

# РЕШЕНИЕ

№ 395

гр. Варна, 30.03.2022 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**ОКРЪЖЕН СЪД – ВАРНА, Х СЪСТАВ**, в публично заседание на  
единадесети март през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Ивелина Влагова

при участието на секретаря Елка Н. Иванова  
като разгледа докладваното от Ивелина Влагова Гражданско дело №  
20213100101057 по описа за 2021 година

за да се произнесе взе предвид следното:

Производството по делото е образувано по повод предявени в условията на субективно кумулативно съединени искове от **Б. Б. Б. против П. СТ. АТ. и Й. АТ. АТ.** с правно основание чл.108 от ЗС за приемане за установено по отношение на ответниците, че ищцата е собственик на 7/8 ид.части от недвижим имот – апартамент с ид.№ \*\*\*\*\*.\*\*\*\*\*.\*\*\*.\*\* по Кадастралната карта на гр.Варна находящ се в гр.Варна, бул.“Ц. О.“ № \*\*, вх.\*, ет.\*, ап.\*\* със застроена площ от 85,98 кв.м., ведно с прилежащото избено помещение, находящо се под ап.№ 3, както и 2,97161% ид.части от общите части на сградата и от правото на строеж, както и и за осъждане на ответниците да и предадат владението на 7/8 ид.части от имота.

С определение от 08.10.2021г., в първото по делото съдебно заседание, са приети за съвместно разглеждане заявените от Б.Б. против П.А. и Й.А. възражения по чл.42, б.“б“, вр.чл.25, ал.1 от ЗН за нищожност на саморъчно завещание на А.А.Б. от 05.04.1990г. поради това, че не е написано и подписано от посочения като завещател А.Б., както и възражението по чл.43, ал.1 от ЗН за унищожаемост на нотариалното завещание от 03.08.2012г. на В.А. Б. поради това, че същата не е разбирала свойството и значението на постъпките си при изготвянето му.

В исковата и уточняващата молби ищцата Б.Б. твърди, че е собственик на 7/8 ид.части от недвижим имот - апартамент с ид.№ \*\*\*\*\*.\*\*\*\*\*.\*\*\*.\*\* по Кадастралната карта на гр.Варна находящ се в гр.Варна, бул.“Ц. О.“ № \*\*, вх.\*, ет.\*, ап.\*\* със застроена площ от 85,98 кв.м., ведно с прилежащото избено помещение както и 2,97161% ид.части от общите части на сградата и от правото на строеж като собствеността е придобила по силата на

наследяване от В.А. Б. /нейна баба/ и Б.А.Б. /нейн баща/. Наследодателката В. Б. е придобила имота по време на брака си с А.А.Б. през 1967г. с нот.акт № 176, том 5, дело № 2243/1967г. Излага, че ответниците П.А. и нейният син Й.А. ползват имота без правно основание и моли предявените срещу тях искове за собственост да бъдат уважени, като се приеме за установено, че ищцата е собственик на 7/8 ид.части от имота и ответниците да бъдат осъдени да и предадат владението на тях.

В срока по чл.131 от ГПК е депозиран писмен отговор от ответниците П. СТ. АТ. и Й. АТ. АТ., чрез процесуалния им представител, в който заявяват становище за допустимост, но неоснователност на предявените искове. Оспорват твърденията на ищцата, че е собственик на 7/8 ид.части на процесния имот, като ответникът Й.А. твърди, че е негов едноличен собственик. Излага, че имотът е придобит през 1967г. от съпрузите А. и В. Б. като на 05.04.1990г. А.Б. със саморъчно завещание се е разпоредил в полза на съпругата си с цялото свое притежавано имущество, в следствие на което след смъртта му през 1992г. едноличен собственик на имота е станала В. Б.. На 03.08.2012г. с нотариално завещание В. Б. е завещала своето имущество на А. А. и на съпругата му – първата ответница П.А., а след смъртта на В. на 29.11.2012г. собственици на апартамент № 25 са станали наследниците по завещание. След смъртта на А. А. през 2014г. собствената му квота от имота е наследена по равно от съпругата му П. и от синът Й.А.. На 15.08.2018г. с договор за дарение П.А. е дарила собствените си  $\frac{3}{4}$  ид.части от имота на сина си, с което Й.А. е придобил целият имот.

В съдебно заседание ищцата Б.Б., чрез процесуалния си представител поддържа предявените искове и възраженията по чл.42, б.„б“ от ЗН и по чл.43 от ЗН и моли да бъдат уважени. В съдебно заседание на 05.11.2021г. след проведеният разпит на свидетелката В. М. Ат., която посочва, че е първа братовчедка на В. Б., ищцата навежда твърдения за нищожност на нотариалното завещание на последната от 03.08.2012г., поради това, че същото е изготвено при участието само на 1 свидетел, поради забраната в чл.584, т.3 от ГПК роднина до 4 –та степен по сребрена линия да бъде свидетел в нотариално производство. В хода на устните състезания ищцата е направила и искане за произнасяне на съда по всички наведени възражения за недействителност на нотариалното завещание на В. Б.. При извод за основателност на претенциите моли да бъдат присъдени сторените по делото съдебно-деловодни разноски и адвокатско възнаграждение по реда на чл.38 от ЗАДв. Прави възражение за прекомерност на заплатеното от ответниците адвокатско възнаграждение.

Ответниците П.А. и Й.А., чрез процесуалните си представители оспорват предявените срещу тях искове и молят да бъдат отхвърлени като неоснователни ведно с наведените в първото по делото съдебно заседание възражения за недействителност на завещателните разпореждания на А. и В. Б. направени в тяхна полза. Твърдят, че завещанието на А.Б. е написано и подписано от него, както и че В. Б. е била в състояние да завещава към момента на съставяне на нотариалното й завещание от 03.08.2012г. Считат, че участието в производството по изготвяне на нотариалното завещание на свидетел, който е роднина на завещателя не се отразява на действителността на завещателното разпореждане. В хода на устните състезания, чрез процесуалния си представител са заявили за първи път възражение

за придобиване по давност на процесния имот.

**СЪДЪТ**, след като взе предвид представените по делото доказателства – по отделно и в тяхната съвкупност, съобрази становищата на страните и нормативните актове, регламентиращи процесните отношения, намира за установено следното от **фактическа страна**:

Видно от представеният нот.акт за собственост № 176, том 5, дело № 2243/1967г. /л.11/ А. А. Б. и В. А. Б. са признати за собственици апартамент № 25, находящ се на ул.“В. К.“ в гр.В., бл.\* ет.\* със застроена площ от 85,98 кв.м., който са придобили чрез покупко-продажба след застрояване на парцел отчужден за групово жилищно строителство. Видно от представеното удостоверение, издадено от Община Варна на 16.10.2018г. /л.12/, В. А. Б. и В.А. Б. са едно и също лице.

Видно от представените удостоверения за наследници /л.13-16/, А.А.Б. е починал на 18.06.1992г. и негови наследници са съпругата му В.А. Б., починала на 29.11.2012г. и синът им Б.А.Б. починал на 30.03.2012г. Наследници по закон на Б. Б. са съпругата му С.Ж. Б. и дъщеря му Б. Б. Б..

Със саморъчно завещание от 05.04.1990г. /л.94/ А.А.Б. е завещал на съпругата си В.А. Б. всичкото си движимо и недвижимо имущество, пари, ценности, влогове и застраховки, които ще останат след неговата смърт.

Автентичността на саморъчното завещание е оспорена от ищцата, във връзка с което е открито производство по чл.193 от ГПК и е проведена Съдебно-графологична експертиза. От заключението на същата, поддържано в съдебно заседание от вещото лице Е.А. се установява, че ръкописният текст и подписа положен срещу „Завещател“ в завещанието от 05.04.1990г. са изпълнени от А.А.Б.. Завещанието на А.Б. е обявено от нотариус П. П. на 22.10.2014г., за което е съставен протокол /л.97/.

Видно от представеното нотариално завещание № 5, том 1, рег.№ 3446, дело № 5/03.08.2012г. /л.98/ В.А. Б., в присъствието на свидетелите Н.К.П. и В. М. Ат. е завещала на А. Й. А. и на П. СТ. АТ. цялото си движимо и недвижимо имущество, което ще бъде открито на нейно име след смъртта ѝ, заради грижите, които са полагали за нея.

Видно от представеното удостоверение за наследници /л.100/, А. Й. А. е починал на 24.08.2014г. и негови наследници са съпругата му П.А. С. и синът му Й. АТ. АТ..

С нот.акт за дарение на идеални части от недвижим имот № 25, том 2, рег.№ 3572, дело № 258/15.08.2018г. /л.95/ П. СТ. АТ. е дарила на сина си Й. АТ. АТ. собствените си придобити по наследство  $\frac{3}{4}$  ид.части от апартамент с ид.№ \*\*\*\*\*.\*\*\*\*\*.\*\*\*\*.\* по Кадастралната карта на гр.Варна, район Одесос, бул.“Ц. О.“№ \*\*, вх.\*, ет.\*, ап.\*\* със застроена площ от 85,98 кв.м., ведно с прилежащото му избено помещение , както и 2,97161% ид.части от общите части на сградата и от правото на строеж върху ПИ с ид.№ \*\*\*\*\*.\*\*\*\*\*.\*.

По делото е представена многобройна медицинска документация отразяваща здравословното състояние на В. Б. – от РЗОК-Варна, НКОК, амбулаторни листи, епикризи,

ТЕЛК решение, документация съхранявана в „БАЛОЗ „Д-р Марко Марков“-Варна. Въз основа на тях е проведена Комплексна Съдебно-медицинска експертиза с участието на две вещи лица – психиатър /д-р К.К./ и общо-практикуващ лекар /д-р Х.Д./. От заключението на проведеното експертно изследване – основно и две допълващи заключения се установява, че В. Б. е страдала от карцином на дебелото черво и ендометриума, във връзка с което е проведено оперативно лечение през м.03 и м.04.2012г. Като придружаващи заболявания са посочени – исхемична болест на сърцето, хипертонична болест III стадий, сърдечна недостатъчност II-III клас, мозъчно-съдова болест, захарен диабет тип 2, катаракта. Вещите лица са категорични, че диагностицираните заболявания на В. Б. не са се отразили на способността ѝ да разбира свойството и значението на постъпките си и на способността и да ги ръководи. Няма медицински данни да е страдала от умствена недостатъчност или деменция, нито от слепота или глухота, въз основа на което обосновават извод, че В. Б. е имала възможност да изрази свободно волята си и желанията си към 03.08.2012г. и да предвижда последиците от тези свои действия.

В хода на производството са събрани гласни доказателства чрез разпит на свидетелите В.К. М., В. М. Ат., И.Д.Г., В.И.Г., Л.Ф.Н. и Р.Т.И..

Св.М. – нотариус с район на действие Районен съд-гр.Девня посочва, че нотариалното производство по съставяне на нотариалното завещание на В. Б. е започнало по нейна молба до него. Извършена е проверка на самоличността на лицето чрез справка с личната ѝ карта, като на завещателката са зададени контролни въпроси за преценка дееспособността ѝ. Свидетелят посочва, че завещателката не е породила с поведението си съмнения относно адекватността ѝ за действията, които предстои да извърши, след което под нейна диктовка е съставено завещанието ѝ. Направена била и проверка за живи роднини на В. Б., като се констатирало че няма такива от първа, втора и трета степен. След съставянето му завещателката написала собственоръчно имената си. Актът бил подписан и от свидетелите. Между нотариуса и завещателката нямало комуникационен проблем в производството по изготвяне на нотариалното завещание.

От показанията на св.В.А. се установява, че е първа братовчедка на В. Б.. /Горното се установява от представеното удостоверение от Община Варна от 16.11.2021г. /л.244/, според което същите са роднини по сребрена линия от 4-та степен/. Посочва, че си спомня, че преди години, след като починал синът на В. Б., получила позвъняване по телефона от братовчедка си, която я помолила на следващия ден да отидат заедно при нотариус в гр.Девня, тъй като имала желание да „даде“ имуществото си на своя племенник Н.. В кантората на нотариуса присъствали свидетелката, В. Б., Н. и жена му П.. В. била в добро състояние – сама се придвижила до кантората, разговаряла с нотариуса и му казвала какво да записва. След съставянето на завещанието В. го подписала, както и свидетелката. Известно време след завещанието се наложило да направят операция на В.. Във времето след операцията – в болницата и след това В. се чувствала добре, разговаряли спокойно, включително и по телефона. Една седмица преди да почине, В. започнала да се чувства много зле, не можела да се движи самостоятелно. Тогава изцяло за нея се грижела П.. И

тогава обаче В. разговаряла разумно, чувала добре и нямала проблем да отговаря на задаваните ѝ въпроси.

От показанията на св.И.Г. се установява, че е баба на ищцата Б.Б. по майчина линия. Посочва, че В. Б. не била добре здравословно – страдала от диабет и в следствие на това виждала и чувала трудно. След смъртта на сина си, В. се обадила на свидетелката, за да и сподели че има здравословен проблем и трябва да отиде на лекар, след което постъпила в болница за гинекологична операция. При посещение в болницата след операцията свидетелката констатира, че В. е трудно подвижна, виждала и чувала трудно. Когато и се говорело малко по-високо В. чувала и отговаряла на задаваните ѝ въпроси. Тя също задавала въпроси и можело с нея да се проведе нормален разговор. В. не проявявала налудности, но недооценявала някой неща, като например, че е преминала през тежка операция. След като изписали В. от болницата свидетелката направила опит да я потърси – в дома ѝ и по телефона, но лицата, които се грижели за нея не и отворили вратата.

Свидетелката В.Г. посочва, че познава В. Б., тъй като били съседи. В. била много будна жена и дори помагала на свидетелката, която била касиер на блока да се съберат парите за входа. В. живеела заедно със сина си Б. до неговата смърт и се грижела за домакинството. Била „мъжка жена с много хъс за живот“. След смъртта на сина си през 2012г. В. споделила на свидетелката, че не се чувства добре и ще трябва да и направят гинекологична операция. След операцията В. се възстановила и била в добра кондиция, дори помагала на бащата на свидетелката във връзка с храненето му. В топлите летни дни В. излизала да се разхожда навън – сама и с П., на терасата и до близкия магазин. Залежала се 10-на дни преди да почине и тогава при нея останала да се грижи П.. Тогава също провели разговор, който бил разумен. Свидетелката задавала въпроси и получавала адекватни отговори. Посочва, че през цялото време – преди и след операцията - с В. винаги можело да се проведе нормален разумен разговор, не се забелязвали никакви паметови и други дефицити. Опитвала се да убеждава съседките си да излизат навън, да се разхождат в морската градина, да отидат на концерт, защото движението е важно за здравето и паметта. В. споделила със свидетелката, че има намерение да остави цялото си имущество на своя племенник и на жена му, тъй като били добри хора и нямало да я изоставят. През последните години В. не носела очила. Около година преди да почине направила санитране на апартамента.

От показанията на св.Л.Н. се установява, че познава В. от 1965г. и били съседки в жилищния блок на бул.“Ц.О.“ № \*\*. Малко след смъртта на сина ѝ, на В. и направили операция, след която споделила на свидетелката, че желае да прехвърли имуществото си на своя племенник, защото нямало кой да я гледа. След операцията В. се чувствала добре – излизала навън на двора, с нея можело да се проведе нормален разговор. Залежала се около месец преди да почине. Била умна жена и такава останала до края на живота си. Свидетелката посочва, че не е забелязвала В. да има проблем със слуха и зрението.

Свидетелката Р.И. посочва, че е посетила В. Б. в болницата на втория ден след операцията ѝ, като придружител на И. – другата баба на Б.Б.. Трудно провели разговор с В.,

тъй като тя изпитвала силни болки след операцията и не и се говорело много. Свидетелката останала с впечатление, че В. си губи мисълта, тъй като казвала по няколко думи и спирала да се замисли. Посочва, че В. недовиждала, тъй като присвивала очите си.

Предвид така установеното от фактическа страна, **СЪДЪТ** формулира следните изводи от **правна страна**:

Основателното провеждане на предявените от ищцата Б.Б. пасивно субективно съединени иски с правно основание чл.108 от ЗС и предмет – осъждане на ответниците да и предадат владението на 7/8 ид.части от процесния имот – апартамент с ид.\*\*\*\*\*.\*\*\*\*\*.\*\*\*.\*\* по Кадастралната карта на гр.Варна, находящ се в гр.Варна, бул.“Ц.О.“ № \*\* възлага е нейна тежест да установи елементите от фактическия състав на ревандикационния иск, а именно собствената си активна материалноправна легитимация, така и фактът на осъществяваното владение на имота от ответниците.

Ищцата се позовава на деривативно придобивно основание, а именно наследяване от нейните баща и баба. Безспорно от събраните по делото доказателства се установява, че Б.Б. е дъщеря на Б. Б. починал на 30.03.2012г. и внучка на В. Б. починала на 29.11.2012г., следователно и техен наследник по закон. В. Б. е придобила собствеността на процесния имот заедно със съпруга си А.Б. през 1967г. По правилата на чл.5-10 от ЗН Б.Б. се легитимира по наследяване на общо 7/8 ид.части от наследството им, в това число от процесния апартамент – 1/8 ид.част по наследство от баща си Б. Б. и  $\frac{3}{4}$  ид.части по наследство от баба си В. Б.. Това обаче при положение, че приживе предхождащите я собствениците на имота не са извършвали разпоредителни сделки с него.

Установява се обаче от представеното с отговора на исковата молба писмено доказателство, че на 05.04.1990г. А.Б. /съпруг на В. Б./ се е разпоредил в нейна полза чрез универсално саморъчно завещание с цялото си притежавано имущество, в това число и с процесния апартамент. Действителността на завещанието е своевременно оспорена от ищцата в първото по делото съдебно заседание с възражение за нищожността му на основание чл.42, б.“б“ вр.чл.25, ал.1 от ЗН, поради това че същото не е написано и подписано от завещателя. Тежестта да установи автентичността му, съобразно указаната доказателствена тежест, е на страната, която го е представила, т.е на ответниците. По тяхно искане е проведена Съдебно-графологична експертиза, от заключението на която се установява по безпорен и категоричен начин, че завещанието е написано и подписано от посоченият завещател А.Б.. Следователно оспорването по реда на чл.193 от ГПК е неуспешно проведено, което обвързва съда да приема, че след смъртта на А.Б. на 18.06.1992г. едноличен собственик на имота е станала съпругата му В. Б.. Обстоятелството, че завещанието е обявено почти 20 години след смъртта на завещателя /на 22.10.2014г./ не се отразява на неговата действителност и на правата, които транслира към наследника по завещанието. Фактът на фактическото приемане на наследството на А.Б. от В. Б. не е оспорен своевременно, поради което съдът го приема за установен. Основното практическо значение на обявяването на саморъчното завещание по реда на чл.27 от ЗН е случилото се имуществено разместване по повод смъртта на завещателя да стане достояние на останалите

наследници по закон, така че същите да могат при нужда да упражнят в срок правата си по чл.30 от ЗН да искат възстановяване на запазената си част от наследството, в случай че с конкретното завещателно разпореждане същата е накърнена.

Като собственик на целия процесен имот в качеството си на наследник по завещание на съпруга си, В. Б. се е разпоредила с него, чрез собствено – нотариално завещание от 03.08.2012г. в полза на ответницата П.А. и съпругът ѝ А. А.. Завещанието поражда действие от датата на смъртта на завещателя.

Съдът намира направеното от ищцата Б.Б. в първото по делото съдебно заседание възражение за унищожаемостта на нотариалното завещание от 03.08.2012г. на основание чл.43, ал.1, б. "а" от ЗН поради това, че към датата на съставянето му завещателката В. Б. не е била в състояние да разбира свойството и значението на постъпките си и да ги ръководи за допустимо, но неоснователно. Насрещното твърдение на ответниците, че възражението е погасено по давност е неоснователно. Тогава, когато завещанието се противопоставя на страна в процеса заявяваща собствени права по отношение на завещаното имущество, тази страна може да се позове чрез възражение на неговата унищожаемост без ограничение във времето по аргумент от чл.44, ал.3 от ЗН. При формиране на изводи по отношение унищожаемостта на завещанието на въведеното от ищеца основание съдът съобразява заключението на проведената по делото комплексна Съдебно медицинска и психиатрична експертиза, което като компетентно и безпристрастно дадено го поставя в основата на правните си изводи. Същото установява по категоричен начин, че завещателката В. Б. не е страдала от заболявания, в това число заболявания на психиката, които да са пречили способността и да взема разумни решения и да разбира последиците от тях. Констатираните социални заболявания /исхемична болест на сърцето, хипертонична болест III стадий, сърдечна недостатъчност II-III клас, мозъчно-съдова болест, захарен диабет тип 2, катаракта/, както и онкологично такова, според вещите лица, не са се отразили на адекватността на желанията, преценките и действията на завещателката и на възможността ѝ да изразява свободно волята си и да предвижда последиците от тези свои действия към 03.08.2012г. При това положение следва да се приеме, че В. Б. е съставила според волята си завещание в полза на П. и А. А. и в пълна способност да завещава, поради което нотариалното ѝ завещание от 03.08.2012г. не е унищожавемо на това основание.

Съдът обаче констатира, че е налице друг порок на завещателното разпореждане на В. Б. от 03.08.2012г. водещо до нищожността му и изразяващо се в нарушаване на законовите изисквания за форма на нотариалното завещание по смисъла на чл.24 от ЗН, а именно завещанието да бъде извършено от нотариуса в присъствието на двама свидетели и да бъде подписано от тях. Нотариалното завещание от 03.08.2012г. обективизирано в нот. акт № 5, том 1, рег. № 3446, дело № 5/03.08.2012г. представлява официален удостоверителен документ в частта досежно посочените като присъстващи лица при изготвянето му. В случая в завещанието е посочено, че нотариусът е отразил волята на завещателката В. Б. в присъствието на свидетелите Н.К.П. и В. М. Ат., като същите са се подписали на акта. От събраните по делото гласни доказателства чрез разпит на свидетелката В.А. в съдебно

заседание, както и от удостоверението за родствени връзки издадено от Община Варна на 16.11.2021г. /л.244/ се установява, че В. М. Ат. и завещателката В.А. Б. са първи братовчедки, т.е. роднини по сребрена линия от 4-та степен. Съгласно чл.584, т.3 от ГПК не могат да бъдат свидетели тези, които се намират със страните и участниците в нотариалното производство или с нотариуса в някое от посочените в чл.575 от ГПК отношения. В случая препращането към чл.575, ал.1 от ГПК запрещава възможността в нотариалното производство като свидетел да участва лице, което е роднина по сребрена линия до 4-та степен на страна в производството по извършване на нотариално завещание. Нарушаването на тази норма, каквото е налице в настоящия случай предвид родството на завещателката и свидетелката в производството по съставяне на нотариалното завещание, води по същество до липсата на един свидетел, а от там и до нарушаване разписаната в закона /чл.24 от ЗН/ форма на нотариалното завещание. В случая нотариалното удостоверяване не е нищожно по смисъла на чл.576 от ГПК, тъй като забраната по чл.584, т.3 от ГПК не попада сред посочените основания, а е налице неспазване на формата на нотариално завещание, което както при всяко нарушение на формата на разпоредителна сделка има за последица нищожността на самата сделка, в случая на завещанието от 03.08.2012г. В този смисъл – Решение № 88/09.07.2018г. по гр.д.№ 4176/2017г. на ВКС, I I г.о.; Решение № 322/02.11.2011г. по гр.д.№ 1808/2010г. на ВКС, III г.о.

По въпросът „Длъжен ли е съдът служебно да следи за нищожността на правни сделки, които са от значение за решаване на правния спор или следва да се произнесе по въпроса за нищожността само, ако заинтересованата страна е направила съответно възражение за нищожност?“ е образувано Тълкувателно дело № 1/2020г. по описа на ОСГТК на ВКС, по което към датата на настоящото произнасяне не е налице постановено тълкувателно решение. Независимо от това съдът счита, че отговорът на този въпрос е положителен в хипотезата, при която съдът констатира обективно от съдържанието на сделката или от установените по делото факти, че същата противоречи на повелителните императивни правни норми, каквито безспорно са нормите уреждащи материята на нищожността на сделките, досежно нейният предмет, форма или съобразеност със закона и добрите нрави. В този смисъл е и актуалната тълкувателна практика на ВКС – т.1 от ТР № 1/2013г. на ОСГТК на ВКС, според която „при проверка на правилността на първоинстанционното решение въззивният съд може да приложи императивна материалноправна норма дори, ако нейното нарушение не е въведено като основание за обжалване“, а също и решение № 208/08.11.2016г. по гр. д. № 1290/2016г. на ВКС, I г.о.

Това означава, че когато в рамките на исковото производство съдът констатира нищожност на сделката или акта, от който произтича спорното право или от който страните черпят своите права и този въпрос се явява преюдициален, независимо дали нищожността е заявена като предмет на спора, съдът се произнася в мотивите на съдебното решение и служи като опорна точна при разрешаване на спора, с който е сезиран.

В случая по делото е установен безспорен факт /родството между свидетелката в производството по извършване на нотариалното завещание и завещателката/, който



задължава съда да приложи материалноправната норма на чл.24 от ЗН и във връзка с нея да направи единственият извод за нищожност на нотариалното завещание поради неспазване на законоустановената му форма – липса на един от изискуемите двама инструментарни свидетели. Тази функция на съда по прилагане на установената в обществен интерес императивна правна норма не зависи от волята на страните, поради което именно има характер на служебно задължение, т.е. дължи се зачитането ѝ дори и при липса на заявено от заинтересованата страна възражение в този смисъл. Това важи в пълна степен в хипотезите, при които неразглеждането на въпроса за нищожността на сделката – служебно от съда или по възражение от заинтересованата страна има правопреклудиращо действие, т.е. когато заявяването му в самостоятелен процес би било недопустимо поради формираната вече сила на пресъдено нещо по обусловения спор.

Дори обаче да се приеме, че по валидността на завещанието съдът може да се произнесе само в случай, че заинтересованата страна е оспорила неговата действителност чрез въведено възражение в този смисъл, следва да бъде посочено, че в настоящия казус по делото е налице такова заявено възражение от ищеца за нищожност на завещателното разпореждане на В. Б. от 03.08.2012г. поради изготвянето му при липса на един свидетел /предвид недопустимото участие в нотариалното производство на св.В.М./. Възражението не е преклудирало, тъй като новото обстоятелство /родствената връзка/ и обусловеното от него възражение за нищожност на нотариалното завещание е въведено от ищеца в съдебното заседание, в което този нов факт е установен – заседанието, в което самата В.М. е разпитана като свидетел и е потвърдила родствената си връзка с В. Б.. Същото се явява новоузлато от страната по независещи от нея причини по смисъла на чл.147, т.1 от ГПК, поради което въвеждането му е допустимо и извън обичайните преклузивни срокове за това – отговора на исковата молба, респективно първото по делото съдебно заседание. В същото съдебно заседание /проведено на 05.11.2021г./ съдът е предоставил възможност и насрещната /ответната/ страна е заявила становище по установеното обстоятелство и възражението за нищожност като е твърдяла, че родството между двете жени не е пречка за свидетелстване в нотариалното производство и не води до нищожност на нотариалното завещание. Пак тогава ответниците не са се противопоставили на искането на ищеца за събиране на доказателства за цитираната родствена връзка. Съдът намира, че в съответствие с принципите на състезателност и равнопоставеност на страните в процеса, на ответниците е била предоставяна възможност за изразяване на становище по искания, изявления и възражения на насрещната страна, респективно за ангажиране на доказателства във всеки етап от развитието на процеса, като в нито един от релевантните моменти /срокът за отговор по чл.131 от ГПК, първото по делото съдебно заседание, както и заседанието, в което е направено възражението за нищожност на нотариалното завещание по чл.24 от ЗН/ ответниците не са навели контрааргументи и не са въвели релевантни правосъхраняващи възражения. Защитата на интересите на страна в процеса от навеждани от насрещната страна възражения в хода на цялото производство не предполага нито „възобновяване“, нито възстановяване, нито предоставяне на нов срок за отговор, а единствено вземане на становище и при нужда ангажиране на доказателства. Наведеното едва в хода на устните

състезания възражение на ответниците за изтекла в тяхна полза придобивна давност е изцяло преклудирано /след първото по делото съдебно заседание, когато са направени възраженията за недействителност на придобивните им основания – двете завещания/, поради което съдът не го разглежда по същество, още повече че именно поради незааявяването му в хода на производството същото се явява и недоказано досежно елементите му – трайно, явно и необезпокоявано владение с намерение за своеене, продължило в законоустановения срок за това.

С оглед изложеният по-горе извод за нищожност на нотариалното завещание на В. Б. от 03.08.2012г., то наследниците по това завещание – П. и А. А.и не са станали собственици на завещаното от нея, в това число на процесния апартамент. Следователно нито ответникът Й.А. е придобил по наследяване от баща си А. А. твърдяната  $\frac{1}{4}$  ид.част от имота, нито неговата майка – П.А. е могла да му прехвърли валидно чрез дарението от 15.08.2018г. собствеността на останалите  $\frac{3}{4}$  ид.части от процесния имот, поради това, че и тя и съпругът й А. А. не са станали собственици на имота по силата на извършеното в тяхна полза нищожно завещателно разпореждане.

След смъртта на В. Б. на 29.11.2012г. собствеността на процесния апартамент е преминала в патримониума на нейната внучка и единствен наследник по права линия - Б.Б., което обуславя извод за материалноправната й легитимация по иска за установяване правото и на собственост по отношение на  $\frac{7}{8}$  ид.части от имота спрямо ответниците. Между страните няма спор, че фактическата власт по отношение на него упражняват ответниците – в този смисъл е и становището изразено в хода на устните състезания, поради което съдът намира, че е налице и вторият елемент от фактическия състав на предявената искова претенция. Доколкото ответниците не установиха да е налице основание за осъществяването от тях владение на имота съдът намира, че исковата претенция следва да бъде уважена и в нейната осъдителна част, като П. и Й.А.и бъдат осъдени да предадат владението на претендираните  $\frac{7}{8}$  ид.части от имота на ищеца.

И двете страни са направили искане за присъждане на сторените по делото съдебно-деловодни разноски, като с оглед изхода на спора такива се следват на ищцата в размер на 50 лева /10 лева – платени такси за съдебни удостоверения и 40 лева – платена държавна такса по ч.гр.д.№ 723/2021г. по описа на ВОС, която съгласно т.5 от ТР № 6/2013г. по т.д.№ 6/2012г. на ОСГТК на ВКС, като разход по обезпечително производство се присъжда с окончателното съдебно решение по същество на спора. Процесуалният представител на ищцата – адв. Д.Д. е направил искане за присъждане в негова полза на адвокатско възнаграждение по реда на чл.38 от ЗАДв. за осъществяването от него безплатно процесуално представителство, което предвид доказателствата за договорено такова /по чл.38 от ЗАДв./ с ищцата се явява основателно за сумата от 3353,37 лева определено по реда на чл.7, ал.2, т.4 от Наредба № 1/2004г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения.

На основание чл.78, ал.6 от ГПК доколкото ищцата е лице освободено от заплащане на държавна такса и разноски в производството на основание чл.83, ал.2 от ГПК, дължимата за предявените икове за собственост държавна такса в размер на 941,12 лева, както и

заплатените от бюджета на съда възнаграждения за вещи лица в размер на общо 780 лева следва да бъдат възложени в тежест на ответниците, като дължимата сума от общо 1721,12 лева се присъжда в полза на ВОС.

Мотивиран от така изложените съображения, Варненски окръжен съд

## РЕШИ:

**ПРИЕМА ЗА УСТАНОВЕНО** по предявените от **Б. Б. Б.,** ЕГН \*\*\*\*\*, с адрес: гр.Р., ул.“Н. Й.В.“ № \*\*, вх.\*, ет.\*, ап.\*\* **против П. СТ. АТ.,** ЕГН \*\*\*\*\*, с адрес: гр.В., ул.“Б. п.“ № \*\*\*А и **Й. АТ. АТ.,** ЕГН \*\*\*\*\*, с адрес: гр.В., ул.“Б. п.“ № \*\*\*А пасивно субективно съединени иски, че **Б. Б. Б.,** ЕГН \*\*\*\*\* **Е СОБСТВЕНИК** на **7/8 ид.части от недвижим имот – апартамент с ид.№ \*\*\*\*\*.\*\*\*\*.\*\*\*.\*\*\* по Кадастралната карта на гр.Варна** находящ се в гр.Варна, бул.“Ц. О.“ № \*\*, вх.\*, ет.\*, ап.\*\* със застроена площ от 85,98 кв.м., ведно с прилежащото избено помещение, находящо се под ап.№ 3 , както и 2,97161% ид.части от общите части на сградата и от правото на строеж, на основание наследяване от В.А. Б. починала на 29.11.2012г., а тя чрез договор за покупко-продажба по време на брака си с А.А.Б., признати за собственици с нотакт № 176, том 5, дело № 2243/1967г. и **ОСЪЖДА П. СТ. АТ.,** ЕГН \*\*\*\*\*, с адрес: гр.В., ул.“Б. п.“ № \*\*\*А и **Й. АТ. АТ.,** ЕГН \*\*\*\*\*, с адрес: гр.В., ул.“Б. п.“ № \*\*\*А **ДА ПРЕДАДАТ** на **Б. Б. Б.,** ЕГН \*\*\*\*\*, с адрес: гр.Р., ул.“Н. Й.В.“ № \*\*, вх.\*, ет.\*, ап.\*\* владението на **7/8 ид.части от недвижим имот – апартамент с ид.№ \*\*\*\*\*.\*\*\*\*.\*\*\*.\*\*\* по Кадастралната карта на гр.Варна** находящ се в гр.Варна, бул.“Ц. О.“ № \*\*, вх.\*, ет.\*, ап.\*\* със застроена площ от 85,98 кв.м., ведно с прилежащото избено помещение, находящо се под ап.№ 3, както и 2,97161% ид.части от общите части на сградата и от правото на строеж, **на основание чл.108 от ЗС.**

**ОСЪЖДА П. СТ. АТ.,** ЕГН \*\*\*\*\*, с адрес: гр.В., ул.“Б. п.“ № \*\*\*А и **Й. АТ. АТ.,** ЕГН \*\*\*\*\*, с адрес: гр.В., ул.“Б. п.“ № \*\*\*А **ДА ЗАПЛАТЯТ** на **Б. Б. Б.,** ЕГН \*\*\*\*\*, с адрес: гр.Р., ул.“Н. Й.В.“ № \*\*, вх.\*, ет.\*, ап.\*\* сумата от **50 /петдесет/ лева** съдебно-деловодни разноски, **на основание чл.78, ал.1 от ГПК.**

**ОСЪЖДА П. СТ. АТ.,** ЕГН \*\*\*\*\*, с адрес: гр.В., ул.“Б. п.“ № \*\*\*А и **Й. АТ. АТ.,** ЕГН \*\*\*\*\*, с адрес: гр.В., ул.“Б. п.“ № \*\*\*А **ДА ЗАПЛАТЯТ** на **адв. Д.Е. Д.,** ЕГН \*\*\*\*\*, сумата от **3353,37 /три хиляди триста петдесет и три и 0,37/ лева** – адвокатско възнаграждение **по чл.38 от ЗАдв.**

**ОСЪЖДА П. СТ. АТ.,** ЕГН \*\*\*\*\*, с адрес: гр.В., ул.“Б. п.“ № \*\*\*А и **Й. АТ. АТ.,** ЕГН \*\*\*\*\*, с адрес: гр.В., ул.“Б. п.“ № \*\*\*А **ДА ЗАПЛАТЯТ по сметка на Окръжен съд - Варна** сумата от **1721,12 /хиляда седемстотин двадесет и един и 0,12/ лева** – дължима държавна такса и съдебни разноски, **на основание чл.78, ал.6 от ГПК.**

**РЕШЕНИЕТО** може да бъде обжалвано пред Варненски апелативен съд в двуседмичен срок от съобщаването му на страните.

Препис от настоящото решение да се връчи на страните по делото, заедно със съобщението за постановяването му на основание чл. 7, ал. 2 от ГПК.

**Съдия при Окръжен съд – Варна:** \_\_\_\_\_