

# РЕШЕНИЕ

№ 20

гр. София, 11.01.2022 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 5-ТИ ТЪРГОВСКИ**, в закрито заседание на единадесети януари през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Иво Димитров

Членове: Величка Борилова  
Зорница Гладилова

като разгледа докладваното от Зорница Гладилова Въззивно търговско дело № 20211001000911 по описа за 2021 година

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

С Решение № 260605/09.04.2021 г. по т.д.№ 1714/2018 г. СГС, ТО, VI-17 състав е отхвърлил предявения от „Кардинал 07” ЕООД срещу „Суифт Риспонс” ЕООД, иск с правно основание чл. 42, ал. 2 ЗЗД за прогласяване недействителността на договор за покупко-продажба, сключен на 06.11.2017 г., с нотариален акт № 1, том II, рег. № 14334, дело № 167/2017 г. на Нотариус А. Б., с район на действие СРС, с който „Кардинал 07” ЕООД, действащо чрез пълномощника си Т. Г. П., продава на „Суифт риспонс“ ЕООД недвижим имот, представляващ магазин с идентификатор 68134.100.21.1.3 по кадастралната карта и кадастралните регистри на гр. София, находящ се на адрес: гр. София, ул. „\*\*\*\*“ № 35, като сключен от името на „Кардинал 07” ЕООД от представител без надлежно учредена представителна власт. Отхвърлен е предявеният от „Кардинал 07” ООД, срещу „Суифт Риспонс” ЕООД и „Финанс Холд България” ЕООД иск с правно основание чл. 26, ал. 1, предл. 1 ЗЗД вр. чл. 167, ал. 3 ЗЗД за прогласяване нищожността на договор за учредяване на договорна ипотека върху недвижим имот, представляващ магазин с идентификатор 68134.100.21.1.3 по кадастралната карта и кадастралните регистри на гр. София, находящ се на адрес: гр. София, ул. „\*\*\*\*“ № 35, сключен на 12.01.2018 г., с нотариален акт № 41, том I, рег. № 807, дело № 24/2018 г., между „Финанс Холд България” ЕООД, като ипотекарен кредитор, и „Суифт Риспонс” ЕООД, като ипотекарен длъжник, тъй като ипотеката е учредена върху имот, който при сключването на договора не е принадлежал на лицето, което я учредява. Отхвърлен е предявеният от „Кардинал 07” ООД срещу „Суифт Риспонс” ЕООД, „Финанс Холд България” ЕООД, Т. Г. П. и М. А. С. иск с правно основание чл. 26, ал. 1, предл. 1 ЗЗД вр. чл. 167, ал. 3 ЗЗД за прогласяване нищожността на договор за учредяване на договорна ипотека върху недвижим имот, представляващ магазин с идентификатор 68134.100.21.1.3 по кадастралната карта и кадастралните регистри на гр. София, находящ се на адрес: гр. София, ул. „\*\*\*\*“ № 35, сключен на 22.02.2018 г., с нотариален акт № 187, том II, рег. № 4512, дело № 249/2018 г., между „Финанс Холд България” ЕООД, като ипотекарен кредитор, „Суифт Риспонс” ЕООД, като ипотекарен длъжник и Т. Г. П. и М. А. С., като заемополучатели и длъжници по обезпеченото

задължение, тъй като ипотеката е учредена върху имот, който при сключването на договора за това не е принадлежал на лицето, което я учредява.

Срещу решението е подадена въззивна жалба от „Кардинал 07” ЕООД, което моли то да бъде отменено и предявените искове – уважени. Поддържа, че решението е неправилно поради нарушение на материалния закон, допуснати съществени нарушения на съдопроизводствените правила и необоснованост. От мотивите не ставала ясна действителната воля на съда относно факти и обстоятелства от значение за делото. Не били обсъдени и преценени всички събрани по делото доказателства. Не ставало ясно дали съдът приема упълномощителната сделка от 27.07.2017 г. между "Кардинал 07" ЕООД и Т. Г. П. за нищожна, поради липса на съгласие, респективно дали разпоредителната сделка от 06.11.2017 г. не е недействителна на основание чл. 42, ал. 2 ЗЗД, защото пълномощника е бил надлежно овластен от управителя на ищцовото дружество, или защото сделката се счита за потвърдена на основание чл. 301 ТЗ.

По иска с правна квалификация чл. 42, ал. 2 ЗЗД съдът в нарушение на чл. 297 ГПК не зачел задължителната сила на влязлото в законна сила Решение № 420 от 15.05.2019 г. по гр. дело № 4295/2018 г. по описа на Районен съд - Враца, с което е прогласена нищожността на упълномощителната сделка по пълномощно с нотариална заверка на подписа на упълномощителя рег. № 12461/27.07.2017 г. на нотариус В. И. и нотариална заверка на съдържанието му с рег. № 12462/27.07.2017 г. на същия нотариус. Действително ответникът „Суифт Риспонс“ ЕООД не е бил страна по гр.д.№ 4295/2018 г. по описа на РС-Враца, но същото не е страна по прогласената за нищожна с решението по това дело упълномощителна сделка от 27.07.2017 г. и не се явява нито необходим, нито обикновен друг на ответницата Т. Г. П. /едноличен собственик и управител на "Суифт Риспонс" ЕООД/. Съдът следвало да зачете влязлото в законна сила решение по гр. дело № 4295/2018 г. по описа на РС-Враца и да приеме за доказано правното положение, установено със същото. Упълномощителната сделка от 27.07.2017 г. била нищожна, което водело до липса на представителна власт за „Кардинал 07“ ЕООД при сключване на разпоредителната сделка от 06.11.2017 г. с процесния недвижим имот. Така било прието с т. 4 от ТР № 1/2019 г. по тълк. дело № 1/2018 г. на ОСТК на ВКС, съгласно което силата на пресъдено нещо вжала между страните, същата следвало да се зачита от всички /чл. 297 ГПК/. Третите лица, които не са взели участие в делото в качеството си на страни или помагачи, били длъжни да зачетат силата на пресъдено нещо.

Неправилно съдът приел, че е налице потвърждаване на извършените от Т. Г. П. без представителна власт правни действия по прехвърляне на процесния недвижим имот чрез договор за покупко-продажба от „Кардинал 07” ЕООД на „Суифт Риспонс” ЕООД, тъй като се касаело за правни действия, за действителността на които се изисквала писмена форма, поради което и евентуалното потвърждаване на тези действия съгласно чл. 42, ал. 2 ЗЗД следвало да е извършено в същата форма, която е предвидена за упълномощаването /писмена с нотариална заверка на подпис и съдържание на документа/. Разпоредбата на чл.301 ТЗ следвало да се прилага съответно, тъй като сделката по продажба на собственият на ищеца недвижим имот от 06.11.2017 г. не била търговска по смисъла на чл. 286 ТЗ, защото не била свързана с упражняването от „Кардинал 07“ ЕООД занятие. Процесният имот не бил закупен с цел препродажба. В търговската дейност на ищцовото дружество не била включена покупка на недвижими имоти с цел продажба. Липсвали конкретни факти за извършени от ищеца действия, от които да се съди за липса на противопоставяне от негова страна на сключения договор за покупко-продажба от 06.11.2017 г. Последващите прехвърлителни сделки с имота, за които съдът е приел, че управителя на „Кардинал 07” ЕООД е съдействал, били свързани със запазване на владението и преустановяване на възможността правото на собственост да сменя за напред титуляра си, което би създавало предпоставки за учредяване на тежести в полза на трети лица. При сключването им обаче, М. А. С. не участвал и липсвала изразена от него, в качеството му на законен представител на "Кардинал 07" ЕООД, воля за потвърждаване на сделката от 06.11.2017 г. със "Суифт

Риспонс" ЕООД, която следвало да е ясно и недвусмислено формирана. Съдът неправилно приел, че „Кардинал 07“ ЕООД придобило обратно собствеността върху процесния недвижим имот чрез подставено лице - К. С. със сключването на договор за покупко-продажба на 11.05.2018 г. при липса на твърдения от страните за подобна привидност. Противоречало на логиката ищецът да заплати цена, за да придобие собственият си недвижим имот, след което да предяви процесните искове, за да установи по съдебен ред, че никога не е губил това свое право. Налице било противопоставяне от страна на ищеца срещу договора за покупко-продажба от 06.11.2017 г., включително чрез предявяване на настоящите искове. В закона нямало легална дефиниция на термина „противопоставяне“ по смисъла на чл. 301 ТЗ, нито кога се приема, че същото е незабавно и как следва да бъде извършено.

По исковете с правно основание чл. 26, ал. 1, предл. 1 ЗЗД вр. с чл. 167, ал. 3 ЗЗД ответниците не оспорили съдебно установената нищожност на изпълномощителната сделка от 27.07.2017 г. Съдът неправилно приел за недоказано твърдението на ищеца, че ответника „Суифт Риспонс“ ЕООД не е собственик на процесния недвижим имот към датите на учредяване на двете атакувани ипотеки. Сделката, от която този ответник черпи правата си била недействителна на основание чл. 42, ал. 2 ЗЗД като сключена от името на „Кардинал 07“ ЕООД от лице без представителна власт. Незаконосъобразен бил извода на съда, че нарушаването на нормата на чл. 167, ал. 3 ЗЗД не води до абсолютна нищожност на сключения договор за учредяване на договорна ипотека на основание чл. 26, ал. 1, предл. 1 ЗЗД. Нормата била императивна и нарушаването ѝ водело до нищожност на договорната ипотека. В случая не била приложима аналогията с разпоредителните сделки с недвижим имот, сключени от лице, което не притежава правото на собственост, тъй като ипотечното право не било вещно право, а особен вид облигационно право. При прехвърлянето на вещни права върху чужд имот сделката не е недействителна, тъй като никой не можел да прехвърли права, които не притежава /липсва вещно-прехвърлително действие на сделката/, но при договорната ипотека нямало прехвърляне на права, респективно тази сделка не се ползва с такова действие.

Ответникът по жалбата „Финанс Холд България“ ЕООД я оспорва и моли обжалваното решение да бъде потвърдено.

По отношение на установителния иск с правна квалификация чл. 42, ал. 2 ЗЗД „Финанс Холд България“ ЕООД като помагач на „Суифт Риспонс“ ЕООД, имало право да извършва всички съдопроизводствени действия, с изключение на действията, представляващи разпореждане е предмета на спора /чл. 221, ал. 1 ГПК/. Решение № 420/15.05.2019 г. по гр.д. № 4295/2018 г. по описа на РС - Враца, с което е признато за установено спрямо Т. Г. П., че изпълномощителната сделка, обективирана Пълномощно с нотариално удостоверени подпис с рег. № 12461/27.07.2017 г. на нотариус В. И. е нищожна, поради липса на волеизявление на изпълномощителя М. А. С., не се ползва със сила на пресъдено нещо спрямо „Суифт Риспонс“ ЕООД. Съгласно чл. 298, ал. 1 ГПК - влязлото в сила решение е задължително само в отношенията между същите страни, за същото искане и на същото основание, а съгласно чл. 223, ал. 1 ГПК силата на пресъдено нещо на решението важи и в отношенията между третото лице помагач и насрещната страна по спора. „Суифт Риспонс“ ЕООД не било лице, обвързано от силата на пресъдено нещо на решението, нито лице, попадащо в обхвата на изброените в чл. 298, ал. 2 ГПК. Ищецът не представил доказателства, от които да се установи, че не М.С., а друго лице е подписало пълномощното и съдът правилно приел, че пълномощното е валидно, тъй като е подписано от законния органен представител по това време на ищеца като сключената сделка впоследствие е в границите и обема на учредената представителна власт.

Отделно при търговските сделки била налице висяща недействителност до момента на узнаването и непротивопоставянето на търговеца, от чието име е сключена сделка без представителна власт, или евентуалното ѝ потвърждаване. Законодателят обвързал незабавното противопоставяне от страна на търговеца на сключена без представителна власт или при превишаване пределите на представителната власт сделка с

момента на узнаване на сделката. Твърденията на въззивника, че процесната сделка не е търговска били неоснователни. И двете страни по сделката били търговци. Ищецът извършвал такава дейност по занятие, макар това да не е вписано изрично в предмета му на дейност в Търговския регистър и РЮЛНЦ /партидата на дружеството в Имотния регистър, по която са вписани множество покупко-продажби на недвижими имоти/. Предметът му на дейност, вписан в Търговския регистър, не бил посочен изчерпателно и ограничително. В тежест на въззивника било да докаже, че процесната сделка не е извършена по занятие от него, за което липсвали доказателства.

В случай, че се приеме приложимост на чл. 301 ТЗ, за да има покупко-продажбата на имота действие, било достатъчно „Кардинал 07” ЕООД да не ѝ се е противопоставил веднага след узнаването ѝ, а не изрично да я е потвърдил. Сключеният договор за покупко-продажба от Т. Г. П. като пълномощник на „Кардинал 07” ЕООД бил действителен и породил действие, тъй като въззивникът не му се е противопоставил незабавно след узнаването за него. Нещо повече той го потвърдил съгласно чл. 42, ал. 2 ЗЗД, с което дори договорът да е бил в състояние на висяща недействителност, окончателно е валидиран и заздравен. Това от своя страна означавало, че купувачът „Суифт Риспонс“ ЕООД, в качеството си на собственик на придобития недвижим имот, валидно е учредил в полза на „Финанс Холд България” ЕООД ипотеки, обективирани в Нотариален акт за учредяване на договорна ипотека върху недвижим имот № 41, том I, рег. № 807, дело № 24/2018 г. на нотариус М. Г. и в Нотариален акт за учредяване на договорна ипотека върху недвижим имот № 187, том II, рег. № 4512, дело № 249/2018 г. на нотариус М. Г..

Решение № 420/15.05.2019 г. по гр.д. № 4295/2018 г. по описа на РС - Враца, с което е признато за установено спрямо Т. Г. П., че упълномощителната сделка, обективирана Пълномощно с нотариално удостоверение подпис с рег. № 12461/27.07.2017 г. на нотариус В. И. е нищожна, поради липса на волеизявление на упълномощителя М. А. С., не се ползвало със сила на пресъдено нещо и спрямо ответника по двата иска за прогласяване на нищожността на двата договора за учредяване на договорна ипотека - „Финанс Холд България” ЕООД. Отделно, съдебната практика приемала, че когато ипотекарният кредитор не е участвал като страна по делото, по което е прогласена за нищожна сделката, с която учредителите на ипотека са придобили ипотекиран имот, то кредиторът не е обвързан от СПН на решението по това дело. Дори процесният договор за покупко-продажба на имота да бъде признат за недействителен, поради порок в упълномощителната сделка за сключването му и зачитане на горепосоченото съдебно решение, това можело да се противопостави на „Финанс Холд България” ЕООД като ипотекарен кредитор.

Въззиваемият твърди, че дори при евентуално нарушаване на разпоредбата на чл. 167, ал. 3 ЗЗД, учредените ипотеки не биха били недействителни. Съгласно българското законодателство разпоредителна сделка с недвижим имот, сключена от лице, което не е негов собственик, не е нищожна, но не поражда вещно- прехвърлително действие, то *per argumentum a fortiori* - сделка за обременяване на недвижим имот с вещна тежест (каквато несъмнено е ипотека), също не била нищожна, тъй като накърнявала вещното право на собственост в по-малка степен в сравнение със самото отчуждаване на имота.

Въззиваемият моли обжалваното решение да бъде оставено в сила.

Ответниците по жалбата Т. Г. П., „Суифт риспонс“ ЕООД, и М. А. С. не заявяват становище по нея, както и по предявените срещу тях искове.

Въззивният съд като обсъди представените по делото доказателства и доводите на страните, приема за установено следното:

Първоинстанционното производство е образувано по искова молба, с която „Кардинал 07” ЕООД, твърди, че е собственик на недвижим имот, представляващ магазин с идентификатор 68134.100.21.1.3 по кадастралната карта и кадастралните регистри на гр. София, находящ се на адрес: гр. София, ул. „\*\*\*\*“ № 35, който е придобил по силата на договор за покупко-продажба, сключен на 19.12.2008 г. От направена справка в Служба по

вписванията установил, че е вписан договор за покупко-продажба, сключен на 06.11.2017 г., с нотариален акт № 1, том II, рег. № 14334, дело № 167/2017 г. на Нотариус А. Б., с район на действие СРС, по силата на който „Кардинал 07” ЕООД, действащо чрез пълномощника си Т. Г. П., продава на „Суифт респонс“ ЕООД описания недвижим имот. В текста на нотариалния акт било посочено, че при сключване на сделката пълномощникът Т.П. представил пълномощно в писмена форма с нотариално удостоверяване на подписа на упълномощителя с рег. № 12461/ 27.07.2017 г. на нотариус В. И., както и с нотариална заверка на съдържанието му с рег. № 12462/ 27.07.2017 г. на нотариус В. И.. Ищецът твърди, че това пълномощно не било подписано от законния представител на „Кардинал 07” ЕООД М. А. С., поради което било неавтентичен документ. Управителят на „Кардинал 07” ЕООД не бил изразявал воля за упълномощаване на лицето Т.П. да сключи договор за покупко-продажба на собствения му недвижим имот, както и за продажбата на този имот. Поддържа, че упълномощителната сделка е нищожна поради липса на изразено от него валидно изявление. Договорът за продажба на недвижимия имот от 06.11.2017 г. бил сключен от името на „Кардинал 07” ЕООД от лице без представителна власт и следователно бил в състояние на висяща недействителност. Ето защо и доколкото дружеството, от името на което е сключен този договор, не го потвърждава, той не поражда целените с него правни последици. „Суифт респонс“ ЕООД, легитимирайки се като собственик на описания недвижим имот по силата на договора за продажба от 06.11.2017 г., сключило два договора за учредяване на договорни ипотеки върху него. Първата ипотека била учредена с договор, сключен с нотариален акт № 41, том I, рег. № 807, дело № 24/2018 г. в полза на ответника „Финанс холд България“ ООД за обезпечаване на задълженията на „Суифт респонс“ ЕООД по договор за заем, сключен между „Финанс холд България“ ООД, като заемодател, и И. В. Р. и Т. Г. П., като заемополучатели, в задълженията на които „Суифт респонс“ ЕООД е встъпило в дълг. Втората ипотека била учредена с договор, сключен с нотариален акт № 187, том II, рег. № 4512, дело № 249/2018 г. в полза на ответника „Финанс холд България“ ООД за обезпечаване на задълженията на „Суифт респонс“ ЕООД по договор за заем, сключен между „Финанс холд България“ ООД, като заемодател, и „Суифт респонс“ ЕООД, Т. Г. П. и М. А. С., като заемополучатели. Ищецът твърди, че предвид нищожността на договора за продажба от 06.11.2017 г., „Суифт респонс“ ЕООД не било собственик на имота, върху който са учредени ипотеки към датите, на които са сключени договорите за това, което ги правело нищожни на основание чл. 167, ал. 3 ЗЗД. Ищецът е поискал от съда да: 1) прогласи недействителността на договор за покупко-продажба, сключен на 06.11.2017 г., с нотариален акт № 1, том II, рег. № 14334, дело № 167/2017 г. на Нотариус А. Б., с район на действие СРС, с който „Кардинал 07” ЕООД, действащо чрез пълномощника си Т. Г. П., продава на „Суифт респонс“ ЕООД недвижим имот, представляващ магазин с идентификатор 68134.100.21.1.3 по кадастралната карта и кадастралните регистри на гр. София, находящ се на адрес: гр. София, ул. „\*\*\*\*“ № 35, като сключен от представител без надлежно учредена представителна власт; 2) прогласи нищожността на договор за учредяване на договорна ипотека върху недвижим имот, представляващ магазин с идентификатор 68134.100.21.1.3 по кадастралната карта и кадастралните регистри на гр. София, находящ се на адрес: гр. София, ул. „\*\*\*\*“ № 35, сключен с нотариален акт № 41, том I, рег. № 807, дело № 24/2018 г., тъй като ипотека е учредена върху имот, който при сключването на договора за това не е принадлежал на лицето, което я учредява; 3) прогласи нищожността на договор за учредяване на договорна ипотека върху недвижим имот, представляващ магазин с идентификатор 68134.100.21.1.3 по кадастралната карта и кадастралните регистри на гр. София, находящ се на адрес: гр. София, ул. „\*\*\*\*“ № 35, сключен с нотариален акт № 187, том II, рег. № 4512, дело № 249/2018 г., тъй като ипотека е учредена върху имот, който при сключването на договора за това не е принадлежал на лицето, което я учредява.

Ответниците Т. Г. П., „Суифт респонс“ ЕООД, и М. А. С. не са заявявали становище по предявените срещу тях искове.

Ответникът по исковете за нищожност на договорните ипотеки - „Финанс холд България“ ООД, ги оспорва. Твърди, че „Кардинал 07” ЕООД учредило валидно

представителна власт на пълномощника Т. Г. П. да сключи от негово име разпоредителна сделка със собствения му недвижим имот. Пълномощното, с което е извършена тази сделка било автентично. Законният представител на ищцовото дружество знаел и бил съгласен да бъдат сключени както договорите за продажба на имота, така и договорите за учредяване на ипотеки върху него. Моли предявените искове да бъдат отхвърлени.

Представен е нотариален акт № 193/19.12.2008 г. на нотариус В. И., в който е инкорпориран договор за покупко-продажба, по силата на който „Кардинал 07” ЕООД е придобило собствеността върху магазин със склад, с адрес на имота: гр. София, район "Средец", ул. "\*\*\*\*." № 35.

Представен е нотариален акт № 1, том II, рег. № 14334, дело № 167/2017 г. на Нотариус А. Б., с район на действие СРС, в който е инкорпориран договор за покупко-продажба, по силата на който „Кардинал 07” ЕООД чрез пълномощника Т. Г. П. продава на „Суифт Респонс” ЕООД, представлявано от законния му представител Т. Г. П. самостоятелен обект в сграда с идентификатор 68134.100.21.1.3 по кадастралната карта и кадастралните регистри на гр. София, одобрени със Заповед № РД-18-33/15.06.2010 г. на Изпълнителния директор на АГКК, с адрес на имота: гр. София, район "Средец", ул. "\*\*\*\*." № 35. В нотариалният акт е посочено, че Т. Г. П. е действала като пълномощник по силата на пълномощно, дадено в писмена форма с нотариална заверка на подписа на упълномощителя рег. № 12461/27.07.2017 г. на нотариус В. И. и нотариална заверка на съдържанието му с рег. № 12462/27.07.2017 г. на същия нотариус.

Представен е договор за учредяване на договорна ипотека върху недвижим имот, представляващ магазин с идентификатор 68134.100.21.1.3 по кадастралната карта и кадастралните регистри на гр. София, находящ се на адрес: гр. София, ул. „\*\*\*\*“ № 35, сключен на 12.01.2018 г., с нотариален акт № 41, том I, рег. № 807, дело № 24/2018 г., между „Финанс Холд България” ЕООД, като ипотекарен кредитор, и „Суифт Респонс” ЕООД, като ипотекарен длъжник.

Представен е договор за учредяване на договорна ипотека върху недвижим имот, представляващ магазин с идентификатор 68134.100.21.1.3 по кадастралната карта и кадастралните регистри на гр. София, находящ се на адрес: гр. София, ул. „\*\*\*\*“ № 35, сключен на 22.02.2018 г., с нотариален акт № 187, том II, рег. № 4512, дело № 249/2018 г., между „Финанс Холд България” ЕООД, като ипотекарен кредитор, „Суифт Респонс” ЕООД, като ипотекарен длъжник и Т. Г. П. и М. А. С. /представляван от Т. Г. П./, като заемополучателите и длъжници по обезпеченото задължение.

В договорите за учредяване на ипотека е посочено, че се обезпечават задълженията по договор за заем № 1068/20.03.2015 г.

Представено е споразумение за заместване на страна и встъпване в дълг по договор за заем № 1068/20.03.2015 г., сключено между „Финанс Холд България” ЕООД в качеството му на кредитор и заемодател по договор за заем № 1068/20.03.2015 г., И. Р. и Т. Г. П. като заемополучатели и солидарни длъжници и „Суифт Респонс” ЕООД като встъпващо в дълг лице, по силата на което „Суифт Респонс” ЕООД е встъпило като съдължник и се е задължило да изплати солидарно със заемополучателите всички дължими по договор за заем № 1068/20.03.2015 г. суми.

Представена е заповед за изпълнение на парично задължение въз основа на документ, издадена на 02.05.2018 г., с която е разпоредено длъжниците Т. Г. П. и „Суифт Респонс” ЕООД да заплатят солидарно на кредитора „Финанс Холд България” ЕООД посочените в заповедта суми по споразумение за заместване на страна и встъпване в дълг по договор за заем № 1068/20.03.2015 г.

Представена е покана за доброволно изпълнение по изп.д.№ 2018790400611 по описа на ЧСИ Р. М. до „Суифт Респонс” ЕООД за задълженията му към „Финанс Холд България” ЕООД по договор за заем № 1068/20.03.2015 г., обезпечен с договорна ипотека по нот.акт № 45/12.01.2018 г. Видно от поканата е наложена възбрана върху имота на ипотекарния длъжник - самостоятелен обект в сграда с идентификатор 68134.100.21.1.3 по

кадастралната карта и кадастралните регистри на гр. София, одобрени със Заповед № РД-18-33/15.06.2010 г. на Изпълнителния директор на АГКК и са насрочени опис и оценка на 14.06.2018 г.

С Решение № 420/15.05.2019 г. по гр. дело № 4295/2018 г. по описа на Районен съд – Враца, което е влязло в сила на 25.06.2019 г., е прогласена нищожността на изпълномощителната сделка, обективизирана в пълномощно с нотариална заверка на подписа на изпълномощителя рег. № 12461/27.07.2017 г. на нотариус В. И. и нотариална заверка на съдържанието му с рег. № 12462/27.07.2017 г. на същия нотариус, с което „Кардинал 07” ЕООД изпълномощава Т. Г. П. да се разпорежда с недвижим имот: самостоятелен обект в сграда с идентификатор 68134.100.21.1.3 по кадастралната карта и кадастралните регистри на гр. София, одобрени със Заповед № РД-18-33/15.06.2010 г. на Изпълнителния директор на АГКК поради липсата на волеизявление на изпълномощителя М. А. С..

С договор за покупко-продажба, инкорпориран в нотариален акт № 12 от 12.04.2018 г. „Суифт респонс“ ЕООД е продало придобития по силата на процесната сделка за продажба недвижим имот на Т. И. В., който от своя страна с договор за покупко-продажба, инкорпориран в нотариален акт № 85/11.05.2018 г. го е прехвърлил на К. Н. С..

В съдебно заседание на 11.11.2020 г. е разпитан като свидетел В. Ц. Ч., от чиито показания се установява, че е адвокат на М. А. С., който живеел на съпругески начала с Т. Г. П.. През пролетта или лятото на 2018 С. му се обадил, че го търсят кредитори. Тогава започнали да проучват ситуацията, при което разбрали, че „Финанс Холд България” ЕООД има ипотечи, които Т. Г. П. е правила. Свидетелят по молба на С. осъществил контакт с „Финанс Холд България” ЕООД. Когато разбрали, че процесният имот бил прехвърлен, имотът бил собственост на физическо лице. М. С. се обърнал за помощ към адв. К. С., който осъществил контакт с кредитора, с когото се разбрали да бъдат заплатени някакви пари и обектът да се върне, но тъй като „Кардинал 07” ЕООД имало много задължения и възбрани, имотът бил прехвърлен на адв.С..

При така установената фактическа обстановка съдът приема следното от правна страна:

I./ По иска с правно основание чл.42, ал.2 от ЗЗД, предявен от „Кардинал 07” ЕООД срещу „Суифт Респонс” ЕООД

Ищецът моли да бъде установено, че договор за покупко-продажба на недвижим имот, сключен на 06.11.2017 г., с нотариален акт № 1, том II, рег. № 14334, дело № 167/2017 г. на Нотариус А. Б., с район на действие СРС е нищожен, тъй като е подписан от името на „Кардинал 07” ЕООД от пълномощник, който не е имал валидно учредена представителна власт да го представлява към датата на сключване на договора като „Кардинал 07” ЕООД не е потвърждавало извършените от представителя действия по подписване на договора за продажба на недвижим имот.

Спори се относно характера на този договор – дали същият представлява търговска сделка. Настоящият съдебен състав намира, че процесната сделка за покупко-продажба на недвижим имот, по която страни са юридически лица, следва да се квалифицира като търговска защото: съгласно чл. 286, ал.1 от ТЗ търговска е сделката, сключена от търговец, която е свързана с упражняването от него занятие. Видно от вписванията в търговския регистър заявеният предмет на дейност на „Кардинал 07” ЕООД и „Суифт Респонс” ЕООД не е ограничен, а включва всяка друга дейност, незабранена от закона. Презумпцията по чл. 286, ал.3 от ТЗ не е оборена. Предмет на продажбата е магазин - недвижим имот, за извършване на търговска дейност. За този предмет е неприложим чл. 318, ал.2 от ТЗ, тъй като не се касае за стока за лично потребление. Изключването на сделката от търговската продажба е свързано с потребителското предназначение на стоката, предмет на сделката и понятието "потребление" се извежда от легалната дефиниция на понятието "потребител", дадено в §1 от ДР на ЗЗППТ. Съгласно същата потребител е лице, което придобила стока за своя нужда или за нуждите на свои близки, а не за продажба,

производство или упражняване на професия или занаят. В случая сделката не покрива критериите по цитираната разпоредба. За тази сделка са приложими разпоредбите на ТЗ, касаещи търговските продажби на основание чл. 287 от ТЗ.

По въпросът какъв е видът недействителност на договор, сключен от пълномощник без представителна власт, при липса на потвърждаване от лицето, от името на което е сключен договорът, Върховният касационен съд се е произнесъл с т.2 от ТР № 5/2014 г. от 12.12.2016 г., съгласно което договорът е в състояние на висяща недействителност и не поражда целените с него правни последици. Същите настъпват, ако лицето, от името на което е сключен договорът, го потвърди съгласно чл. 42, ал. 2 ЗЗД. Ако представителят е действал без представителна власт, т.е. като мним представител, е налице хипотезата на чл. 42, ал. 2 ЗЗД, като мнимо представляваният във всички случаи, независимо дали договорът го уврежда или не, може както да потвърди договора, сключен от негово име без представителна власт, така и да откаже да го потвърди и да се позове на недействителността по чл. 42, ал. 2 ЗЗД. Последиците на сделката настъпват, ако лицето, от името на което е сключен договорът, го потвърди съгласно чл. 42, ал. 2 ЗЗД. В хипотезата на чл. 301 ТЗ ефектът на потвърждаване на действията, извършени без представителна власт от името на търговец, настъпва при непротивопоставяне от негова страна веднага след узнаването им. Противопоставянето на търговеца, но само ако е направено веднага след узнаването, представлява отказ за потвърждаване и позоваване на недействителността. Висящата недействителността по чл. 42, ал. 2 ЗЗД е установена единствено и изключително в интерес на представляваното лице и следователно само то или универсалните му правоприемници може да се позове на нея както извънсъдебно, така и пред съда чрез предявяване на установителен иск с правна квалификация чл. 42, ал. 2 ЗЗД или чрез заявяване на такова правоизключващо възражение срещу предявен против него облигационен или вещен иск. На тази недействителност не може да се позове нито насрещната страна по сключения договор, нито което и да е трето лице, което твърди, че има правен интерес да стори това.

От съдържанието на нотариален акт № 1, том II, рег. № 14334, дело № 167/2017 г. на Нотариус А. Б., с район на действие СРС, е видно, че договорът за покупко-продажба на недвижим имот, който инкорпорира, е подписан от името на „Кардинал 07” ЕООД от Т. Г. П., която е действала като негов пълномощник като се е легитимирила с пълномощно, дадено в писмена форма с нотариална заверка на подписа на упълномощителя и на съдържанието. Ищецът като лице, от името на което е сключен процесния договор за продажба, има право да се позове на уредената в чл. 42 ЗЗД недействителност на тази сделка, каквото позоваване е заявено в процеса с предявяването на иск за установяване на тази недействителност, който е допустим.

По делото е представено пълномощно, с което на 27.07.2017 г. „Кардинал 07” ЕООД, чрез законния си представител М. А. С., е упълномощило /овластило/ Т. Г. П. да сключи и подпише пред нотариус от негово име и за негова сметка на договор за продажба на собствения на „Кардинал 07” ЕООД недвижим имот, представляващ самостоятелен обект в сграда с идентификатор 68134.100.21.1.3 по кадастралната карта на гр. София, който съгласно документ за собственост представлява магазин, находящ се в гр. София, ул. „\*\*\*“ № 35, с когото намери за добре и на цена, каквато прецени, включително и да договаря сам със себе си или с лица, които пълномощникът е упълномощен да представлява.

Същевременно е установено, че с влязло в законна сила решение № 420/15.05.2019 г. по гр. дело № 4295/2018 г. по описа на Районен съд – Враца е прогласена нищожността на упълномощителната сделка. Нормата на чл. 297 ГПК действително възлага на държавните органи да зачитат съдебни актове, но само в пределите на силата на пресъдено нещо, обвързваща лицата, посочени в чл. 298 ГПК. Тъй като предмета на спора не са отношения по гражданско състояние или брачни права, а „Финанс Холд България” ЕООД не е било страна в процеса по гр. дело № 4295/2018 г. по описа на Районен съд – Враца, решението би имало сила спрямо него само ако е придобило спорното право от такава страна /след като СПН е вече възникнала или поне в хода на процеса по формирането



й/. Затова разпространето на силата на пресъдено нещо спрямо ипотечния кредитор на решението относно действителността на пълномощното, постановено преди учредяването на ипотеката между учредителя и едно друго лице, е проява на зависимост в правното положение на правоприемника от правното положение на праводателя /намиращо израз и в правилата по чл. 226 ГПК/. „Финанс Холд България” ЕООД черпи ипотечните си права от „Суифт Риспонс” ЕООД, което се легитимира като носител на право на собственост, придобито чрез правна сделка, но не е било страна по спора по гр. дело № 4295/2018 г. по описа на Районен съд – Враца и съответно не е налице възможност за третирането на този кредитор като частен правоприемник обвързан така, както и като страната, от която черпи правата си.

Като трето (необвързано пряко или косвено) със силата на пресъдено нещо лице, „Финанс Холд България” ЕООД следва да се съобразява с представения от ищеца съдебен акт, което съобразяване се изразява в зачитане на това, че в отношенията между „Кардинал 07” ЕООД и Т. Г. П. процесното пълномощно е нищожно. Това зачитане касае единствено тези отношения и не противоречи на претендираните от него права. „Финанс Холд България” ЕООД не е участвало и по делото не е установено да е могло да участва в съдебното производство пред РС Враца, приключило с влязлото в сила съдебно решение, тя е такова трето лице, което има възможност да оспорва съответствието на тези решения с действителното правно положение. В този смисъл е изложеното в доктрината принципно разграничение между важимостта на силата на присъдено нещо спрямо нейните адресати и нейното зачитане от всички /проф. Ж. С., "Сила на пресъдено нещо в гражданския процес", Сиела, 2007 г., стр. 289, 305, 318/ и възприето в практиката прилагане на тази норма в сходен случай /Определение № 416 от 22.04.2016 г. на ВКС по гр. д. № 985/2016 г., III г. о., ГК).

В постановените по реда на чл. 290 ГПК решение № 133 от 14.03.2011 г. по гр. д. № 2020/2009 г. на ВКС, ГК, I г. о., решение № 8 от 26.07.2011 г. по гр. д. № 115/2010 г. на ВКС, ГК, III г. о., решение № 378 от 28.07.2010 г. по гр. д. № 148/2009 г. на ВКС, ГК, IV г. о. и др. Върховният касационен съд е приел, че задължението на съда да зачете силата на пресъдено нещо на влязло в сила решение е регламентирано в чл. 297 ГПК и когато се разрешава правен спор и по преюдициалното правоотношение има влязло в сила съдебно решение, съдът е длъжен да го зачете и да не приема нещо различно. Това задължение възниква само тогава, когато има пълна идентичност между предмета на делото, по което е постановено влязлото в сила решение, и преюдициалното правоотношение, което се разглежда във висиящия спор. При преценката дали има идентичност между делото, приключило с влязлото в сила решение, и повторно заведеното дело, съдът следва да изхожда от чл. 298, ал. 1 и ал. 2 ГПК. Силата на пресъдено нещо на съдебното решение обвързва срещу-поставените страни, универсалните им правоприемници, както и частните им правоприемници, когато частното правоприемство е настъпило след предявяването на иска. Обвързващата сила на съдебното решение по вещни искове се разпростира и по отношение на третите лица – кредитори, когато възможността им да се удовлетворят зависи от принадлежността на вещта към имуществото на длъжника. Изводите на първоинстанционния съд, че силата на пресъдено нещо на влязлото в сила решение, постановено по преюдициалното правоотношение, не обвързва ответника, тъй като не е бил страна по делото, нито правоприемник на такава, е съобразен с формираната съдебна практика.

Ищецът „Кардинал 07” ЕООД твърди, че упълномощителната сделка, с която е овластил Т. Г. П. е нищожна поради липса на изразена от упълномощителя воля за упълномощаване на лицето Т.П. да сключи договор за покупко-продажба на собствения му недвижим имот - липса на съгласие, което е порок по чл. 26, ал. 2, предл. 2 ЗЗД. Въпросът за нищожността на упълномощителната сделка не е предмет на предявен в процеса отделен установителен иск, но съдът дължи произнасяне в мотивите на своето решение, тъй като е довод на ищеца за основателност на неговите искове и въпросът е преюдициален по отношение на иска за нищожност на договора за продажба. За установяване на липсата на

съгласие за изпълномощителната сделка, ищецът е представил решение от 15.05.2019 г., постановено по т.д. № 4295/ 2018 г. по описа на Районен съд – Враца, с което е уважен установителният му иск срещу ответника Т. Г. П. за прогласяване нищожността на изпълномощителна сделка, която видно от диспозитива на съдебното решение е точно тази, с която „Кардинал 07” ЕООД е изпълномощил лицето Т.П. да сключи договор за продажба на недвижим имот, представляващ самостоятелен обект в сграда с идентификатор 68134.100.21.1.3, находящ се в гр. София, ул. „\*\*\*\*“ № 35. Това решение, съобразно чл.298, ал.1, е задължително само в отношенията между страни по делото, по което то е постановено. Съгласно чл. 223, ал. 1 ГПК силата на пресъдено нещо на решението важи освен между главните страни в процеса и в отношенията между третото лице помагач и насрещната страна по спора. Ответникът „Суифт респонс“ ЕООД по иска за нищожност на договора за покупко-продажба, както и третото лице помагач по този иск - „Финанс Холд България” ЕООД не са страни в това производство. Следователно съдебното решение не се ползва със сила на пресъдено нещо спрямо „Суифт респонс“ ЕООД и „Финанс Холд България” ЕООД и ищецът не може да се позове срещу това лице на установените с решението факти, които се обхващат от задължителната му сила.

В настоящия процес ищецът се е позовал на нищожност на изпълномощителната сделка като е оспорил подписът на своя управител в пълномощното. Нотариално завереното пълномощно, като документ, в частта, в която е обективизирано изявлението на автора-упълномощител представлява частен документ. Нотариалната заверка на подписа върху частен документ е вид нотариално удостоверяване, съобразно текста на чл.569, т.2, пр.4 ГПК. С нотариалната заверка на подписа нотариусът удостоверява, че положеният подпис след думата „упълномощител” е на лицето, което е подписало пълномощното пред него или е потвърдило вече положения подпис. За това удостоверяване са приложими разпоредбите на чл.578, ал.4 и ал.5 ГПК, установяващи изискване упълномощителят да се яви лично пред нотариуса, който проверява самоличността му въз основа на представения документ за самоличност. Упълномощителят полага подписа в пълномощното пред нотариуса или потвърждава вече положения подпис. Удостоверяването на подписа се извършва с надпис върху документа, съгласно чл.590, ал.1 ГПК, който има формата на квадратен печат на нотариуса. Целта на нотариалната заверка на подписа на пълномощно за сключване на договор в нотариална форма, е че именно лицето, което се е явило пред нотариуса е подписало частния документ. Нотариалното удостоверяване на подписа върху частен документ по същността си е заверка от нотариуса като длъжностно лице в предвидената от закона форма. В частта на пълномощното отнасяща се до извършване на нотариалното удостоверяване на подписа на посоченото в него като упълномощител физическо лице същото представлява официален документ. Така извършената нотариална заверка сочи, че при оспорена истинност – авторство на пълномощното тежестта на доказване на неистинността на документа е върху страната, която го оспорва – чл.193, ал.3, пр.1-во.

Ищецът следва да докаже, че подписът в процесното пълномощно не е положен от управителя на „Кардинал 07” ЕООД. Пълномощното от 27.07.2017 г. е подписано от името на „Кардинал 07” ЕООД от управителя му М.С. и следователно то обективира негово изявление. Ищецът не е представил по делото никакви доказателства, от които да се установява, че подписът върху пълномощното не е положен от М.С.. Ищецът в хода на първоинстанционното производство, с изявление в открито съдебно заседание, проведено на 11.12.2019 г. /л. 186 от делото на СГС и л.205/, по собствена воля се е отказал в хода на производството от направеното от него първоначално искане за допускане на съдебно-почеркова експертиза, която да изследва подписа, положен за упълномощител в това пълномощно и след като съдът с разпореждане на съда от 29.01.2020 г., намиращо се на л. 205 от делото на СГС, му е дал допълнителни указания да заяви ясно кои от първоначално направените доказателствени искания поддържа, като съобрази кои са фактите, които се обхващат от задължителната сила на влязлото в сила съдебно решение на Районен съд – Враца и кои не.

Във въззивната жалба също не са изложени доводи за неправилно разпределение на доказателствената тежест и не са направени доказателствени искания от страна на въззивника и съответно не са събирани доказателства.

При липса на представени доказателства, че подписът в пълномощното от 27.07.2017 г. не е положен от М.С., въззивният съд следва да приеме, че пълномощното не обективира изявление, изхождащо от управителя на „Кардинал 07” ЕООД за извършване на упълномощителната сделка. При служебна справка по партидата на търговското дружество в търговския регистър, съдът установява, че към 27.07.2017 г. М. А. С. е негов управител и именно той е лицето, което по силата на закона го представлява. С оглед на това, съдът приема, че с процесното пълномощно ищецът е изявил валидно волята си да упълномощи Т. Г. П. да го представлява пред трети лица.

Пълномощното от 27.07.2017 г., сключено в писмена форма с нотариална заверка на подписа с рег. № 12461/ 27.07.2017 г. на нотариус В. И. и на съдържанието с рег. № 12462/ 27.07.2017 г. на нотариус В. И., от упълномощителя „Кардинал 07” ЕООД е предоставя на Т. Г. П. представителната власт за сключване на договор за продажба на недвижим имот, представляващ самостоятелен обект в сграда с идентификатор 68134.100.21.1.3, находящ се в гр. София, ул. „\*\*\*\*“ № 35 без да ограничава пълномощника в избора на лицето, с което да се сключи сделката за продажба на имота, както и по отношение на цената на имота. С договора за покупко продажба по нотариален акт № 1, том II, рег. № 14334, дело № 167/2017 г. на Нотариус А. Б., с район на действие СРС „Кардинал 07” ЕООД чрез пълномощника си Т. Г. П. прехвърля в полза на купувача „Суифт респонс“ ЕООД срещу заплащане на покупна цена в размер на 35 000 лв. правото на собственост върху недвижимия имот, посочен в пълномощното от 27.07.2017 г. – самостоятелен обект в сграда с идентификатор 68134.100.21.1.3, находящ се в гр. София, ул. „\*\*\*\*“ № 35. Следователно сключената от пълномощника Т.П. от името и за сметка на „Кардинал 07” ЕООД сделка е такава, за сключването на каквото пълномощникът е бил упълномощен. сключването на договора за продажба от 06.11.2007 г. представлява правно действие, включено в обема на учредената на пълномощника Т.П. представителната власт като по делото не е твърдяно и не са представени доказателства действието на упълномощаването да е било прекратено към датата на сключване на договора за продажба. Предвид изложеното договорът е сключен от лице, което е надлежно упълномощено да извърши това действие от името и за сметка на ищцовото дружество и следователно не е в състояние на висяща недействителност по чл. 42, ал. 2 ЗЗД и поражда правни последици без да е необходимо потвърждаване от упълномощителя.

Съдът напълно споделя мотивите на първоинстанционния съд, че дори и да се приеме за доказано, че при сключване на договора за продажба на недвижим имот пълномощникът Т.П. е действала без надлежно учредена в нейна полза представителна власт поради нищожност на пълномощното от 27.07.2017 г., изводът, че договорът за продажба не е недействителен на основание чл. 42, ал. 2 ЗЗД, не се променя. По делото е установено, че дружеството „Кардинал 07” ЕООД след като е узнало за сключения договор за продажба е извършило действия, с които е потвърдило извършването на това правно действие от негово име от лице без представителна власт. От показанията на разпитания по делото свидетел В. Ц. Ч. се установява, че ищцовото дружество чрез своя законен представител М.С. е узнало за сключването от пълномощника П. на договора за продажба на собствения му имот, представляващ магазин, находящ се в гр. София, ул. „\*\*\*\*“ № 35, към момента, в който той вече се е притежавал от друго физическо лице, на което купувачът по оспорения договор го е продал. Установено е, че с договор по нотариален акт № 12/12.04.2018 г. „Суифт респонс“ ЕООД е продало процесния имот на Т. И. В.. Тези факти в съвкупност с фактите, установени от свидетеля Ч. водят до извода, че „Кардинал 07” ЕООД е узнал за сключената от негово име от пълномощника Т.П. сделка през месец април 2018 г. Свидетелят Ч. е посочил, че след като е узнал за тази сделка законният представител на „Кардинал 07” ЕООД е предприел действия за водене на преговори по сключване на нов договор за продажба на магазина, находящ се в гр. София, ул. „\*\*\*\*“ № 35, с който правото

на собственост върху имота да се придобие от друго физическо лице – от адвокат К. С. /чрез договора по нотариален акт № 85 от 11.05.2018 г./, като крайната цел била чрез тази сделка правото на собственост върху магазина да се върне в патримониума на „Кардинал 07” ЕООД. Предприети действия за придобиване обратно, чрез подставено лице, на недвижимия имот, който е предмет на сключения от пълномощника Т.П. договор за продажба, сочат на липса на оспорване на валидността на извършената от пълномощника разпоредителна сделка, също на съобразяване и признаване на правните последици на тази сделка. Липсата на оспорване от законният представител на ищец сочи на приложението на разпоредбата на чл. 301 ТЗ /приложима в случая съобразно изложените по-горе мотиви, че за търговския характер на договора/. При това договорът е валидиран и са настъпили неговите правни последици.

Следователно договорът за продажба на недвижим имот, сключен с нотариален акт № 1, том II, рег. № 14334, дело № 167/2017 г. на Нотариус А. Б., с район на действие СРС не е недействителен на основание чл. 42, ал. 2 ЗЗД и предявеният в процеса установителен иск за прогласяване на тази недействителност трябва да се отхвърли.

II./ По установителните иски с правна квалификация чл. 26, ал. 1, предл. 1 ЗЗД вр. чл. 167, ал. 3 ЗЗД за : 1./ прогласяване нищожността на договор за учредяване на договорна ипотека върху недвижим имот, представляващ магазин с идентификатор 68134.100.21.1.3 по кадастралната карта и кадастралните регистри на гр. София, находящ се на адрес: гр. София, ул. „\*\*\*\*“ № 35, сключен на 12.01.2018 г., с нотариален акт № 41, том I, рег. № 807, дело № 24/2018 г., между „Финанс Холд България” ЕООД, като ипотекарен кредитор, и „Суифт Респонс” ЕООД, като ипотекарен длъжник, тъй като ипотеката е учредена върху имот, който при сключването на договора не е принадлежал на лицето, което я учредява и 2./ за прогласяване нищожността на договор за учредяване на договорна ипотека върху недвижим имот, представляващ магазин с идентификатор 68134.100.21.1.3 по кадастралната карта и кадастралните регистри на гр. София, находящ се на адрес: гр. София, ул. „\*\*\*\*“ № 35, сключен на 22.02.2018 г., с нотариален акт № 187, том II, рег. № 4512, дело № 249/2018 г., между „Финанс Холд България” ЕООД, като ипотекарен кредитор, „Суифт Респонс” ЕООД, като ипотекарен длъжник и Т. Г. П. и М. А. С., като заемополучатели и длъжници по обезпеченото задължение, тъй като ипотеката е учредена върху имот, който при сключването на договора за това не е принадлежал на лицето, което я учредява.

Посоченият от ищеца порок на двете сделки квалифицира исковите по чл. 26, ал. 1, предл. 1 ЗЗД - нищожност на договорите поради противоречие с чл. 167, ал. 3 ЗЗД, защото се твърди, че и с двата договора са учредени ипотеки върху недвижим имот, който към датата на сключване на сделките за това не е собственост на ипотекарния длъжник.

Съгласно разпоредбата на чл. 167, ал. 3 ЗЗД и ипотека може да се учреди само върху имоти, които при сключването на договора принадлежат на лицето, което я учредява.

С процесните два нотариални акта /нотариален акт № 41, том I, рег. № 807, дело № 24/2018 г. и нотариален акт № 187, том II, рег. № 4512, дело № 249/2018 г./ „Суифт респонс“ ЕООД е учредило две ипотеки върху един и същ недвижим имот - магазин с идентификатор 68134.100.21.1.3 по кадастралната карта и кадастралните регистри на гр. София, находящ се на адрес: гр. София, ул. „\*\*\*\*“ № 35, в полза на кредитора „Финанс холд България“ ООД за обезпечаване на задължения по сключени договори за заем. Ипотеките са в обезпечение на задълженията на „Суифт респонс“ ЕООД по договор за заем, сключен между „Финанс холд България“ ООД, като заемодател, и И. В. Р. и Т. Г. П., като заемополучатели, в задълженията на които „Суифт респонс“ ЕООД е встъпило в дълг, както и задълженията на „Суифт респонс“ ЕООД по договор за заем, сключен между „Финанс холд България“ ООД, като заемодател, и „Суифт респонс“ ЕООД, Т. Г. П. и М. А. С., като заемополучатели.

Договорите за ипотека са сключени на 12.01.2018 г. и на 22.02.2018 г. и за да е налице посоченото противоречие със закона към тези дати учредителят на ипотеките не

трябва да притежава правото на собственост върху ипотекирания недвижим имот с идентификатор 68134.100.21.1.3 по кадастралната карта и кадастралните регистри на гр. София, находящ се на адрес: гр. София, ул. „\*\*\*\*“ № 35.

По делото е установено, че с договор за продажба от 06.11.2017 г. по нотариален акт № 1, том II, рег. № 14334, дело № 167/2017 г. на Нотариус А. Б., с район на действие СРС „Кардинал 07“ ЕООД е прехвърлило на „Суифт респонс“ ЕООД правото на собственост върху недвижим имот, представляващ самостоятелен обект в сграда с идентификатор 68134.100.21.1.3, находящ се в гр. София, ул. „\*\*\*\*“ № 35. По делото съдът е приел, че договорът за покупко-продажба е действителен и е породил целените с него правни последици и правото на собственост върху процесния имот е прехвърлено на неговия приобретател - „Суифт Респонс“ ЕООД.

Първоинстанционният съд законосъобразно е посочил, че силата на пресъдено нещо на решението на Районен съд – Враца е противопоставима единствено на участвалата в производството по т.д. № 4295/ 2018 г. по описа на Районен съд – Враца страна - Т. Г. П., която по тази причина е обвързана от задължителната сила на постановеното решение в отношенията ѝ с ищеца „Кардинал 07“ ЕООД. Спрямо нея е установено по задължителен начин, че упълномощителната сделка от 27.07.2017 г., извършена в писмена форма с нотариална заверка на подписа на упълномощителя с рег. № 12461/ 27.07.2017 г. на нотариус В. И. и на съдържанието с рег. № 12462/ 27.07.2017 г. на нотариус В. И., която е тази въз основа на която е сключен договора за продажба на недвижим имот, с който „Суифт респонс“ ЕООД се легитимира като собственик на ипотекирания недвижим имот, е нищожна поради липса на съгласие. От друга страна обаче, ответниците по иска за нищожност на една сделка, предявен от трето за нея лице, имат качеството на задължителни необходими другари в процеса. Същите са участници в едно и също материално правоотношение, което изисква спора относно него да бъде решен по еднакъв начин спрямо всички тях. Поради тъждеството на спорното правоотношение всички факти трябва да бъдат установени в процеса еднакво спрямо всички необходими другари. Това важи и по отношение действителността на пълномощното, въз основа на което е сключен договора за продажба. Доколкото ищецът не е провел пълно и главно доказване на факта, че пълномощното от 27.07.2017 г. страда от твърдения с исковата молба порок на волята спрямо всички ответници по предявените искове с правно основание чл. 26, ал. 1, пр. 1 ЗЗД вр. чл. 167, ал. 3 ЗЗД, които имат качеството на необходими другари, съдът следва да приеме, този факт недоказан в процеса спрямо всички тях.

С оглед изложеното по делото е установено, че договорът за продажба, легитимиращ „Суифт респонс“ ЕООД като собственик на недвижимия имот, върху който е учредена ипотека действителен на основание чл. 42, ал. 2 ЗЗД, породил е правните си последици и „Суифт респонс“ ЕООД е придобило правото на собственост върху недвижим имот с идентификатор 68134.100.21.1.3, находящ се на адрес: гр. София, ул. „\*\*\*\*“ № 35. Следователно към датата на сключване на двата договора за ипотека - 12.01.2018 г. и 22.02.2018 г. „Суифт Респонс“ ЕООД, в качеството си на собственик на този имот се е разпоредило с правото на собственост върху него, при спазване на императивната правна норма на чл. 167, ал. 3 ЗЗД и те не противоречат на установеното с нея законово правило. Това прави неоснователни предявените искове за прогласяване на тяхната нищожност поради противоречието им със закона.

За пълнота на изложението и тъй като има доводи във въззивната жалба въззивният съд отбелязва, че не споделя виждането на първоинстанционния съд, че нарушаването на чл.167, ал.3 от ЗЗД не води до абсолютна нищожност на сключения договор за ипотека. Член 167, ал. 3 ЗЗД постановява, че ипотека може да се учреди само върху имоти, които при сключването на договора принадлежат на лицето, което я учредява. При нарушаване на тази императивна норма на закона би се стигнало до нищожност на договора за ипотека.

Предвид изложеното по-горе въззивната жалба е неоснователна и следва да бъде отхвърлена.

При този изход на делото отговорността за направените в производството разноси следва да се възложи на въззивника, който дължи и направените разноси от въззиваемия – 2500 лева.

Воден от горното съдът

## **РЕШИ:**

ПОТВЪРЖДАВА Решение № 260605/09.04.2021 г. по т.д.№ 1714/2018 г. СГС, ТО, VI-17 състав като законосъобразно и правилно.

ОСЪЖДА „Кардинал 07” ЕООД да заплати на „Финанс Холд България” ЕООД на основание чл.78, ал.3 от ГПК сумата 2500 лв. разноси за въззивното производство.

РЕШЕНИЕТО подлежи на касационно обжалване пред Върховен касационен съд в 1-месечен срок от съобщаването му на страните по делото, при условията на чл.280 от ГПК.

**Председател:** \_\_\_\_\_

**Членове:**

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

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