

АКТУАЛНИ ВЪПРОСИ ОТНОСНО ПРЕКРАТЯВАНЕ ПРАВОТО НА СТРОЕЖ

Доц. д-р Кремен Маринов

Участието в настоящия сборник, посветен на паметта на учителя професор Петко Попов, считам за свой дълг. Имах честта да бъда за кратък период хоноруван асистент по облигационно право на професор Попов в ЮФ на Софийския университет “Св. Кл. Охридски”. В последствие съдбата отреди професионалните ни отношения да се развият в Катедра “Гражданскоправни науки” на Правно-историческия факултет при Югозападния университет “Неофит Рилски”.

Признателен съм на професора за това, което ми е дал! А то далеч надхвърля познания за правното явление...!

Настоящата статия няма претенции да разреши очертаните и “възродени” от съдебната практика въпроси. Нейната задача би била изпълнена, ако послужи като повод за размисъл по законосъобразното приложение на чл. 67, ал. 1 от ЗС.

Известно е, че исторически институтът на суперфицията произхожда от дългосрочния наемен договор за застрояване на поземлен имот в римското частно право. Наличието на пустеещи земи обусловило възникване на дългосрочни наемни отношения на римската държава, градовете и частните лица. Породила се и необходимост от особена правна регламентация. За защита на правата на суперфициара бил установен особен преторски интердикт – *interdictum de superficie*, а впоследствие му бил предоставен и вещен иск срещу всяко трето лице – *actio in factum*. По този начин постепенно се оформил вещният облик на суперфицията. Но едва следкласическото римско право признало собствеността на суперфициара върху постройката като отделна от земята вещ.¹

В близкото минало при доминиращото положение на държавната социалистическа собственост правото на строеж бе институт, неразривно свързан с решаването на “жилищния въпрос”.

Днес, в условията на пазарна икономика и свободна стопанска инициатива в строителството, институтът на суперфицията придоби нова актуалност. Правото на строеж в съчетание с договора за изпълнение на строителни работи се очерта като основен правен механизъм за уреждане на сложни отношения в строителния сектор.

Съгласно чл. 63, ал. 1 от ЗС собственикът може да отстъпи на друго лице правото да построи сграда върху неговата земя, като стане собственик на постройката. Известно е, че институтът на суперфицията отклонява, изключва действието на римския принцип *superficies solo cedit* и опосредява

¹ Вж. Андреев, М., Римско частно право, С., 1975, с. 267-268; Венедиков, П., Записки по римско право, С., 1994, с. 111-112.

отношенията между суперфициара/собственика на сградата, от една страна, и, от друга, собственика на урегулирания поземлен имот/суперфициент.

Като субективно вещно право правото на строеж съдържа следните основни правомощия: правомощие на квазивладение, *правомощие да се построи сграда*, правомощие да се държи/притежава собствена сграда в чужд имот, правомощия на ползване на поземления имот, на разпореждане и др.² Особено значение за прекратяване на правото на строеж поради неупражняване, както ще бъде изяснено, има правомощието за построяване на сграда.

В “класическата” хипотеза на строителна дейност възникват правотношения между собствениците на поземлени имоти от урбанизирани територии и строителен предприемач (търговец). Собствениците на урегулирания поземлен имот учредяват по нотариален ред възмездно на търговеца строител право на строеж. Последният се задължава да изпълни за тяхна сметка строителни работи: изграждане със свои средства на жилищна сграда с магазини, гаражи и др. обекти, в режим на етажна собственост съгласно одобрен инвестиционен проект. Обикновено се съчитават вещни и облигационни правоотношения. Договорите имат комплексен характер. Така например утвърдена е практиката за сключване на предварителни договори за учредяване на право на строеж срещу задължение за изпълнение на строителни работи от приобретателя строителен предприемач (суперфициар).³ Хипотезата се усложнява, когато приобретателят строителен предприемач впоследствие продаде части от своето право на строеж за отделни обекти от бъдещата сграда на трети лица. Строителят сключва с третите лица (купувачи) и съответни договори за строителство (изработка) на обектите, за които е извършена нотариална продажба на право на строеж.

Спецификата на строителната дейност обуславя нейната силна зависимост от пазарната и особено от финансовата и кредитната конюнктура. В условията на икономическа криза не закъсняха отрицателни прояви и в строителния сектор. Зачестиха казусите относно неизпълнение на договорени строителни работи, както и изцяло преустановено строителство от страна на строителни предприемачи суперфициари. Непоследователната съдебна практика постави отново в актуална светлина проблема за прекратяване на правото на строеж поради неупражняването му в законния петгодишен срок по чл. 67, ал. 1 от ЗС.

Според разпоредбата на чл. 67, ал. 1 от ЗС, правото да се построи сграда върху чужда земя се погасява в полза на собственика на земята по давност, ако не се упражни в продължение на 5 години.

² По-подробно: Петров, Вл. и М. Марков, Вещно право, Помагало, С., Сиби, 2007, с. 118-120. Приведена е и библиография.

³ Вж. относно широката гама отношения: Попова, С., Предварителен договор за продажба на бъдещ недвижими имот и договор за строителство, предварителен договор за учредяване право на строеж и договор за проектиране, сп. Търговско право, бр. 3/2011 г.

Известно е, че с посочената разпоредба законодателят е уредил специално прекратително основание за правото на строеж – погасяването му “по давност” поради *неупражняване на правомощието да се построи сградата*. Въпросът за характера на срока е сред дискуссионните и редица изтъкнати автори са изразили становище по него.⁴ Разкриването на характера и белезите на този срок има съществено значение за законосъобразното прилагане на нормативната разпоредба. Споделяме известното виждане, че срокът по чл. 67, ал. 1 от ЗС по същество има преклузивен характер, но по практически съображения е уреден като давностен. Началото на срока не е обусловено от нарушаване на субективното вещно право. Срокът започва да тече без да има правонарушение и породена необходимост от защита. Следователно в случая не става реч за същински давностен петгодишен срок, тъй като при наличие на съответния фактически състав се погасява самото субективно вещно право, тоест настъпват своеобразни преклузивни последици.⁵ Квалификацията на срока като давностен означава, че законодателят съобразява и “използва” в случая правилата за погасителната давност. Но те трябва да бъдат прилагани не механично, а внимателно приспособявани към чл. 67, ал. 1 от ЗС.⁶ Така например чл. 114 и чл. 118 от ЗЗД в случая не могат да намерят приложение. Но съответно приложение може да имат хипотези относно спирането и прекъсването на давността по чл. 115 и 116 от ЗЗД. Допустим би бил отказът от изтекла давност по аргумент за противното от чл. 113 ЗЗД. Прилага се правилото по чл. 120 ЗЗД. Изискването за стабилност и сигурност на вещното отношение предполага невъзможността за уговаряне на срока, а този белег е присъщ за давностните срокове. Разпоредбата на чл. 67, ал. 1 от ЗС има императивен характер, което изключва възможността за разширително тълкуване.⁷

Изрично законово изключение от чл. 67, ал. 1 от ЗС е уредено с § 11 от Преходните разпоредби на ЗУТ, според който петгодишният давностен срок не тече и не се прилага в случаите, когато правото на строеж е получено като обезщетение за отчужден недвижими имот. Уредено е специално основание за спиране на срока. Без да се обръща внимание на неудачната редакция и тавтологията в този текст⁸, основанието на нормативната хипотеза по

⁴ Вж. вместо всички: Петров, Вл., Устройство на територията, С., 2004, с. 604-605.

⁵ Вж. Павлова, М., Гражданско право. Обща част, С., 2002, с. 652, М. Марков в: Петров, Вл. и М. Марков, цит. съч., с. 120, както и: Ограничения в съдържанието на правото на строеж, Собственост и право, кн. 11/2010, с. 21.

⁶ Боянов, Г., Прекратяване правото на строеж поради неупражняване, сп. Собственост и право, кн. 12/2000, с. 5.

⁷ Така Стоянов, В., Вещно право, С., 2004, с. 150, обратно Василев, Л., Българско вещно право, С., 1994, с. 500. Последният поддържа, че “Това правило е от диспозитивен характер... страните по договора за отстъпване право на строеж могат да уговорят и по-дълъг, и по-кратък срок от петте години.”

⁸ Петров, Вл., Устройство на територията, С., 2004, с. 607.

същество е принципно.⁹ В теорията по вещно право е изяснено, че двата основни въпроса по законосъобразното приложение на чл. 67, ал. 1 от ЗС са относно началния момент, от който започва да тече петгодишният “давностен” срок, и относно смисъла на понятието “упражнено” право на строеж.¹⁰

Поддържа се като начален момент, от който започва да тече давността по чл. 67, ал. 1 от ЗС, датата на нотариалния акт за учредяване право на строеж от собствениците на терена в полза на суперфициара. От тази дата строителният предприемач по начало може да организира и започне строителството, доколкото няма фактически пречки за това от страна на учредителите. Според Решение № 190-2009-III г.о., този момент е денят, в който притежателят на правото на строеж е получил възможността да започне строителство върху чуждото място.

Известно е, че относно втория въпрос в теорията и практиката са оформени две главни виждания. Според първото, под “упражняване” по смисъла на чл. 67, ал. 1 от ЗС трябва да бъде разбирано реализирането на правото на строеж до етап “груб строеж”, тоест възникването на право на собственост върху новопостроената сграда. Според второто виждане, понятието “упражнено” право на строеж изисква наличието на одобрен инвестиционен проект, надлежно разрешение за строеж и започнати строителни работи. То е застъпено от С. Розанис.¹¹

Може да бъде поддържано, че в теорията доминира първото виждане, което споделяме и което по наше мнение изразява законосъобразната интерпретация на чл. 67, ал. 1 от ЗС.¹²

Установено е, че целта на правото на строеж е да се построи сграда. В момента на изграждането ѝ на етап груб строеж (“карабина”) възниква нова вещ като обект на вещно собственическо правоотношение. Нормативна опора за споделеното виждане е чл. 181 от ЗУТ. Според чл. 181, ал. 1 от ЗУТ, правото на строеж на сграда или част от нея може да бъде предмет на

⁹ Въпреки скромното практическо значение на § 11 от ПРЗУТ, предвид отпадането на имотното обезщетение според относимата нормативна уредба, заслужава да бъде отбелязано, че § 11 отразява принципа на закрила на правото на собственост, прогласен по конституционен ред – чл. 17, ал. 1 и ал. 5 от Конституцията. Отчуждаването на непогасимо по давност субективно вещно право на собственост, срещу което би било предоставено като обезщетение право на строеж, попадащо под действието на погасителен “давностен” срок по чл. 67, ал. 1 от ЗС, би довело до ощетяване на отчуждения собственик чрез неравностойността на обезщетението.

¹⁰ Боянов, Г., Вещно право, С., 2009, с. 246-247; Петров, Вл., М. Марков, цит. съч., с. 120.

¹¹ Розанис, С., Някои въпроси във връзка с правото на строеж, Собственост и право, кн. 11/2003, с. 51. Авторът приема, че упражняването по смисъла на чл. 67, ал. 1 от ЗС не изисква в 5-годишен срок да бъде изградена постройката в груб строеж. Достатъчно е да са издигнати стени, излети бетонни плочи, без да е завършена последна плоча, нито покривът на сградата.

¹² Боянов, Г., Вещно право, С., 2009, с. 247, Василев, Л., цит. съч., с. 502, Стоянов, В., цит. съч., Джеров, Ал., Вещно право, С., 2003, с. 163-164, Суперфицията в съвременното българско право, сп. Адвокатски преглед, кн. 12/2004 г., с. 12-13, Панайотова-Чалъкова, Л., Суперфицията по българското вещно право, С., 2009, с. 218.

прехвърлителна сделка от момента на учредяването му до завършване на сградата в груб строеж. А според чл. 181, ал. 2, след завършване на сградата в груб строеж, констатирано с протокол от общинската администрация, предмет на прехвърлителна сделка може да бъде построената сграда или самостоятелни части от нея. Следователно законодателят ясно е очертал темпоралните граници, в които правото на строеж за сграда или самостоятелен обект в нея може да бъде предмет на прехвърлителна сделка. А те са, както бе посочено, завършването на цялата сграда в груб строеж, *независимо дали става въпрос за прехвърлянето на право на строеж за сградата или само за отделен обект*. Преди завършване на грубия строеж на цялата сграда може да бъде прехвърляно само правото на строеж за изграждането на отделни обекти, но не и правото на собственост върху тях.¹³

Право на собственост върху обособени обекти от сграда в режим на етажна собственост може да бъде прехвърлено само след изграждане на цялата сграда в груб строеж. Легална квалификация на понятието “груб строеж” е дадена в § 5, т. 46 от Допълнителните разпоредби на ЗУТ. Според нея “груб строеж” е сграда или постройка, на която са изпълнени ограждащите стени и покривът, без или със различна степен на изпълнени довършителни работи.¹⁴

Разглежданите въпроси относно началния момент на “давностния” срок и смисъла на понятието “упражнено право на строеж” са усложнени, когато строителят е продал право на строеж за отделни обекти от строящата се сграда в режим на етажна собственост на трети лица (т. нар. “продажби на зелено”). Преустановяване на строителството може да е настъпило на различен етап: изкопни работи, полагане на основите или след изграждане на няколко етажа от сградата, която е следвало да бъде построена. В този случай строителят е в неизпълнение на своите задължения и по договора за изработка по чл. 258 и сл. от ЗЗД. От облигационен аспект той е неизправен както спрямо своите праводатели – учредителите на правото на строеж, така и спрямо своите купувачи, които също са негови възложители за изпълнение на строителство.

Полезен е един кратък сравнителен поглед върху вещноправните и облигационните последици на преустановеното строителство. Макар и различни, вещното и облигационното отношение си взаимодействат.

От вещноправна страна, след като изтекат петте години от датата на учредителната сделка, собствениците на терена могат да упражнят правата си, позовавайки се на чл. 67, ал. 1 от ЗС и на принципа на приращението – чл. 92 от ЗС. Според чл. 120 от ЗЗД, давността не се прилага служебно. В зависимост от конкретния случай собствениците на терена може да предявят

¹³ Левиев, Д., Суперфиция по ЗС и ЗУТ, сп. Собственост и право, кн. 2/2001 г., с. 33-38, цит. по Панайотова-Чалъкова, Л., цит. съч., с. 221.

¹⁴ Така Панайотова-Чалъкова, Л., цит. съч., с. 220, която привежда и практика – решение № 1131-95-IV.

било осъдителен ревандикационен иск против строителя, когато последният владее имота и извършените подобрения, било отрицателни установителни искове против строителя и неговите частни правоприменници (третите лица – купувачи) за признаване, че правото им на строеж не съществува поради погасяването му по давност, когато ответниците не нарушават владението на суперфициентите. В тази хипотеза строителят – бивш суперфициар, както и неговите купувачи – трети лица, имат правното положение на добросъвестни владетели по отношение на изградените подобрения по смисъла на чл. 72 от ЗС и могат да упражнят право на задържане.

От облигационен аспект собствениците на терена разполагат с възможността за защита поради неизпълнение на строителя преди изтичането на петгодишния срок по чл. 67, ал. 1 от ЗС. Суперфициентите могат да предявят против строителя конститутивен иск по чл. 87, ал. 3 от ЗЗД за разваляне на двустранния договор за учредяване право на строеж поради неизпълнение на строителя по отношение на договорения срок, обем и/или качество на строителните работи. Съгласно чл. 114, б. “а”, във връзка с чл. 112, б. “а” от ЗС, исковата молба следва да бъде вписана. В този случай ретроактивният ефект по чл. 88 от ЗЗД няма да засегне правата на добросъвестните трети лица, които междувременно са закупили от строителя право на строеж за отделни обекти преди вписване на исковата молба за разваляне на учредителния договор. Ретроактивното действие на конститутивното съдебно решение означава, че отношенията суперфициар – суперфициенти относно подобренията се уреждат според правилата за недобросъвестното владение (чл. 74 от ЗС).¹⁵

Дискусионно е дали конститутивният иск по чл. 87, ал. 3 от ЗЗД на собствениците на терена трябва да бъде приет за основателен, когато обектите, за които те са запазили и взаимно са си учредили като съсобственици право на строеж, се намират на изградените няколко етажа от многоетажна сграда в режим на етажна собственост, чието строителство е преустановено. Искът за разваляне има облигаторен характер и действително неговата основателност зависи от конкретните клаузи на договора за строителство. Положението на купувачите на строителя е аналогично. Изразено е виждане, че в тази хипотеза не можело да се приеме наличието на неизпълнение относно обема, тъй като задължението за построяване на отделни обекти от сградата като обезщетение за суперфициентите не било включвало задължение за построяване на цялата сграда в режим на етажна собственост.¹⁶

¹⁵ Боянов, Г., Вещно право, С., 2009, с. 250.

¹⁶ Димитрова, Св., Актуални въпроси относно правото на строеж, Собственост и право, кн.6 / 2010 г., с. 9. Според посочения автор в случая собствениците на поземления имат нямат право да развалят учредителния договор за право на строеж поради неизпълнение на строителя, а трябва да чакат изтичане на петгодишен срок от датата на спиране на строителството.

Приемаме, че в случая е определящо обстоятелството, че сградата е в режим на етажна собственост. Следователно, независимо че “етажът на суперфициентите” е построен, липсата на сграда в груб строеж означава и липса на реализирани в договорения срок самостоятелни обекти, включително и на равнището на построените етажи. Правото на строеж на самостоятелни обекти, разположени в изградените няколко етажа от сграда в режим на етажна собственост, не би следвало да бъде квалифицирано като упражнено такова с оглед на анализираният разпоредби на чл. 181, ал. 1 и ал. 2 от ЗУТ. Би следвало хипотетично да бъде прието наличието на неизпълнение на договора за строителство по отношение на срока и обема на строителните работи (доколкото е било уговорено изграждане на обектите, напр. в недовършен вид или най-малко във вид на груб строеж!) със съответните последици във връзка с чл. 87, ал. 3 от ЗЗД.

Спецификата на режима на етажната собственост придава особена, характерна светлина на поставените въпроси относно прекратяването по чл. 67, ал. 1 от ЗС на правото на строеж както на строителя, така и на неговите купувачи за съответните самостоятелни обекти от нереализираната сграда. Възниква въпросът дали *началният момент* на “давностния” срок е един за строителя суперфициар и за неговите частни правоприемници купувачи. С други думи това е въпросът за началния момент на “погасителната давност” за упражняване на правото на строеж на отделните самостоятелни обекти в сградата.

Разногласието на съдебната практика по някои от очертаните въпроси продължава. Така например според решение № 790-2009-III г.о., за да се приеме, че правото на строеж се е погасило по давност, разпоредбата на чл. 67 ЗС изисква в рамките на предвидения петгодишен срок да не са били предприети каквито и да било строителни дейности, насочени към реалното извършване на строежа, или са извършвани такива дейности, чийто обем е незначителен спрямо обема на учреденото право на строеж. От ВКС е прието виждане, че упражняването на право на строеж по смисъла на чл. 67, ал. 1 от ЗС означава извършване на значителни строителни работи спрямо обема на учредената суперфicies.

Според решение № 1144-2008 г. – II г.о., упражняването на правото на строеж се изразява в действия по осъществяване на правото да се построи сграда в чужд имот. ВКС е приел, че такива действия са поставянето на основите на сградата и по-нататъшното ѝ изграждане, без да е необходимо нейното завършване в петгодишния срок.¹⁷

Посочените решения неоснователно, по наше мнение, установяват разграничение между упражняването на правото на строеж и неговото реализиране. А в последното, както бе изяснено, се изразяват социално-икономическото основание и същността на основното правомощие за построяване на сграда върху чужда земя, както и на самото ограничено вещно

¹⁷ Двете решения са приведени от Св. Димитрова в цитираната статия.

право в хипотезата по чл. 67 от ЗС. Изяснено е, че правомощието за построяване на сграда върху чужда земя има обуславящо значение за следващите правомощия: да се държи собствената сграда върху чужд поземлен имот, да се ползва последния и пр.¹⁸

В решение № 53-2011-II г.о. законосъобразно е прието, че разпоредбата на чл. 67, ал. 1 ЗС няма предвид абсолютното завършване на строежа, а завършването на обекта в груб строеж по смисъла на § 5, т. 46 ДР ЗУТ, а именно – да са изпълнени ограждащите стени и покривът без или със различна степен на изпълнение на довършителните работи.¹⁹

Следвайки обаче механично правилата за давността, ВКС приема, че по чл. 67, ал. 1 от ЗС е необходимо изрично позоваване на погасителната давност, *което да е извършено преди правото да е било фактически упражнено*. Изведен е аргумент от чл. 118 ЗЗД, чиято разпоредба урежда “редовността и основателността” на изпълнението, когато задължението е било изпълнено, без длъжникът да се е позовал на изтеклата в негова полза погасителна давност. Същият принцип, според разглеждания акт на ВКС, намира приложение и в хипотезата на чл. 67, ал. 1 ЗС. Тоест, когато “...правото на строеж е упражнено след изтичането на петгодишния давностен срок, но преди собственикът на земята да се е позовал на изтеклата погасителна давност, то ... е упражнено надлежно и лицето, в полза на което е било учредено, може да запази собствеността върху построеното”.

Считаме, че приведенят извод е неприемлив. Струва ни се, че чл. 118 от ЗЗД е неприложим към специалната вещноправна хипотеза на чл. 67, ал. 1 от ЗС, която, както бе изтъкнато, изисква съответно приспособяване и селективно отношение към общите правила за давността. Когато правото на строеж бъде “реализирано” по време след изтичане на петгодишния срок, действието на чл. 92 от ЗС ще настъпи. Съгласно чл. 120 от ЗЗД суперфициентът действително следва да се позове на изтеклата “давност”. Ала обстоятелството, че това е сторено по време след изтичането на петгодишния срок, което е и обичайната житейска хипотеза, не означава някакво “стабилизиране, заздравяване” на суперфицията, удължаване на срока или отказ от изтекла давност по смисъла на чл. 113 от ЗЗД. Разпоредбата на чл. 67, ал. 1 е императивна, както бе изтъкнато. Суперфициентът може да се позове на изтеклия срок преди или след построяването на сградата във вид на груб строеж. Меродавното в случая е, че построяването на сградата във вид на груб строеж е станало по време след изтичането на петгодишния срок по чл. 67, ал. 1 от ЗС.

Тук заслужава внимание становището на Л. Василев, което отива подалеч от “преклузивните правни последици”. Според него “давностният” срок

¹⁸ Вж. Боянов, Г., Прекратяване на правото на строеж поради неупражняване, Собственост и право, кн. 12/2000 г., с. 7.

¹⁹ Съдът изрично се позовава на предходна практика – Решение № 1477/2006 г. по гр. д. № 2147/2005 г. на ВКС, IV Б г.о.

по чл. 67, ал. 1 от ЗС има преклузивно действие. С изтичането му правото на строеж се погасява *ipso jure*, без каквото и да било волеизявление от страна на суперфициента. Парцелът става свободен от вещната тежест и чл. 92 от ЗС влиза в действие автоматично.²⁰

В решение №250-2010-II г.о. е поставен като основен правен въпрос този за преценката *относно самостоятелността на правото на строеж на отделни обекти в сграда под режим на етажна собственост*. ВКС е застъпил в тази хипотеза “либерално” становище за самостоятелност и “независимост” на правото на строеж на всеки отделен обект в сградата. Приема се, че то може да бъде самостоятелно реализирано в петгодишния срок по чл. 67, ал. 1 от ЗС, “...независимо дали цялата сграда е завършена в груб строеж. Последното обстоятелство е релевантно за трансформиране на правото на строеж върху отделния обект в право на собственост върху него, което е ирелевантно за спора по чл. 67 ЗС. Да се обуслови реализирането на отделното право на строеж върху самостоятелен обект в сградата, етажна собственост, от правото на строеж за цялата сграда, означава... да се орече възможността всеки един от обектите да принадлежи на отделен собственик.”

Според Решение №1334-2008-I г.о., “...Законът не установява изискване да бъдат довършени и всички общи части на сградата, вкл. и покривът, нито изискване правото на собственост върху всички самостоятелни обекти в такава сграда да възникне едновременно. По смисъла на чл. 67 ЗС правото на строеж за всеки един от самостоятелните обекти в такава сграда (в режим на етажна собственост – бел. авт.) не се погасява, ако в 5-годишния срок строителството на самия обект е завършено в груб вид...”

В приведените решения е застъпена неприемлива теза, че за всяка сделка, с която строителят суперфициар е прехвърлил част от своето право на строеж за отделни обекти, началният момент на петгодишния срок е различен и зависи от изграждането на низшестоящия етаж. Аргументация на застъпеното становище ВКС се опитва да изведе от чл. 63, ал. 1 от ЗС, чиято разпоредба визира отстъпването на право на строеж *на сграда*, но не и на самостоятелни обекти. Пренебрегнат остава обаче специфичният режим на етажната собственост – чл. 37 и чл. 38 от ЗС.

Както е известно, етажната собственост изисква наличие на сграда с обособени обекти, притежавани от различни собственици (чл. 37 от ЗС), както и общи части на сградата по чл. 38 от ЗС, намиращи се в режим на неделима съсобственост.²¹ Режимът на етажната собственост изисква и налага

²⁰ Василев, Л., цит. съч., с. 502.

²¹ Боянов, Г., цит. статия, с. 8. Авторът отделя внимание на поставения проблем по повод приведеното от него решение № 1155-2000-II г.о., в което ВКС е приел, че правото на собственост върху всеки отделен обект в многоетажна сграда възниква в момента на изпълнение на грубия строеж на съответния обект и че не е необходимо да бъдат завършени всички общи части на сградата. Както подчертава Боянов, приетото от ВКС виждане би означавало, че за изградения обособен обект възниква право на собственост, а за непостроените принадлежащи към него по смисъла на чл. 37 ЗС тавански и/или зимнични

да се приеме, че упражняването на правото на строеж означава реализиране / изграждане в груб строеж на цялата ниско-/средно-/многоетажна сграда, защото отделните обекти не могат да съществуват самостоятелно без принадлежащите им тавански и/или зимнични помещения и съответните идеални части от общите части на сградата. Упражняването, реализирането на правото на строеж е в зависимост от режима на етажната собственост, изискваща в случая да бъде изградена цялата жилищна сграда в груб строеж в петгодишния срок по чл. 67, ал. 1 от ЗС. За да бъде упражнено или реализирано правото на строеж, следва да бъдат изградени както самостоятелните обекти, които ще станат индивидуална собственост на всеки един от суперфициарите, така и зимничните и таванските помещения, и всички общи части на сградата.

Споделяме становището, застъпено в решение № 171-2010- IV г.о. В него ВКС е приел, че в случая по чл. 67, ал. 1 от ЗС правоотношението възниква между собственика на земята и суперфициара. “Когато суперфициарът не упражни това право в определения в закона срок, то се погасява по давност. Правата, възникнали от последващи, извършени от суперфициара прехвърляния на части от това право, при неупражняването им се погасяват в същия срок. Когато суперфициарният собственик се разпорежда с части от придобитото право на строеж, неговите частни правоприемници не могат да имат повече права от праводателя си, т.е. правото на строеж трябва да бъде осъществено така, както е придобито – в петгодишния давностен срок по чл. 67, ал. 1 ЗС.” Всъщност съобразено е известното римско правило “*Nemo plus juris ad alium transferre potest, quam ipse habet*”.

Заслужава да бъде приведена и аргументацията, приета в Решение № 57-2010-I г.о. “...Нормата на чл. 67 от ЗС защитава интересите на собственика на терена, поради което е недопустимо определеният от закона петгодишен срок да се новира без негово съгласие единствено по волята на суперфициара и правоприемниците му... Когато правото на строеж за множество обекти от бъдещата сграда е учредено на един правен субект и той е поел задължението да изгради цялата сграда, то правото на строеж се счита реализирано, когато цялата сграда, като съвкупност от отделни обекти на собственост, ведно с принадлежащите им помещения и общи части, неразделна част към тях, са изградени.”

В посоченото решение ВКС съвсем законосъобразно е приел, че само в особените случаи на разрешено поетапно застрояване на отделни етажи или части от сграда, предвидена за застрояване, които могат да се ползват самостоятелно в хипотезата на издадено строително разрешение по чл. 152, ал. 2 от ЗУТ, нереализирането на правото на строеж за предходния етап ще обуславя фактическа невъзможност за изграждане на обектите от следващия

помещения, както и върху общите части “собственикът на обекта” продължава да притежава право на строеж.

етап. В тази връзка следва да бъде съобразена легалната квалификация на понятието “етап” съгласно § 5, т. 45 от ДРЗУТ. Според нея “етап” е част от строежа със самостоятелно функционално предназначение, за която може да бъде издадено отделно разрешение за строеж и разрешение за ползване.

Несъмнен е ограничителният характер на чл. 67, ал. 1 от ЗС. Уредена е своеобразна “санкционна последица” за бездействието на суперфициара, който *stricto sensu* няма задължения, произтичащи от ограниченото вещно право на строеж. Законодателното основание е установяването на “симетрия, баланс и ритъм” между законните интереси на суперфициара и суперфициента. Правото на строеж “обременява” собствеността върху поземления имот. Отново по израза на съдебната практика: “То не би могло да съществува вечно като ограничение..., единствено зависещо от волята на приобретателите за неговото осъществяване” – решение №559-93-IV г.о. Затова упражняването на правомощието на суперфициара да построи, да реализира сградата е скрепено с петгодишен срок. Може да бъде приета констатацията на Вл. Петров, че при определянето на продължителността на срока по чл. 67, ал. 1 от ЗС законодателят се е съобразил с продължителността на срока на общата погасителна давност по чл. 110 от ЗЗД (арг. и от чл. 59, ал. 3 от ЗЗД).²² Както отбелязва авторът, “От житейска гледна точка..., вън и независимо от решението на закона, 5 години съвсем не са малък срок, за да се създаде убеждението, че суперфициарът няма намерение или не може да реализира учреденото му вещно право и следователно е неоправдано по-нататъшното обременяване на имота...”²³

²² Известно е от сравнителен аспект, че в чл. 954 от Италианския ГК е установен 20-годишен давностен срок за прекратяване на правото на строеж поради неупражняване (вж. Панайотова-Чалъкова, Л., цит. съч., с. 46). Авторът предлага *de lege ferenda* 5-годишният срок по чл. 67, ал. 1 от ЗС да се трансформира в инструктивен такъв с възможност за страните да го скъсват или удължават. Предлага се същевременно установяването като “пределна граница” на 20- или 50-годишен преклузивен срок, считано от датата на учредяване на суперфицията (с. 46, заключение и др.).

²³ Петров, Вл., Устройство на територията, С., 2004, с. 604.