо изх.№38/30.12.2021 г. „Ер Джи Би" ЕООД е отправило изявление за извънсъдебно прихващане, получено от представителя на ищеца на 03.01.2022 г. видно от писмо изх. №247/10.01.2022 г. на лицензиран пощенски оператор Еконт. В резултат на извършеното прихващане дългът на ищеца към ответника е погасен до размера на авансово

преведената от него сума от 32 406.14 лв., като ищецът е останал задължен към ответника по издадените три броя фактури с №№356, 357 и 358 за разликата от 616,65 лв..

В условие на евентуалност, ако съдът намери предявения на осн. чл.55 ал.1 предл. трето ЗЗД иск за основателен, прави изявление за съдебно прихващане с насрещно дължимите от ищеца на ответника суми по фактури № 0100000356/ 29.12.2021г., № 0100000357/ 29.12.2021г. и № 0100000358 /29.12.2021 г., връчени на ищеца на 05.01.2022 г. с писмо изх. № 38/30.12.2021 г., общо за сумата от 33 022,80 лв., от които: 1/ За изготвен и одобрен-инвестиционен проект - част План за безопасност и здраве, фаза Технически проект" на строеж „Премахване на съществуваща сграда в ПИ с идентификатор №10135.2526.104 - кв. Бриз, одобрен от Община - Варна, на стойност от 792.00 лв.; 2/ За извършено събаряне на съществуващата постройка и разчистване на терена, установено от издадена от Район „Приморски" - Община-Варна служебна бележка рег. №АУ128572ПР-001ПР/17.12.2021 г.. Извършените работи са актувани по Протокол №1 от 05.05.2021 г. за извършени и подлежащи на заплащане натурални видове строителни и монтажни работи, общо за сумата от 14 986,40 лв. без ДДС или 17 983,68 лв. с ДДС; Общо дължимата от ищеца на ответника сума за посочените дейности по т.1 и т.2 е в размер на 18 775,68 лв., за което е издадена фактура №0100000356/29.12.2021 г.; 3/ За разходите за изготвянето на проект за ПУП за собствения на ищеца ПИ с идентификатор №10135.2526.104 в размер на сумата от 2 500 лв., за което е издадена фактура №0100000358/29.12.2021 г.; 4 / За стойността на изготвените и предадени проекти по част ВиК за обект „Жилищна сграда в ПИ с идентификатор №10135.2526.104, както и на проекти по част ОВК, ЕЕ, Електро за същия обект общо в размер на 11 747,12 лв. по фактура. №0100000357/29.12.2021 г.;

Сумите, предмет на възражението за съдебно прихващане, са дължими, тъй като се отнасят за извършени от ответника работи, полезни за поръчващия. В противен случай същият ще се обогати за сметка на изпълнителя, каквото обогатяване законът не допуска.

В срока по чл. 372 от ГПК, по делото от **ИЩЕЦА** е постъпила допълнителна искова молба, с която оспорва твърденията на ответника.

На първо място счита за погрешно твърдението на ответника, че

процесният договор не бил „фикс сделка“, тъй като не можело да се счита, че същият трябва да се изпълни в определен срок. Срокът на договора е уговорен до 31.12.2021 г., като в предмета на договора ясно и категорично е посочено, че в този срок трябва да се изготви ПУП за парцела, да се проектира и да се извърши строителство на сградата и същата да се въведе в експлоатация.

В случай, че неизпълнението се дължало на непредвидено обстоятелство /форсмажор/ - извънредната епидемиологична обстановка, каквото твърдение е изложено в писмения отговор, то съгласно чл. 25 от договора, изпълнителят е трябвало писмено да уведоми за това възложителя в срок от 7 дни от настъпване на обстоятелството, което не е сторено. Липсва уведомление в този смисъл до възложителя.

Оспорва твърдението на ответника, че сключвайки допълнително споразумение за продължаване на срока до 31.12.2021 г. е опростена забава в изпълнението на задълженията, тъй като това е срокът за който страните са се споразумели да се построи сградата. Към 28.01.2021 г. – датата на сключване на последното допълнително споразумение, ответникът много добре е знаел, че няма влязъл в сила ПУП, изготвени и одобрени технически проекти и още към този момент е било невъзможно сградата да се построи и въведе в експлоатация до 31.12.2021 г., въпреки това той се е ангажирал с изпълнение по договора в този срок. Така към 30.12.2021 г. когато е връчено уведомлението до „Ер Джи Би“ ЕООД за разваляне на договора, поради забавено изпълнение от негова страна, е било безспорно, че договорът няма да се изпълни в уговорения срок и неговото изпълнение се явява вече безполезно за кредитора. Не счита, че е налице и кредиторова забава, която да е довела до неизпълнението на ответника, както се тълкува липсата на съгласуване на проектите и отказът да се получи разрешение за строеж. Дори и да беше предоставено въпросното съдействие от страна на ищеца, отново сградата нямаше да бъде построена в срок до 31.12.2021 г.

Твърди, че никога не са му предоставяни технически архитектурни проекти по всички части за съгласуване, а само и единствено площообразуване на сградата и разпределение на етажите.

Относно разрешението за строеж – такова не е издадено, тъй като след изпращане на уведомлението за разваляне на договора до „Ер Джи Би“ ЕООД,

ответникът решил еднолично, чрез пълномощника г-н Р.Х. да внесе в общината проектите за одобрение, без да поиска разрешението на ищеца за това, без да са съгласували същите и след като бил няколко пъти уведомен /по ел. поща и чрез нотариална покана/, че ищецът счита договора за развален. В тази връзка, ищецът оттеглил пред Община Варна пълномощията, които били дали на г-н Р.Х. и процедурата по издаване на разрешение за строеж била спряна. Причината за това е, че ищецът не желае да дава нови срокове за изпълнение по този договор на „Ер Джи Би“ ЕООД, след като веднъж вече срокът за изпълнение на строежа на сградата бил удължен до 31.12.2022г.

Твърди, че е получил от ответника предложение за допълнително споразумение № 4, от което се вижда, че последният желае да удължи срока на изпълнение на строителството с още 365 дни, считано от датата на откриване на строителната площадка, което е нереалистично с оглед строителството и въвеждането на една жилищна сграда с РЗП 1700 кв. м. в експлоатация. Евантуално изпълнение в този случай, би могло да се очаква след минимум 24 месеца, което е прекалено дълга забава с оглед на първоначално уговорения с процесния договор срок.

Позовава се и на хипотезата на чл.87, ал.2 от ЗЗД, а именно изпълнението на ответника е станало безполезно предвид промените в икономическа ситуация в страната и увеличението на цените на строителните материали. Ако към днешна дата този договор с анексите към него продължи да бъде изпълняван, ищецът като инвеститор не би получил площите, които желае, тъй като себестойността на строителството в момента е около 550 евро на кв. м. или за инвестираната сума би получил само 363 кв. м. В този смисъл е предложеното допълнително споразумение № 4, изпратено от ответника, с което последният иска да предоговорят условията по договора и за площи от 600 кв. м. да заплатят вече 300 000 /триста хиляди/ евро, с което ищецът не бил съгласен. На практика, при днешната икономическа ситуация и с оглед забавеното изпълнение на ответника, процесният договор не може да удовлетвори инвеститорските намерения на ищеца. Изпълнението му, при първоначално уговорените условия не може да бъде осъществено от страна на изпълнителя, за което свидетелстват и отправените от него предложения за предоговаряне на цената за закупуване на площи от сградата. Единственият възможен изход в този случай се явява развалянето на договора, за което ищецът уведомил ответника още на 30.12.2022 г. по ел. поща и чрез получена

на 17.01.2022 г. нотариална покана. Не счита и че към този момент ответникът разполага с финансови средства, които да инвестира в строежа.

По отношение на направеното възражение за прихващане:

В пар. 1 на допълнително споразумение № 1 от 25.07.2019 г. детайлно е посочено за какво ще се разходва преведената от нас сума в размер на 32 406,14 лева – депозит за проектиране и почистване на терена, депозит, предназначен за включване във ВиК „Панорама“ и за 700 евро за доклад за съответствие и строителен надзор. Всички други разходи, свързани с осъществяването на проекта трябва да са за сметка на изпълнителя, по силата на сключения договор.

Договор за включване във ВиК „Панорама“ не е сключен, поради липса на издадено разрешение за строеж по вина на забавеното изпълнение на ответника. Теренът е разчистен за сума в размер на 17 983,68 лева с ДДС за разчистване на постройка от 29 кв. м. в парцела, която сума ищецът изцяло оспорва. Счита, че извозване на 300 куб. м. отпадъци за депониране, без наличие на изкопни работи, е крайно завишено число. Относно заплащането за изготвяне на ПУП – този разход следвало да бъде също за сметка на ответника. По отношение на разхода за 11 747,12 лв. за изготвени и предадени обекти по части ВиК, ОВК, ЕЕ, Електро – не са представени доказателства от ответника, че тази сума е реално платена, не е представено платежно нареждане за заплащане на фактура в размер на 11 747,12 лв. Ф. 357/29.12.2021 г. е с издател „Ер Джи Би“ ЕООД и получател „Престиж Хоум“ ООД, но реално това е префактуриране, тъй като проектите са изготвени от трети лица – „Ер Ди Ай Конструкшън“ ЕООД, за което е издадена ф. 211/20.12.2021 г., но за която липсва каквото и да е доказателство за заплащането и съответно и основание за префактурирането и на „Престиж Хоум“ ООД,

Уточнява, че тези проекти не биха могли да бъдат използвани от ищеца за евентуално последващо строителство без Договор за авторски надзор по ЗУТ с проектантите, с какъвто ищецът не разполага, така че на практика не е налице обогатяване за сметка на ищеца с изготвените проекти. Напротив, поради развалянето на договора поради виновно неизпълнение на ответника е редно така направените разходи от него за проектиране да останат за негова сметка. Относно сумата от 792 лева за одобрен проект „Премахване на

съществуваща сграда в ПИ с ид. № 10135.2526.104 – това също трябвало да бъде разход за сметка на изпълнителя по договора. Предвид горното се оказва, че „обогатяването“, за което говори ответника и за което се отправя искане да се прихване с претендираната от ищеца сума за връщане, е за разчистване на постройка от терена, за която очевидно са надписвани разходи, несъответстващи на пазарните цени за този вид услуги и за изготвяне на проекти, които ищецът без Договор за авторски надзор по ЗУТ с проектантите им, не може да използва. В този смисъл не е налице обогатяване на ищеца за сметка на ответника.

Обобщава, че не са налице нито форсмажорни обстоятелства, довели до невъзможност за изпълнение на договора от ответника, нито забава на кредитора, а изцяло виновно неизпълнение от страна на ответника, който се е ангажирал със срокове по договора, които не може да изпълни. Строителството на сградата и въвеждането и в експлоатация не се е случило до 31.12.2021 г. и по-нататъшно изпълнение на договора за ищеца е неизгодно предвид икономическата ситуация в страната и цената на суровините за строителството.

В срока по чл. 373 от ГПК, по делото от **ОТВЕТНИКА** е постъпил допълнителен отговор на допълнителна искова молба, с който поддържа всички направени с отговора възражения и оспорва твърденията в допълнителната искова молба, и поддържа/развива своите за неоснователност на исковете. Допълва, че от значение за твърдяната кредиторска забава е и обстоятелството, че съгласно чл.7 ал.5 от предварителния договор срокът за изпълнение на строителството е 12 месеца, които започват да текат от получаване на разрешението за строеж, което, ищецът не само бил отказал да получи, но според неговите признания, съдържащи се в допълнителната искова молба, бил възпрепятствал и по-нататъшните действия в тази връзка чрез оттегляне на пълномощното. Сочи, че съдът не следва да раглежда, доколкото са преклудирани, наведените за пръв път с допълнителната искова молба твърдения за наличие на хипотезата на чл.87 ал.2 ЗЗД и прекратяване на договора поради безполезност на престацията като цяло във връзка с несвоевременно изпълнение на задълженията на ответника, вкл. за хипотезата на стопанска непоносимост, какъвто иск не е бил предявяван. Наведените с първоначалната искова молба твърдения са за „фикс сделка, наличие на комисорна клауза и безполезност с оглед на забавата в изработения и одобрен

ПУП“.

По направеното от **ОТВЕТНИКА** **възражение за прихващане**, същият уточнява, че предмет на възражението му за прихващане са вземанията на дружеството по фактури №№0100000356/29.12.2021г., №0100000357/29.12.2021 г. и №0100000358/29.12.2021 г., връчени на ищеца на 05.01.2022 г. с писмо изх. № 38/30.12.2021 г., за изрично приети от него изработени проекти по подписани от пълномощника на „Престижхоум“ ЕООД приемо-предавателни протоколи, представени с отговора на исковата молба под №№ 13, 16, 17, 19 и 20, както и за извършени и подлежащи на заплащане СМР по премахване на сградата и разчистване на терена на ПИ, включително и изготвения и одобрен от Община-Варна за целта инвестиционен проект, които СМР са изпълнени и са във фактическа власт на ищеца. Изявлението за съдебно прихващане обхваща и дължимото от ищеца по договора изпълнение за заплащане на разходите за изготвяне и одобряване по надлежния ред на проект за ПУП за собствения на ищеца ПИ, което задължение не е оспорено. Изрично пояснява, че не се е позовал на хипотезата на чл.267 ал.1 ЗЗД, тъй като не претендира възнаграждение, а направени разходи. Употребения в отговора на исковата молба израз за извършени „полезни“ за ищеца работи е в смисъла на възможността за евентуално неоснователно обогатяване на ищеца при спестяване на направените от ответника разходи за работи, които го ползват. В тази връзка в отговора на исковата молба било посочено, че би могло да се приеме, че в случая е налице хипотезата на чл.268 ЗЗД за фактическо прекратяване на облигационното правоотношение при започнало от ответника изпълнение, за което ищецът дължи плащане.

ИЩЕЦЪТ счита, че не е налице хипотезата на чл.268 от ЗЗД, както твърди ответникът, тъй като поръчващият не се отказва от договора, а разваля същия по смисъла на чл. 262, ал.2 от ЗЗД. Сочи, че в случая ищецът претендира връщане на даденото по един развален договор /отпаднало основание/, тъй като счита, че не е извършена работа, от която да се ползват за сумата, която са превели на ответника - на практика разполагали с влязъл в сила ПУП - за 2500 лв., който не оспорва и разчистен терен за сума от 18775,68 лв. /ф. № 356/29.12.2021 г./, която сума за разчистване оспорва като значително завишена. Проектите, за които ответникът твърди, че били

изготвени за имота и които били предмет на ф. № 357/29.12.2021 г. на стойност 11 747,12 лв. не могат да бъдат използвани от ищеца, доколкото ответникът не бил съдействал за подписване на договор за авторски надзор, а ищецът нямал връзка с проектантите. Отделно твърди, че посочената сума не е и платена от ответника на проектантите. На последно място, в настоящия случай е приложима изцяло хипотезата на чл. 267, ал. 1 от ЗЗД, както правилно и съдът е указал на ответника, а именно, че когато изпълнението на работата стане невъзможно, поради причина, за която никой от страните не отговаря, а именно форсмажорните обстоятелства /Ковид-19/, на които се позовава ответникът за забавеното изпълнение по договора, приравнено на пълно неизпълнение, то изпълнителят няма право на възнаграждение. Възражава, че ищецът бил приел извършената работа - никога не са му били предоставяни архитектурни/работни проекти за съгласуване. От извлеченията от ел. поща се виждало, че са му били изпращани само идейни проекти и площообразуване. Ответникът не бил обосновал и хипотезата на последващата обективна невъзможност за изпълнение, съгласно указанията на ВОС в Определение № 887/16.06.2022 г.

II. ПРАВНА КВАЛИФИКАЦИЯ НА ПРАВАТА ПРЕТЕНДИРАНИ ОТ ИЩЕЦА, НА НАСРЕЩНИТЕ ПРАВА И НА ВЪЗРАЖЕНИЯТА НА ОТВЕТНИКА:

Предявени са от **ИЩЕЦА:** „Престиж Хоум“ ООД, ЕИК 202758309, със седалище и адрес на управление гр. Варна, район Приморски, жк. Винаца, ул. Овеч 10, ет. 4, ап. 7, представлявано от А.В.Г. – управител, **срещу ОТВЕТНИКА:** „Ер Джи Би“ ЕООД, ЕИК 147232088, седалище и адрес на управление: гр. Варна, район Одесос, ул. „Дебър“ 18, ет. Партер, офис 3, представлявано от Д.Р.Х. – управител, **искове с правно основание чл. 55, ал. 1, пр. 3 и чл. 86, ал. 1 от ЗЗД** за осъждане на ответника да заплати на ищеца общата сума от **32 406,14 лв. /тридесет и две хиляди четиристотин и шест лева и четиринадесет стотинки/, ведно със законната лихва върху главницата от датата на предявяване на иска в съда / 03.02.2022г./ до окончателното изплащане на задължението, представляваща платени на отпаднало основание суми, от които 19 791,04 лв. – депозит за проектиране и почистване на терен и събаряне на постройка, 11 246,02 лв. – депозит, предназначен за включване в кооперация за ВиК „Панорама“ и 1 369,08 лв. – такси за община Варна и доклад за съответствие от строителния надзор,**

всички заплатени по сключения между страните Предварителен договор за учредяване на права и строителство от 13.06.2019г., Допълнително споразумение No 1 от 25.07.2019г. и Допълнително споразумение No 2 от 28.01.2021г., който е развален от страна на ищеца, поради неизпълнение на задълженията на ответника непременно в уговорения срок, а в условията на евентуалност ищецът твърди, че договорът е прекратен с настъпило прекратително условие, което условие се явявал уговореният срок.

В рамките на производството от ответника са направени **ВЪЗРАЖЕНИЯ - по чл. 306 от ТЗ вр. чл. 24 и чл. 25 от Предварителния договор** за учредяване на права и строителство от 13.06.2019г., сключен между страните за наличие на форсмажорни обстоятелства – обявяване на извънредното положение и извънредната епидемиологична обстановка по повод Ковид кризата, както и **- по чл. 95 и чл. 96 от ЗЗД** – за преминаване на риска върху кредитора и за освобождаване на ответника от последиците на своята забава;

Ответникът, в условията на евентуалност се позовава на извършено **ИЗВЪНСЪДЕБНО ПРИХВАЩАНЕ**, чиито последици да бъдат зачетени, а в случай, че не се зачетат прави и съдебно **ВЪЗРАЖЕНИЕ ЗА ПРИХВАЩАНЕ**, за сумата от общо **33 022,80 лв./тридесет и три хиляди двадесет и два лева и осемдесет стотинки/**, дължими от ищеца на ответника, както следва: **1/** За изготвен и одобрен- инвестиционен проект - част План за безопасност и здраве, фаза Технически проект" на строеж „Премахване на съществуваща сграда в ПИ с идентификатор №10135.2526.104 - кв. Бриз, одобрен от Община - Варна, на стойност от 792.00 лв.; **2/** За извършено събаряне на съществуващата постройка и разчистване на терена, установено от издадена от Район „Приморски" - Община-Варна служебна бележка рег. №АУ128572ПР-001ПР/17.12.2021 г.. Извършените работи са актувани по Протокол №1 от 05.05.2021 г. за извършени и подлежащи на заплащане натурални видове строителни и монтажни работи, общо за сумата от 14 986,40 лв. без ДДС или 17 983,68 лв. с ДДС; Общо дължимата от ищеца на ответника сума за посочените дейности по т.1 и т.2 е в размер на 18 775,68 лв., за което е издадена фактура №0100000356/29.12.2021 г.; **3/** За разходите за изготвянето на проект за ПУП за собствения на ищеца ПИ с идентификатор №10135.2526.104 в размер на сумата от 2 500 лв., за което е издадена фактура

№0100000358/29.12.2021 г.; 4 / За стойността на изготвените и предадени проекти по част ВиК за обект „Жилищна сграда в ПИ с идентификатор №10135.2526.104, както и на проекти по част ОВК, ЕЕ, Електро за същия обект общо в размер на 11 747,12 лв. по фактура. №0100000357/29.12.2021 г.

Така направеното възражение за прихващане следва да се подведе под разпоредбата на чл. 268 от ГПК.

III. ОБСТОЯТЕЛСТВА, които са БЕЗСПОРНИ и/или не се нуждаят от ДОКАЗВАНЕ:

ПРИЕМА за **БЕЗСПОРНИ** и ненуждаещи се от доказване между страните следните факти и обстоятелства:

1/ че между ищеца, в качеството му на възложител и ответника, в качеството му на изпълнител, е сключен Предварителен договор за учредяване на права и строителство от 13.06.2019 г., като към същия са сключени и Допълнително споразумение № 1 от 25.07.2019 г. и Допълнително споразумение № 2 от 28.01.2021 г., със съдържанието, отразено в екземплярите, представени от ищеца и намиращи се на л. 16 до л.25 от делото;

2/ че ищецът авансово е заплатил на ответника под формата на депозит общо сумата от 32 406,25 лв. в изпълнение на сключеното между страните допълнително споразумение №1 към Предварителния договор, от които 19 791,04 лв. за проектиране и почистване на терена и събаряне на постройката, 11 246.02 лв. - за включване в кооперация за ВиК „Панорама" и 1 369,08 лв. такси за община Варна и доклад за съответствие от строителния надзор.

IV.РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ НА ДОКАЗАТЕЛСТВЕНАТА ТЕЖЕСТ

В тежест на всяка от страните по делото е да установи фактите, на които основава своите искания и възражения, т.е. тези факти и обстоятелства, от които черпи изгодни за себе си правни последици.

Предвид процесуалното поведение на страните, съдът указва, че в тежест на **ищеца** е да установи: наличието на възникнало договорно правоотношение /осбтоятелство, прието за безспорно и ненуждаещо се от доказване/, прекратяване действието на договора поради разваляне на същия/ евентуално прекратяване поради настъпване на прекратително условие, което също следва да бъде установено, а именно, че страните са уговорили такова и

че същото е настъпило; спазване на законовите изисквания за разваляне на договора, в т.ч., че ищецът е била изправна страна; отправяне на покана за връщане на даденото и датата на получаването ѝ от ответника.

В тежест на **ответника** е да установи твърденията си във връзка с изправността си – работата, която е извършил в уговорените срокове и нейното приемане, както и останалите правоизключващи спорното право факти, на които основава своите възражения, включително наличието на форсмажорни обстоятелства, както и връзката им с евент. забава на ответника, надлежното позоваване на тях, съобразно уговореното между страните в договора / уведомяване на другата страна/, забавата на кредитора.

ПО ВЪЗРАЖЕНИЕТО ЗА ПРИХВАЩАНЕ:

В тежест на **ответника** е да установи: наличието на възникнало договорно правоотношение /обстоятелство, прието за безспорно и ненуждаещо се от доказване/, започналото изпълнение по него и собствената си изправност, отказ от договора от страна на поръчващия, както и сторените до момента на отказа разходи.

В тежест на **ищеца** е да установи правоизключващите си възражения, а именно, че е спазил законовите изисквания за разваляне на договора, в т.ч., че ищецът е била изправна страна.

IV.УКАЗАНИЯ ДО СТРАНИТЕ ЗА КОИ ОТ ТВЪРДЯНИТЕ ОТ ТЯХ ФАКТИ НЕ СОЧАТ ДОКАЗАТЕЛСТВА:

УКАЗВА на ответника /във връзка с възражението за прихващане/, че не сочи доказателства, че е направен отказ от договора от страна на поръчващия.

СЪДЪТ, **приканва страните** да уредят доброволно възникналия помежду им спор – чрез сключване на спогодба или чрез съдействие на медиатор в Центъра по медиация.

Адв. Д.: Ние имаме такова желание от самото начало. Това сме искали винаги от самото начало, както и сме предлагали на ответника.

Адв. Х.: Относно процедура по медиация, поемам ангажимента.

СЪДЪТ, на основание чл. 375 ал.1 от ГПК, предоставя възможност на страните по делото да изложат становището си във връзка с доклада по делото и указанията на съда, както и да предприемат съответни процесуални

действия в тази насока и по събиране на доказателствата.

Адв. Д.: Нямам възражение по доклада в този му вид.

Поддържаме искането си за назначаване съдебно – техническа експертиза, с посочените в исковата молба въпроси */това е във връзка с възражението за прихващане/*, тъй като считаме, че действително има изпълнение по договора. Ние не го оспорваме това. Има влязъл в сила ПУП. Има разчистване на постройката на терена, но и смятаме, че това е в размерите, за които ответникът представя доказателства. Ако съдът допусне да бъде извършено така нареченото прихващане, тогава вече говорим за неоснователно обогатяване в тяхна полза, защото ще бъде задържана сума за нещо, което реално не е извършено.

Моля да бъдат приети всички писмени доказателства, които сме представили по делото. Моля да бъде приет и снимковият материал, който съм представила с последното становище, тъй като все още сме на фаза по събиране на доказателства и е процесуално допустимо той да бъде приобщен към материалите по делото.

Не се противопоставям на искането на ответника за допускане на съдебно – счетоводна експертиза.

Нямам други искания.

Адв. Х.: Нямаме възражения по доклада с тези корекции.

По отношение на искането за допускане на съдебно – техническа експертиза, ние се противопоставяме за допускане на такава, със задачите формулирани от ищеца, но считаме, че не е установено по несъмнен начин, в действителност каква е била квадратурата на сградата. Имало ли е постройки, надстройки, дали са законни или не. В тази връзка, считам че такава не следва да бъде допускана. От представения нотариален акт, в действителност не може да се установи какво е било състоянието на мястото в този парцел, съответно и вида на постройките, техният обем, квадратура, евентуално укрепителни съоръжения на терена и т.н.

Адв. Х.: Ако приемете снимковия материал, обърнете внимание, че всички снимки са направени от долу нагоре. По този начин се създава впечатлението за едноетажна постройка. Затова в нашия отговор сме поискали също допускане на съдебно – техническа експертиза, посочили сме

и задачата, но това да стане след изслушване на нашите свидетели. В този смисъл не се противопоставяме, но само с това уточнение. Сега теренът е с друга конфигурация, тъй е разчистен и дори и да бъде назначено вещо лице, няма как, по един нотариален акт и едни твърдения за 29 м², да установи какви са видовете и обема на извършените работи.

По отношение на искането за назначаване на съдебно – счетоводна експертиза, то бе направено действително във връзка с направеното оспорване. Моето категорично становище е, че този факт е ирелевантен по отношение предмета на настоящия спор. Касае се за сключени договори от изпълнителя с негови подизпълнители. Отношенията по този договори са неотнормими в отношенията с ищеца и ответника като изпълнител. Между изпълнител и подизпълнител може, но изпълнителят отговоря пред възложителя и за работата на подизпълнителя. Запазили сме си правото да възразим по отношение на искането, но ако Вие го уважите, приемете тези факти за относими */защото те са по няколко договора, а не само по един /*, правя искане за приемане като доказателства по делото на декларации от подизпълнителите за уредени взаимоотношения с ответника, по отношение на плащането на извършената от тях работа. В тази връзка ще представим и споразумение за уреждането на взаимни задължения по извършени доставки на подизпълнителите на „Ер Джи Би“ ЕООД.

Представям Ви полученото удостоверение от Община Варна, във връзка с издаденото съдебно такова.

Адв. Д.: Възразявам споразумението да бъде доказателство по делото, тъй като касае дружества, които не са страни по настоящото производство. Ако някакви суми са били плащани, има банкови извлечения, банкови преводи. Това трябва да бъде установено от съдебно – счетоводната експертиза. Това означава, че „Ер Джи Би“ са плащали на Р.Х. сумата в размер на 11 000.00 лева.

Относно представеното съдебното удостоверение заявявам, че сме запознати с всичко това и не възразявам да се приеме.

Относно становището на ответника, че не сме установили в какъв размер е била квадратурата на постройката или какво е подлежало на разчистване, в случая говорим за опровергаване на официален документ, което е нотариален акт, в който е посочена квадратурата на въпросната

сграда. Доколкото разбирам, ответникът иска да ангажира свидетелски показания за това. Това е недопустимо по смисъла на чл. 164, ал. 1, т. 2 от ГПК. Ако допуснете свидетелски показания в тази връзка, то моля да допуснете и на нас един свидетел, който да установи колко е била квадратурата на сградата. Те твърдят, че сградата не е тази, която е посочена в нотариалния акт, а твърдят, че не е била на един етаж, а е била на два етажа.

СЪДЪТ, предвид становищата на страните намира, че до събиране в рамките на настоящото производство следва да бъдат допуснати процесуално допустимите, относими към предмета на делото и необходими за изясняване на фактическата обстановка доказателства и на основание чл. 148 ГПК

О П Р Е Д Е Л И :

ПРИЕМА и ПРИЛАГА като писмени доказателства по делото документите, представени с исковата молба, а именно: Актуално състояние на „Престиж Хоум“ ООД към 31.01.2022 г.; Актуално състояние на „Ер Джи Би“ ЕООД към 20.12.2021 г.; Копие от Предварителен договор за учредяване на права и строителство от 13.06.2019 г. – 7 листа; Копие от Допълнително споразумение № 1 към Предварителен договор за учредяване на права и строителство от 25.07.2019 г.; Копие от Допълнително споразумение № 2 към Предварителен договор за учредяване на права и строителство от 28.01.2021г.; Копие от преводно нареждане от 31.07.2019 г. – 3 броя; Копие от Придружително писмо с изх. № 780/17.01.2022 г.; Копие от Придружително писмо с изх. № 20519/30.12.2021 г.; Копие от Разписка от 17.01.2022 г.; Копие от Уведомление с изх. № 001/30.12.2021 г.; Копие от Заповед № 271/01.10.2021 г.; Копие от Констативен протокол от 24.11.2021 г.; Копие от План за регулация.

ПРИЕМА и ПРИЛАГА като писмени доказателства по делото документите, представени с отговора на исковата молба, а именно: Копие от Заповед № 190/31.03.2020 г.; Копие от Договор за проектиране от 13.06.2019 г.; Копие от Заповед № 271/01.10.2021 г.; Копие от План за регулация; Копие от Констативен протокол от 24.11.2021 г.; Копие от Договор за извършване на строително монтажни дейности от 26.07.2019 г.; Копие от Допълнително споразумение към Договор за извършване на строително монтажни дейности от 30.12.2019 г.; Копие от Инвестиционен проект: Приемо – предавателен протокол от 31.07.2019 г., Протокол № 1 от 05.05.2021 г., Служебна бележка с

рег. № АУ128572ПР_001ПР от 17.12.2021 г., Договор за консултантска дейност от 16.12.2021 г., Приложение № 1; Копие от Комплексен доклад за оценка за съответствие на инвестиционни проекти с основаните изисквания към строежите от Декември 2021 г. – 15 листа; Копие от Платежно нареждане; Извлечение от e-mail; Копие от Чертеж – 6 броя; Извлечение от e-mail; Чертеж – 6 броя; Копие от БОР-4 площообразуване – 2 листа; Извлечение от e-mail; Копие от 3D визуализации и чертежи – 22 листа; Извлечение от e-mail от 28.04.2021 г.; Чертеж; Извлечение от e-mail от 10.05.2021 г.; Копие от Чертеж – 7 броя; Справка; извлечение от e-mail от 28.09.2021 г.; Копие от Чертежи – 7 броя; Извлечение от e-mail от 01.10.2021 г.; Копие от Чертежи – 7 листа; Извлечение от e-mail от 09.12.2021 г.; Копие от 3D визуализации – 7 броя; Извлечение от e-mail от 21.12.2021 г.; Копие от Приемо – предавателен протокол от 07.12.2021 г.; Копие от Приемо – предавателен протокол от 06.12.2021 г.; Копие от площообразуване на жилищна сграда ж.к. Бриз; Копие от площообразуване на „Подземен паркинг с сграда“ от декември 2021 г.; Извлечение от e-mail; Копие от Договор за проектиране от 06.11.2019 г.; Копие от Приемо – предавателен протокол от 16.12.2021 г.; Копие от Приемо – предавателен протокол от 15.12.2021 г.; Копие от Приемо – предавателен протокол от 15.12.2021 г.; Копие от Приемо – предавателен протокол от 21.12.2021 г.; Копие от Приемо – предавателен протокол от 06.12.2021 г.; Копие от чертежи – 4 листа; Копие Дължима държавна такса за заявени услуги, ведно с бон от извършена транзакция; Копие от Скица на поземлен имот № 15–23124–12.01.2022 г.; Копие от Скица на поземлен имот № 15–22170–11.01.2022г.; Копие от Договор за възлагане от 13.06.2019 г.; Копие от Комплексен доклад за извършена работа по договор за възлагане от 13.06.2019г.; Копие от Договор за възлагане от 13.06.2019 г.; Копие от Служебна бележка; Извлечение от e-mail от 28.01.2022 г.; Копие от писмо от 28.01.2022 г.; Копие от Платежно нареждане от 02.02.2022 г.; Копие от Заповед № 0320/03.02.2022 г.; Копие от фактура № 0100000356/29.12.2021 г.; Копие от фактура № 0100000357/29.12.2021 г.; Копие от фактура № 0100000358/ 29.12.2021 г.; Копие от фактура – оригинал № 9/27.07.2019 г.; Копие от Преводно нареждане; Копие от фактура № 221/20.12.2021 г.; Копие от фактура № 32/14.08.2019 г.; Платежно нареждане за вътрешнобанков превод от 13.08.2019 г.; Платежно нареждане за вътрешнобанков превод от 14.08.2019 г.; Копие от фактура № 33/19.08.2019

г.; Платежно нареждане за вътрешнобанков превод от 19.08.2019 г.; Копие от фактура № 34/23.08.2019 г.; Платежно нареждане за вътрешнобанков превод от 23.08.2019 г.; Копие от фактура № 97/ 05.05.2021 г.; Извлечение от e-mail от 30.12.2021 г.; Копие от Известие за доставка; Копие от писмо от Еконт с изх. № 247/10.01.2022 г.; Копие от Писмо с изх. № 38/30.12.2021 г.; Копие от Писмо с изх. № 35/29.12.2021 г.; Копие от Пълномощно – 4 броя.

ПРИЕМА и ПРИЛАГА като писмени доказателства по делото документите, представени с допълнителната искова молба, а именно: Копие от Допълнително споразумение № 4 към Предварителен договор за учредяване на права и строителство от 13.06.2019 г.; Копие от Писмо с изх. № 36/ 30.12.2021 г.; Копие от Нотариален акт за покупко – продажба на недвижим имот № 96, том II, рег. № 4315, дело № 266 от 2019 г.; Копие от Скица на поземлен имот № 15–5347–27.10.2017 г.; Копие от Скица на сграда № 15–534722–27.10.207 г.; Извлечение от e-mail 22.04.2022 г.

ПРИЕМА и ПРИЛАГА към доказателствения материал по делото, представеното в днешно съдебно заседание от ответната страна, копие от писмо от Община Варна с рег. № АУО71931ВН_001ВН от 29.07.2022 г.

ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ искането на ответната страна, за приемане като доказателство по делото на копие от Споразумение за уреждане на взаимни задължения по извършени доставки от 28.12.2021 г., доколкото същото е несвоевременно представено. Страната е могла да представи същото с отговора на допълнителната искова молба, като доказателството в същото време се представя и за установяване на обстоятелства, за които страна с отговора на исковата молба е ангажирала доказателства.

ПРИЛАГА към корицата на делото копие от Споразумение за уреждане на взаимни задължения по извършени доставки от 28.12.2021 г.

ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ искането на ищцовата страна за приемане към доказателствения материал по делото на снимков материал, приложен към становище с вх. № 16905/13.07.2022 г.

ПРИЛАГА към корицата на делото снимков материал, приложен към становище с вх. № 16905/13.07.2022 г.

ДОПУСКА ДО РАЗПИТ при режим на водене, по искане на **ответника**, двама свидетели, които да установят състоянието на терена,

намиращата се в него сгради и други постройки, както и твърдяните факти по разрушаването и разчистването на терена,като **ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ** искането му за допускане до разпит на трети свидетел за същите факти и обстоятелства.

ДОПУСКА ДО РАЗПИТ при режим на водене, по искане на **ищеца**, един свидетел, за установяване на същите обстоятелства и опровергаване твърденията на ответника.

СЪДЪТ констатира, че свидетелските показания са допустими, с оглед на това, че ще установяват факти и обстоятелства, които са в един последващ период от време.

ДОПУСКА /по искане на ответника/ СЪДЕБНО - СЧЕТОВОДНА експертиза, по която вещото лице, след запознаване с материалите по делото и проверка на място в счетоводството на ответника и на съответния изпълнител по изработване на инвестиционните проекти да даде заключение дали са били налични задължения на ответника към изпълнителя по сключените между страните договори и дали са погасени – кога и чрез какъв способ, като посочи и изрично размер на задължението.

ОПРЕДЕЛЯ първоначален депозит за възнаграждение и разноски, свързани с изготвяне на заключението в размер на **300 /триста/ лева**, платими **от ответника в тридневен срок** от днес, като в същия срок представи доказателства за извършеното плащане.

НАЗНАЧАВА на основание чл.195, ал.1 ГПК в качеството на вещо лице по изпълнение на поставената задача **Ант. Р. Ст.**, което да бъде уведомено за изготвяне на експертизата, след представяне на доказателства за внасяне на депозита. **УКАЗВА** на вещото лице задължението да информира съда **с мотивиран отказ в седемдневен срок от уведомяването**, в случай, че не може да изготви заключението поради липса на квалификация, болест или друга обективна причина или в определения срок, както и да представи заключението си най-малко една седмица преди насроченото съдебно заседание, на основание чл. 197, ал. 2, 198 и 199 ГПК, както и отговорността, която носи по чл. 86 ГПК. **УКАЗВА** на вещото лице, че за определяне на окончателен размер на възнаграждението, е необходимо да представят към заключението си справка – декларация, съгласно чл.23, ал. 2 и чл.26, ал. 1 от Наредба №2/29.05.2015г. за вписването, квалификацията и възнагражденията

на вещите лица.

ДОПУСКА /по искане на ищеца и на ответника/ **СЪДЕБНО – ТЕХНИЧЕСКА ЕКСПЕРТИЗА**, със задача на вещото лице, след запознаване с материалите по делото, направи оглед на място и след изслушване на показанията на ангажираните свидетели по делото, да даде заключение по следните въпроси:

- Каква би била стойността на разходите за почистване на терена и събаряне на постройката със застроена площ от 29м² и идентификатор № 10135.2526.104.1, находяща се в процесния имот към датата на извършването им видно от Протокол № 1 от 05.05.2021 г.?
- Завишени ли са цените в Протокол № 1/05.05.2021 г. в сравнение с пазарните цени към този момент за същия вид услуги?
- Възможно ли е при събаряне на постройката от 29м² да се депонират 300м³ отпадъци, при положение, че на терена няма изкопни работи?
- Наложително ли е било ръчното разбиване на 26м³ бетон или това е можело да се случи машинно?
- /по задача на ответника/ Пазарната стойността на описаните по Протокол № 1/05.05.2021 г. ремонтни дейности за събаряне на сградата и разчистването на терена с включен ДДС и печалба от изпълнителя.

ОПРЕДЕЛЯ първоначален депозит за възнаграждение и разноски, свързани с изготвяне на заключението в размер на **400.00 /четиристотин/ лева**, платими **поравно от страните**, в тридневен срок от днес, като в същия срок представят доказателства за извършеното плащане.

НАЗНАЧАВА на основание чл. 195, ал. 1 от ГПК в качеството на вещо лице по изпълнение на поставената задача **Д. Сл. Сл.**, което да бъде уведомено за изготвяне на експертизата, след представяне на доказателства за внасяне на депозита. **УКАЗВА** на вещото лице задължението да информира съда с мотивиран отказ в седемдневен срок от уведомяването, в случай, че не може да изготви заключението поради липса на квалификация, болест или друга обективна причина или в определения срок, както и да представи заключението си най-малко една седмица преди насроченото съдебно заседание, на основание чл. 197, ал. 2, 198 и 199 от ГПК, както и отговорността, която носи по чл. 86 от ГПК. **УКАЗВА** на вещото лице, че за определяне на окончателен размер на възнаграждението, е необходимо да

представят към заключението си справка – декларация, съгласно чл. 23, ал. 2 и чл. 26, ал. 1 от Наредба № 2/29.05.2015 г. за вписването, квалификацията и възнагражденията на вещите лица.

Адв. Х.: Представям и моля да приемете 6 броя декларации от подизпълнителите, с което целим да установим, че изцяло са уредени взаимоотношенията ни по заплащане на извършения от тях труд.

Адв. Д.: Изцяло възразявам въпросните декларации да бъдат приети като писмени доказателства. Същите не съдържат нито дата, нито сума, която е заплатена по тях и поддържам искането си за провеждане на съдебно – счетоводна експертиза, която да установи по счетоводни извлечения и банкови извлечения, дали тези суми са реално предявени.

По така на правеното доказателствено искане, **СЪДЪТ** намира, че същото следва да бъде оставено без уважение, доколкото декларациите са несвоевременно представени, като страната е следвало да ги представи с отговора на допълнителната искова молба, като отделно се представят във връзка с установяване на обстоятелства, за които вече са ангажирани доказателства / СЧЕ/, предвид на което

О П Р Е Д Е Л И:

ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ, искането на ответната страна за приемане на 6 броя декларации.

ПРИЛАГА към корицата на делото 6 броя декларации, представени от процесуалния представител на ответната страна.

Адв. Д.: Нямам други искания.

Адв. Х.: В днешно съдебно заседание не водим допуснатите ни двама свидетели, които са ни допуснати с определението от 16.06.2022 г. Моля да ни дадете възможност да водим същите за следващо съдебно заседание като всички свидетели да бъдат разпитани едновременно.

СЪДЪТ намира, че следва да предостави на ответната страна да ангажира допуснатите му гласни доказателства за следващо съдебно заседание, поради което

О П Р Е Д Е Л И:

ДАВА ВЪЗМОЖНОСТ на ответната страна ангажира допуснатите му

гласни доказателства за следващо съдебно заседание.

УКАЗВА на ответната страна, че следващо съдебно заседание ще бъде последно за събиране на допуснатото доказателствено средство, на основание чл. 158 от ГПК.

В случай, че страната не ангажира същото в предоставения ☐ срок, **СЪДЪТ** ще продължи по – нататъшното разглеждане на делото, без доказателството да бъде събрано.

СЪДЪТ, за събиране на допуснатите доказателства намира, че следва да отложи производството по делото за друга дата и час, като съгласува датата с процесуалните представители на страните, в днешно съдебно заседание, с оглед техните професионални ангажименти и за да се избегнат последващи молби за отлагане, като предлага датата 03.10.2022 година.

Адв. Д.: За мен датата е удобна.

Адв. Х.: На тази дата ще отсъствам от града и няма да имам възможност.

СЪДЪТ предлага дата: 17.10.2022 година

Адв. Д.: Заявявам, че доверителят ми живее в САЩ, поради което в България ще пребивава до 24.09.2022 г.

Датата 17.10.2022 г. ми е удобна.

Адв. Х.: Удобна ми е датата.

Адв. Х.: Удобна ми е датата.

СЪДЪТ констатира, че датата е удобна за страните, предвид което

О П Р Е Д Е Л И:

ОТЛАГА и НАСРОЧВА производството по делото за 17.10.2022 година от 09:30 часа, за която дата и час, страните се считат за редовно уведомени от съдебно заседание.

ДА СЕ ПРИЗОВАТ вещите лица, след представяне на доказателства за внесен депозит.

Протоколът е изготвен в съдебно заседание, което е приключило в 10:21 часа.

Съдия при Окръжен съд – Варна: _____

Секретар: _____