

# ПРОДАЖБА НА ОБЕКТИ В НЕЗАВЪРШЕНО СТРОИТЕЛСТВО

сп. Собственост и право, бр. 6/2017

Доц. д-р Бисерка Маринова

Съществува вече създадена трайно установена съдебна практика на ВКС, че когато в договора страните са уговорили построяване на имот и бъдещо прехвърляне на собствеността върху построенния обект в полза на възложителя, е налице договор със смесен характер - за изработка и предварителен договор за продажба на недвижим имот; в някои от съдебните актове се посочват две отделни правоотношения, обединени в един договор със смесен характер - за изработка и предварителен договор за продажба<sup>1</sup>. При това договаряне е налице изключение от принципа, че собствеността преминава с постигане на съгласие<sup>2</sup>. В този смисъл е и съдебната практика: „Целта на договора не е само сключването на окончателен договор за покупко-продажба, а и построяването на процесните обекти. Двете задължения образуват едно цяло, с функционална зависимост“<sup>3</sup>.

Относно вещноправното задължение предварителният договор има представлява облигационно действие да се сключи нотариален акт. Договорът за строителство не може да бъде по своя характер предварителен, а поражда непосредствено права и задължения за страните. Поради това той е окончателен, а не е „обещание“ за бъдеща сделка<sup>4</sup>.

Ако договорът е наименован „договор за изработка“ на самостоятелен обект (жилище) и е видно от съдържанието му, че строителят се задължава да построи със свои материали обекта по одобрен

<sup>1</sup> Определение № 195 от 22.03.2012 г. по т.д. №280/2011 г., Т К., II Т. О. на ВКС, в което се цитират: решение № 219 от 21.02.2000 г. по гр. д. № 1276/1999 г. на ВКС, решение № 1035 от 27.06.2003 г. по гр. д. № 1808/2002 г. на ВКС, V г. о., решение № 481 от 29.05.2009 г. по гр. д. № 5965/2007 г., II г. о. на ВКС, ГК.; Решение № 219 от 21.02.2000 г. на ВКС по гр. д. № 1276/1999 г.

<sup>2</sup> Вж. като илюстрация казаното за предварителния договор и продажбата на бъдеща вещь - Боянов, Г. Вещно право, София, 2009, с. 300.

<sup>3</sup> Решение от 30.03.2011 г. по т.д. № 1870/2009 г. на Софийски градски съд, Т.О., VI - 13 състав, влязло в законна сила

<sup>4</sup> Конов, Тр. свързва приложимостта на предварителните договори с нотариалната форма за действителност на сделките и изключва от приложното поле на чл. 19 от ЗЗД облигационните договори, за сключването на които е достатъчна и писмената форма - „Някои критични разсъждения върху българската доктрина на предварителния

проект, който трябва след приключването на строителството да го предаде на другата страна, при липса на съчетаване на договора за изработка с предварителен такъв за покупко- продажба липсва правен механизъм за присъждане собствеността върху имота нито с иск по чл. 108 ЗС, който да се основава на разбирането, че с изработването на вещта по силата на договора е възникнало правото на собственост, нито с облигационният иск за реално изпълнение по чл. 258 и сл. ЗЗД. Строителят, построявайки сградата и обектите в нея, става техен собственик (като носител на правото на собственост или на правото на строеж върху земята) Договорът за изработка в случая би имал основание единствено, ако ищецът е собственик на правото на строеж, като в този случай той би бил суперфициарен собственик, а задължение на изпълнителя да прехвърли осъществения трудов резултат би означавало реално да предаде държането, но не и собствеността върху него. Договорът за изработка би довел до целения резултат, само ако е съчетан с предварителен договор за покупко-продажба. Предмет на изработката е вещ, за прехвърляне на собствеността върху която е необходима нотариална форма, т. е. претендираното реално изпълнение в най-благоприятния случай би имало за последица предаване държането върху вещта, но не и прехвърляне на правото на собственост при евентуалното уважаване на иск с правно основание чл. 79, ал. 1 ЗЗД. Не може по съдебен ред (и няма такава правна конструкция) да бъде задължен ответникът по иска да прехвърли право на собственост<sup>5</sup>.

Интерес представлява доколко имат самостоятелно съществуване предварителния договор и договора за изработка.

« В частта, в която договорите имат характер на договор за изработка, те включват поемането на същински, относително независими от предварителния договор за прехвърлянето на собствеността, задължения

---

<sup>5</sup> Решение № 2029 от 07.12.2001 г по гр.д. № 664/2001 г., V Г О. на ВКС

по изграждането на процесната сграда и съответно на процесните имоти и те следва да бъдат изпълнени, независимо от сключването на окончателните договори».<sup>6</sup>

Така очертаното приложно поле на тази тематика обхваща възможни варианти на правоотношенията между купувач и продавач (обикновено - строителя):

1. предварителен договор за продажба на обект в сграда „ново строителство“ след построяването и („бъдещ имот“), при което е възможно:
  - прехвърляне на собствеността след достигнат етап „груб строеж“;
  - прехвърляне на собствеността след получаване на разрешение за ползване на сградата;
2. продажба на право на строеж на самостоятелен обект в сграда „ново строителство“ преди достигане на етап „груб строеж“ на сградата.

Заслужава внимание и сравнението със сходни правоотношения.

Продажба на недвижим имот на разсрочено/ отложено плащане.

При този вид сделка собствеността и рискът преминават върху купувача от момента на сключване на сделката, а облигационното задължение на купувача за плащане на цената е отложено изцяло или отчасти за бъдещо време, обикновено - при плащане на уговорени падежи на вноски. „Продажбата на изплащане е такава продажба, при която задължението на купувача за плащане на цената е разсрочено във времето“<sup>7</sup>. Позната е в българската правна доктрина като „покупка на кредит“.

При продажбата на „бъдещ“ имот е точно обратното - купувачът кредитира продавача-строител с авансовите си вноски. Пазарната практика е строителят да изисква пълно плащане на цената при нотариална сделка за прехвърляне на вещното право (на строеж или на собственост). Рядкост е обвързването на част от цената с получаване на разрешение за ползване на сградата или предаване на обекта. Когато обаче, пазарното търсене е

<sup>6</sup> Решение от 30.08.2012 г. по гр.д. № 1712/2011 г. на Софийски градски съд, Г.О., 1-5 състав

<sup>7</sup> Решение № 156 от 30.11.2010 г. на ВКС по т. д. № 69/2010 г, II т. о., ТК

значително по-свито в сравнение с предлагането на недвижими имоти, възможно е да се договори разсрочено плащане след сключване на нотариалната сделка. В тези случаи строителят може да гарантира вземането си за останалата част от цената или чрез вписване на законна ипотека, или чрез внасяне на дължимата сума в ескроу сметка в банка или по специална сметка при нотариус.

#### 1. Продажба със запазване на собствеността.

При тази сделка преминаването на правото на собственост се обвързва с пълното плащане на договорената продажна цена в бъдещ момент. Такава възможност е предвидена изрично за движимите вещи в чл. 205, ал. 1 от ЗЗД. Спорно е в правната доктрина доколко тя е допустима и за недвижимите имоти<sup>8</sup>.

Има и прецеденти в съдебната практика, според които: „... с нотариален акт за прехвърляне на право на собственост върху недвижим имот може да се уговори собствеността да премине върху приобретателя в по-късен момент от датата на акта“<sup>9</sup>.

Смятам, че сключването в нотариална форма на продажба на недвижим имот при запазване на собствеността не е допустимо, въпреки свободата на договаряне на страните, дори и сделката да е търговска<sup>10</sup>. Аргументи за това виждам в съществуващата правна уредба по вписванията на нотариалните актове, с които се прехвърлят вещни права върху недвижими имоти, както и с оглед разбирането, че при отлагателното условие като модалитет на сделката би се отложило цялото и действие, а не само прехвърлянето на собствеността.

При договарянето на продажба на имот - „ново строителство“ не се налага търсенето на правен механизъм за сключване на нотариална сделка

<sup>8</sup> Вж. дискусията по въпроса на сайта на Клуб на съдиите по вписванията - <http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:EfQODbpTFP0J:mscriphp/phpbb3/viewtopic.php%3Ff%3D1be.free.bg/cgi->

<sup>9</sup> Решение 942/07.06.1978г. по гр.д.2668/77г, I г.о.

<sup>10</sup> Същото становище изразява и Голева, П., Търговско право. Книга втора, С., 2002, с. 114

при запазване на собствеността, а се използва успешно съчетанието на предварителен договор и нотариална сделка с вещноправен ефект съгласно договореното между страните.

## 2. Продажба на „бъдещ“ имот и продажба на лизинг.

Няма правна пречка покупката на имот - „ново строителство“ да бъде съчетана с договор за лизинг, като в такъв случай купувач ще се яви лизингодателя, който сключва лизингов договор с лизингополучателя - бъдещ преобретател на имота.

Купувачът при продажбата на „ново строителство“ ще придобие вещни права едва след прехвърляне на право на строеж или право на собственост върху обекта. По тази характеристика има сходство с отношенията по лизинговото съглашение, но различни са преди всичко страните.

Самият продавач (строител) може да бъде лизингодател и да продаде имота след плащане на всички лизингови вноски.

От казаното следва, че лизингът е само възможен съпътстващ договор, който е отделно правоотношение от това между купувача и строителя при договаряне продажбата на обект в „ново“ строителство.

Полезен анализ на отношенията при финансовия лизинг и продажбата на изплащане, съчетана с предварителен договор, е направен в Решение № 1601 от 1.12.2009 г. на АдМС - Пловдив по адм. д. № 1692/2009 г, I о., 17-ти с-в, потвърдено с Решение № 4432 от 7.04.2010 г. на ВАС по адм. д. № 1626/2010 г.: „Белезите на финансовия лизинг се свързват с предоставена за ползване вещ срещу възнаграждение, като вещта е придобита от „лизингодателя“ чрез сделка с трето лице, уговорена е възможност за „лизингополучателя“ да придобие вещта, уговорени са месечни вноски, а след изтичане срока на договора вещта подлежи на връщане. По този начин „лизингодателят“ отпуска кредит на „лизингополучателя“ в размер на покупната цена на вещта, като осигурява инвестицията си чрез получаването на лизингови вноски и като гаранция за вземането си той

запазва собствеността върху вещите, но дава право на лизингополучателя да ги изкупи. Характерно за финансовия лизинг е съчетаването на мандатния елемент (поръчката на лизингополучателя) с финансово-кредитния елемент (придобиването на вещта от лизингодателя с негови средства и последващото и изплащане от лизингополучателя под формата на възнаграждение за ползването - наем или лизингови вноски с лихва). В настоящия казус не сме изправени и пред договор за продажба с отложено плащане и с отлагателно условие, доколкото продажба на недвижим имот не може да бъде извършена в обикновена писмена форма с оглед разпоредбата на чл. 18 ЗЗД. Освен това плащането по спорния договор не е отложено, а е разсрочено, т. е. ако не се касаеше за недвижим имот, тогава щяхме да сме изправени пред договор за продажбата на изплащане, при която задължението на купувача за плащане на цената е разсрочено във времето (чл. 205 и чл. 206 ЗЗД и чл. 335 ТЗ). В обобщение следва да се посочи, че процесният договор по своята правна същност представлява предварителен договор за продажба на недвижим имот. При това положение за целите на данъчното облагане извършените плащания по него представляват авансови плащания, а не вноски по договор за финансов лизинг, каквито са твърденията на жалбоподателя.“

Важно е да се формулират прецизно различните срокове, в които строителят следва да изпълни както вещноправните, така и облигационните си задължения.

Предварителните договори, които масово съпътстват покупко-продажбата на обекти в новостроящи се сгради, обикновено са с продължителен срок, налагаш се от необходимото технологично време за строителство и за приемане на строежа, съответно получаване на разрешение за ползването му.

Обичайно е страните да договорят кога следва да бъде приключено строителството. Съдебната практика приема, че когато такава клауза

липсва и според от разпоредбата на чл. 20 ЗЗД действителната общата воля на страните е продажбата на обекти в недовършена сграда, задължение на строителя е завършване и въвеждане в експлоатация на цялата сграда в необходимия технологичен срок, за да е възможно те да се ползват по предназначението си. Този срок е определяем чрез техническа експертиза и от него започва неизпълнението на строителя.

Не е достатъчно да бъде посочен краен срок, в който да е готова сградата.

В някои предварителни договори се съдържат различни клаузи, които на практика могат да удължат значително времето за предаване на обекта. Често се използват неясни формулировки, с които под предлог, че се обяснява какво е форсмажор, всъщност се разширяват възможностите на строителя да удължи срока по причини, за които той би трябвало да отговаря /спиране на строителството от компетентни органи, неполучаване своевременно на съгласувания и разрешения, неосигуряване на присъединяване към снабдителните дружества за ток, вода, канализация и др./. Също така лошото време през зимния период, което не позволява извършване на определени СМР, както и какво е технологичното време например за втвърдяване на бетон през различните месеци, следва да бъдат съобразени от строителя при започване на строителството, а не да служат като оправдание за неспазване на крайния срок. Неоправдано е и отлагането на получаване на разрешение за ползване на сградата, без което не може да се направи въвод във владение на собствениците, за срок по-голям от два месеца /обикновено процедурата отнема един месец/.

Много важно е да се уговори, че купувачът има право да развали договора не само при неспазване на крайния срок на изпълнение, но и при неспазване на междинните срокове.

При определяне на тези срокове следва да се имат разпоредбите на чл. 153, ал. 2 от ЗУТ, според които разрешението за строеж губи действие,

ако в продължение на 3 години от влизането му в сила не е започнало строителството или когато в продължение на 5 години от влизането му в сила не е завършен грубият строеж, а когато не е направена презаверка в едногодишен срок, целият одобрен проект губи действието си.

Позицията на купувача ще бъде по-добре защитена, ако при сключване на предварителния договор се обвърже плащането на вноски като части от цената, с достигането на определени етапи от строителството, примерно: 1. начало на строителството; 2. груб строеж ; 3. начало на довършителни работи; 4. край на всички останали строителни и довършителни работи, предаване и приемане на сградата с акт обр. 15; 5. срок за издаване на разрешение за ползване; 6. въвод във владение.

При спор между страните обикновено се обсъжда и юридическата сила на съставените актове по строителството. Съобразно правната си характеристика те съставляват частни свидетелстващи документи и съдържанието им подлежи на оспорване, т. е. те нямат абсолютна доказателствена стойност по отношение на отразените в тях като извършени СМР и действителния обем, естество и стойност подлежи на доказване, включително и чрез съдебна техническа експертиза.<sup>11</sup> Когато обаче е налице двустранно подписване между строителя и носителя на вещното право за самостоятелния обект на протоколите обр. 19 и неоспорването им, това е доказателство за приемането на изработеното от страна на възложителя по смисъла на чл. 264 ЗЗД. Що се отнася до издаденото Разрешение за ползване на обекта, като официален свидетелстващ документ, издадено от длъжностно лице в кръга на предоставената му от закона компетентност, обвързва съда както с формална, така и с материална доказателствена сила и удостоверява по

---

<sup>11</sup> Решение № 566 от 18.11.2008 г. на ВКС по т. д. № 300/2008 г., ТК



безспорен начин изпълнението на обекта, предмет на договора за строителство.<sup>12</sup>

---

<sup>12</sup> Решение № 293 от 08.11.2012 г. по т.д. № 382/2012 г. на Апелативен съд – Варна