

# РЕШЕНИЕ

№ 148

гр. Велико Търново, 26.04.2022 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**ОКРЪЖЕН СЪД – ВЕЛИКО ТЪРНОВО** в публично заседание на  
единадесети октомври през две хиляди двадесет и първа година в следния  
състав:

Председател: Ивелина Солакова

Членове: Владимир Страхилов  
Любка Милкова

при участието на секретаря Галина Д. Занчева  
като разгледа докладваното от Любка Милкова Въззивно гражданско дело №  
20214100500251 по описа за 2021 година

Производството е по реда на чл.258 ал.1 и сл. от ГПК.

С Решение №35/20.03.2020г., постановено по Гр.д.№310/2018г. по описа на РС –  
Свищов,

ОТХВЪРЛЯ предявения от А.Х.А., с ЕГН \*\*\*\*\*, против А.Б.И., с ЕГН  
\*\*\*\*\*, иск по чл.26 ал.2 ЗЗД за прогласяване на нищожността на Нотариален акт за  
прехвърляне на недвижим имот срещу гледане и издръжка №., том ., рег.№., дело . от  
27.11.2014г. на ... – Нотариус с рег.№., действащ в района на РС – Свищов, поради липса на  
предписана от закона форма и липса на представителна власт, като НЕОСНОВАТЕЛЕН,

ОТХВЪРЛЯ предявения от А.Х.А., с ЕГН \*\*\*\*\*, против А.Б.И., с ЕГН  
\*\*\*\*\*, иск по чл.42 вр. чл.39 ал.1 ЗЗД за недействителност на сделката, обективирана в  
Нотариален акт за прехвърляне на недвижим имот срещу гледане и издръжка №., том ., рег.  
№., дело .от 27.11.2014г. на ... – Нотариус с рег.№., действащ в района на РС – Свищов,  
поради липса на представителна власт на пълномощника на прехвърлителката Л.П., като  
НЕОСНОВАТЕЛЕН,

ОТХВЪРЛЯ предявения от А.Х.А., с ЕГН \*\*\*\*\*, против А.Б.И., с ЕГН  
\*\*\*\*\*, ревандикационен иск по чл.108 от ЗС за приемане за установено, че ищцата е  
собственик на недвижим имот -Апартамент №. на II етаж в ЖС – блок „....“ в гр.Свищов,

ул.“...“ №., представляващ самостоятелен обект в сграда с идентификатор .. по КККР на гр.Свищов и за осъждане на ответника да ѝ отстъпи собствеността и предаде владението върху имота , като НЕОСНОВАТЕЛЕН,

както и на основание чл.78 ал.3 ГПК в тежест на ищцата са възложени съдебни разноси.

Против постановеното първоинстанционно съдебно решение е постъпила в рамките на срока по чл.259 ал.1 от ГПК въззивна жалба от ищцата по делото А.Х.А., чрез пълномощника ѝ адв.Д.А., с която го обжалва изцяло с оплаквания за неправилност, поради допуснати нарушения на материалния закон, на съществени процесуални правила и необоснованост. Твърди се, че изводите на първостепенният съд противоречат на доказателствата по делото и на действителното фактическо положение между страните, което е довело до неправилно приложение на материалния закон. Сочи се, че съдът неправилно е квалифицирал твърденията на ищеца, като не е съобразил, че позоваването на нищожност може да стане чрез иск и чрез възражение. Твърди се липса на мотиви и необсъждане на твърденията, възраженията и доводите на ищеца, с което е допуснато съществено нарушение на чл.12, чл.235 и чл.236 ГПК, както и са допуснати нарушения на служебното начало и на чл.146 ГПК, като съдът не е квалифицирал вярно, правилно и точно всички твърдения за нищожност на ищеца. Оспорва като неправилен изводът на съда, че процесното нотариално удостоверяване на упълномощителната сделка, обективирана в пълномощно с рег.№5045 /за подпис/ и рег.№5046/ за съдържание/ от 25.11.2014г. е валидно и не страда от пороци по смисъла на чл.576 вр. чл.579 ал.2 ГПК. Твърди, че процесното пълномощно е подписано от упълномощителката, но няма изписване на трите ѝ имена, а е положен отпечатък, без да е посочено от кого, на коя ръка, и дали е от ръка, и на кое лице, като такава форма на нотариално удостоверяване в ГПК няма, както и че първоинстанционното решение, досежно извода, че нотариалното удостоверяване на подписа и на съдържанието на пълномощното не е нищожно по смисъла на чл.576 ГПК е обосновано на показанията на нотариуса, които са недопустими съгласно чл.164 ГПК. Твърди, че окачественото от нотариуса състояние на старост и констатирана трудност при изписване на имената, въпреки положения подпис, неправилно е приравнено на недъгавост по смисъла на чл.579 ГПК, упълномощителят не е бил неграмотен или недъгъв, за да е налице необходимост да поставя пръстов отпечатък вместо подпис, и поради това нотариалното действие е нищожно, нарушени са били особените правила за форма на пълномощното по чл.37 ЗЗД, което следва да се прогласи за нищожно, съответно нищожна на основание чл.26 ал.2 ЗЗД е сделката за прехвърляне на недвижим имот срещу издръжка и гледане, обективирана в НА №., том ., рег.№., дело №.. от 27.11.2014г. на Нотариус с рег. №..с район на действие СвРС, поради неспазване на предписаната в закона форма и липса на представителна власт. Развити са оплаквания за неправилност на решението и в частта на отхвърления като неоснователен иск с правно основание чл.42 ал.2 ЗЗД за относителна недействителност спрямо ищцата на сделката за прехвърляне на недвижим имот срещу издръжка и гледане, обективирана в НА №., том ., рег.№., дело №.от 27.11.2014г. на

Нотариус с рег.№.с район на действие СвРС, предвид нищожността на пълномощното, поради липса на форма, предвид нищожността на нотариалното удостоверяване. Твърди се, че процесният договор за издръжка и гледане е нищожен като привиден по смисъла на чл.26 ал.2 пр.5 ЗЗД, поради симулативност на изявлението, че грижи са полагани и издръжка е давана за минало време, като първостепенният съд при преценка на показанията на свидетеля, който е син на ответника, е допуснал нарушение на чл.172 ГПК, всички твърдения, доводи и доказателства на ищцата за привидност на договора за издръжка и гледане не са обсъдени от съда в нарушение на процесуалните правила и съдът не е изложил никакви мотиви, като липсата на мотиви е основание за отмяна на решението. Моли съда, да постанови съдебно решение, с което да отмени първоинстанционното такова, вместо което постанови друго, с което уважи предявените иски. Претендира съдебни разноски за двете съдебни инстанции.

В срока по чл.263 ал.1 от ГПК е постъпил писмен отговор на въззивната жалба от насрещната страна – ответника А.Б.И., чрез пълномощника му адв.И.И. – ВТАК, с който оспорва същата като неоснователна и моли да бъде отхвърлена, респ. обжалваното първоинстанционно решение потвърдено, като правилно и законосъобразно, по развити съображения по същество. Претендира съдебни разноски.

В СЗ въззивникът А.Х.А., чрез пълномощника си адв.Д. А. – АК – Хасково, поддържа въззивната жалба и моли да бъде уважена. Претендира разноски, съгласно представен списък по чл.80 ГПК.

В СЗ въззиваемата страна А.Б.И., чрез пълномощника си адв.И.И. – ВТАК, оспорва въззивната жалба и моли да бъде отхвърлена като неоснователна. Претендира съдебни разноски за въззивното производство, съгласно представен списък по чл.80 ГПК. Релевира възражение по чл.78 ал.5 ГПК за прекомерност на заплатеното от въззивника адв. възнаграждение.

Великотърновски окръжен съд, като съобрази становищата на страните и развитите от тях доводи, и след като прецени събраните по делото доказателства поотделно и в тяхната съвкупност, приема за установено следното:

Производството пред РС – Свищов е образувано по ИМ, предявена от А.Х.А. против А.Б.И.. В ИМ ищцата е изложила твърдения, че е племенница и наследник по закон на Л.А.П., починала на 18.12.2014г. Твърди се, че наследодателката ѝ е била собственик на недвижим имот, а именно самостоятелен обект в сграда с идентификатор .. по КККР на гр.Свищов с площ 55,95 кв.м., находящ се в гр.Свищов, ул.“...“ №., ет., ап... – жилище, Апартамент, ведно с прилежащите му части: избено помещение №., заедно с 6061/74458 ид.части от общите части на сградата и съответните идеални части от правото на строеж върху мястото, подробно описан в ИМ. Твърди се, че на 27.11.2014г., само 21 дни преди да почине, починалата ѝ леля е прехвърлила на ответника с договор за издръжка и гледане правото на собственост върху имота срещу задължението, което приобретателя поема за гледането и издръжката ѝ до края на живота ѝ, както и срещу гледането и издръжката, които

е осигурявал пред последните шест години преди сключване на договора, обективиран в НА №., том ., рег.№., дело №.от 27.11.2014г. по описа на Нотариус ... с район на действие РС – Свищов. Твърди се, че при сключване на договора с горния НА прехвърлителката Л.П. е била представлявана от пълномощника А.Д.М., като пълномощното е с нотариална заверка на подписите рег.№./26.11.2014г. и нотариална заверка на съдържанието рег.№./26.11.2014г. том ., №., в което пълномощно упълномощителката е изпълнила подпис, като едновременно е положен и според отбелязването отпечатък от десния палец, без да е посочена от нотариуса причината за това. Изложени са твърдения, че ответникът никога не е полагал грижи и не е давал издръжка на наследодателката ѝ за минало време, както и след прехвърляне на имота, както и че договорът за прехвърляне на недвижим имот срещу задължение за издръжка и гледане за минало време е нищожен, съгласно чл.26 ал.2 изр.1 пр.5 от ЗЗД, тъй като е привиден, че грижи и издръжка за минало време не са полагани и не са давани, като на същото основание е нищожно и даденото от Л.П. пълномощно. Изложени са твърдения, че пълномощното, с което е сключен договорът за издръжка и гледане, е нищожно, поради противоречие със закона, липса на форма и тъй като представлява противоречащо на закона и на морала нотариално удостоверяване. Твърди се, че е поставен подпис и вместо пълно изписване на трите имена, е поставен отпечатък от десния палец на прехвърлителката, без обаче да е посочена причината за това – защо се поставя отпечатък от палеца, с твърдение, че при извършване на нотариалното удостоверяване на подписа и на съдържанието нотариусът е допуснал съществено нарушение на чл.590 ал.1 вр. чл.580 т.6 и ал.3 вр. чл.589 ал.2 вр. чл.579 ал.2 ГПК, който изисква освен да е положен подпис, да се изпише и пълното име на упълномощителя /трите имена без съкращения/. Твърди се, че няма процедура по ГПК и е недопустимо едновременно да се полага подпис и отпечатък от палеца, т.к. това са две различни процедури на подписване на документа при нотариална заверка на подписа и на съдържанието на документа, което води до нищожност на нотариалното удостоверяване на подписа и на съдържанието, а от там и до нищожност на пълномощното, поради липса на предписана от закона форма. Твърди се, че нищожното пълномощно води до нищожност на сделката, поради липса на съгласие и на форма на основание чл.26 ал.2 ЗЗД вр. чл.576 и чл.579 ал.2 ГПК. Сочи се, че причината за това – да се постави отпечатък от палеца, не е посочена от нотариуса в пълномощното, което прави заверката нищожна. Твърди се липса на удостоверяване, че нотариусът е констатирал, че прехвърлителката не може да се подпише, поради неграмотност или недъгавост по смисъла на чл.579 ал.2 ГПК, както и че щом упълномощителката е положила подпис, то тя не е била неграмотна или недъгава, следователно нотариалното удостоверяване на подписа и съдържанието на пълномощното е нищожно на основание чл.576 ГПК, поради нарушаване на чл.579 ал.2 ГПК. Твърди се, че поради недействителността на упълномощителната сделка, лицето, което е договаряло с приобретателя, е действало без валидна представителна власт, поради което договорът за прехвърляне на недвижимия имот срещу задължение за издръжка и гледане, сключен от лице без представителна власт, е недействителен на основание чл.42 ал.1 вр. чл.39 ал.1 ЗЗД. Твърди се, че нищожността на пълномощното и недействителността на сключения въз основа на него договор за издръжка и гледане, правят нищожен и

нотариалния акт, с който е сключен договора, на основание чл.576 вр. чл.574 ГПК, тъй като той представлява нотариално действие относно противоречащи на закона или на добрите нрави сделки, документи или други действия. Твърди се, че нищожността на нотариалния акт, има за последица нищожност на договора за издръжка и гледане, поради липса на форма – чл.18 и чл.26 ЗЗД. Твърди се, че сключената с НА №., том ., рег.№., дело №.от 27.11.2014г. сделка е разпореждане с чужд имот и няма действие спрямо наследодателката ѝ и спрямо ищцата като действителен собственик на имота по наследяване, което обуславя правния интерес у ищцата от предявяване на иск за собственост против лицето – ответника, което владее имота без да е налице правно основание за това. Твърди, че владението, основано на недействителни сделки и актове, е без правно основание. Моли съда, да постанови съдебно решение, с което да признае за установено по отношение на ответника, че ищцата е собственик на процесния, описан в ИМ недвижим имот, както и да осъди ответника да ѝ отстъпи собствеността и предаде владението върху имота. Претендирала е разноски.

Вследствие на дадени от първостепенният съд указания по реда на чл.129 ал.2 и ал.4 ГПК, ищцата с уточняващи ИМ молби е уточнила петитума на предявен иск за нищожност на договора за издръжка и гледане, като моли да бъде признат по отношение на ответника за нищожен договор от 27.11.2014г. за издръжка и гледане, сключен с НА №., том ., рег.№., дело №.от 27.11.2014г., както и е уточнила и петитума на предявен иск по чл.42 ал.2 ЗЗД за признаване за недействителен договор от 27.11.2014г. за издръжка и гледане, сключен с НА №., том ., рег.№., дело №.от 27.11.2014г., поради липса на представителна власт на пълномощника на прехвърлителката Л.П.. Ищцата и с уточняваща ИМ молба от 27.12.2018г. е посочила, че в ИМ подробно са посочени основанията, на които е нищожен договорът за издръжка и гледане и на кои основания е нищожен нотариалният акт, с който е сключен договора.

С подадения в срока по чл.131 ал.1 ГПК писмен отговор на ИМ ответникът А.Б.И., чрез пълномощника си адв.И.И. от ВТАК, е релевирал възражение за процесуална недопустимост на предявеният иск по чл.26 ал.2 изр.1 пр.5 , чл.26 ал.2 изр.1 пр.3 ЗЗД и чл.42 вр. чл.39 ал.1 ЗЗД, поради отвод на сила на пресъдено нещо, с която се ползва влязлото в сила съдебно решение по Гр.д.№152/2015г. по описа на СвРС, а по същество е оспорил същия изцяло като неоснователен. Оспорил е ищцовото твърдение за нищожност на нотариалното удостоверяване по смисъла на чл.576 вр. чл.579 ал.2 ГПК като неоснователно, т.к. в конкретният случай упълномощителката е подписала пълномощното, но не е могла да изпише трите си имена, поради което е положила отпечатък от десния си палец и е спазено законното изискване, даващо по - голяма сигурност за автентичността на направеното изявление. Оспорено е като неоснователно възражението на ищцата, че в документа не е отразена причината за полагане на отпечатък, тъй като такова изискване съгласно чл.189 ал.1 изр.2 ГПК е въведено само, когато върху документа не може да бъде сложен отпечатък от десния палец на лицето. Във връзка с наведеното от ищцата основание за нищожност на сделката, поради привидност по чл.26 ал.2 изр.1 пр.5 ЗЗД, е релевирано от ответника

защитно възражение, в случай, че съдът приеме, че сделката е симулативна, а именно, че симулацията не е абсолютна, а е относителна, т.е., че страните са се съгласили да бъдат обвързани от прикрита, действителна сделка за дарение, в който случай, при положение, че съдът приеме същата за установена по това възражение, без то да е предмет на иск, следва да се приложат правилата относно прикритото съглашение по смисъла на чл.17 ал.1 от ЗЗД. Поради неоснователност на предявеният иск за нищожност на договора за издръжка и гледане на наведените с ИМ основания, е оспорил като неоснователен и предявеният иск за собственост на процесния недвижим имот. Претендирал е разноски.

С изготвеният по реда на чл.146 ал.1 ГПК доклад по делото първоинстанционният съд е квалифицирал спорното право, съобразно дадената с обжалваното решение правна квалификация, срещу който доклад, в частност срещу дадената правна квалификация на правата, претендирани от ищеца, ищцата не е възразила, съответно не е упражнила в срок и право по чл.250 ал.1 ГПК.

Правно - релевантните за спора факти, изводими от събрания по делото доказателствен материал, са следните:

Видно от удостоверение за наследници изх.№./07.01.2015г., изд. от Община Свищов, съдържащо се в приложеното към настоящото Гр.д.№152/2015г. по описа на СвРС, ищцата А.Х.А. е законен наследник по право на заместване по чл.10 ал.2 от ЗН /племенница/ с наследствен дял от 1/3 ид.част на Л.А.П., нейна леля, починала на 18.12.2014г.

Л.А.П. с Пълномощно с нотариална заверка едновременно на подписа на упълномощителката с рег.№./2014г. и на съдържанието с рег.№./2014г. от дата 26.11.2014г. по описа на нотариус ... с район на действие СвРС е упълномощила А.Д.М. да я представлява пред нотариус с район на действие СвРС, като прехвърли от нейно име на А.Б.И. собствения ѝ недвижим имот, а именно Апартамент №., находящ се на 2ет. На ЖС в гр.Свищов, на ул.“...” №., с площ от 55,95кв.м., състоящ се от две стаи, кухня, баня – тоалетна и коридор, ведно с принадлежащата му маза №6, заедно с 6061/74458 ид. части от общите части на сградата и от правото на строеж върху парцел XXXII в кв.41 по плана на гр.Свищов, съгласно НА за собственост №., том ., дело №./1968г. на Свищовски народен съдия, срещу задължението, което приобретателят ще поеме за гледането и издръжката до края на живота ми, както и срещу гледането и издръжката, които ѝ е осигурявал през последните шест години, като си запазва пожизнено и безвъзмездно правото на ползване върху имота, да се подпише вместо нея, където е необходимо, вкл. и на НА за прехвърляне на недвижимия имот срещу задължението за издръжка и гледане. Видно от Пълномощното, същото съдържа подпис на упълномощителката, не съдържа изписано пълното ѝ име, а съдържа положен под подписа ѝ отпечатък от десния ѝ палец, като изрично върху пълномощното се съдържа удостоверяване от нотариуса, че последното е извършено извън нотариалната кантора, и че отпечатъкът е от десния палец на Л.А.П..

С оспорения от ищцата договор от 27.11.2014г. за прехвърляне собствеността на недвижим имот срещу задължение за гледане и издръжка, обективиран в НА №., том ., рег.

№., н.д.№.от 2014г. по описа на Нотариус ... с район на действие СвРС, Л.А.П., чрез пълномощника си А.Д.М., прехвърля на ответника в процеса А.Б.И. собствения си процесен недвижим имот – самостоятелен обект в сграда с идентификатор .. по КККР на гр.Свищов, представляващ Апартамент с площ от 55,95 кв.м., находящ се в гр.Свищов, ул.“..“ №., ет., ап., срещу задължението, което приобретателят поема по цялостната издръжка и гледане на прехвърлителката Л.А.П. до края на живота ѝ, както и срещу полаганите през последните шест години грижи по гледането и издръжката ѝ, като прехвърлителката си запазва пожизнено и безвъзмездно правото на ползване върху имота.

Видно от Препис – извлечение от Акт за смърт №./11.06.2008г., изд. от Община Свищов, съдържащ се в н.д.№./2014г. по описа на Нотариус ... с район на действие СвРС, приложено по приобщеното Гр.д.№152/2015г. по описа на СвРС, съпругът на наследодателката Л.П. – Е. А. П. е починал на 10.06.2008г.

Видно от уверение изх.№2/10.02.2015г., изд.. от Община Свищов – ОБС „Социални дейности“, Домашен социален патронаж, приложено по приобщеното Гр.д.№152/2015г. по описа на СвРС, Л.А.П. е ползвала услугите на Домашен социален патронаж – гр.Свищов /доставка на храна по домовете/ в периода от 04.03.1997г. до 27.11.2014г. Видно от уверение изх.№3/17.02.2015г., изд. от Община Свищов – ОБС „Социални дейности“, Домашен социален патронаж, приложено по приобщеното Гр.д.№152/2015г. по описа на СвРС, Л.А.П. е ползвала услугите на домашен социален патронаж – гр.Свищов /услуга – санитарно обслужване в домашна среда, включваща – почистване на жилището, закупуване на стоки заплащане на битови сметки в периода от 2005г. до мес.11.2014г., като графици за същата услуга се съхраняват в ДСП от 2009г. Видно от удостоверение изх.№./05.02.2015г., изд. от АСП гр.Свищов, приложено по приобщеното Гр.д.№152/2015г. по описа на СвРС, Л.П. е регистрирана и подпомагана по Наредба №РД-07-05/16.05.2008г. от 01.07.2008г. до 31.12.2014г.

От материалите по приобщеното Гр. д.№152/2015г. по описа на СвРС се установява, че с Пълномощно от 10.07.2008г. с нотариална заверка на подписа ѝ, Л.П. у упълномощила ищцата А.Х.А. да я представлява пред ДСП – Свищов, като подава от нейно име молби за получаване на помощи, обезщетения и друг, които ѝ се полагат, както и да ги получава, да подаде от нейно име молба пред РУСО за начисляване в полза на упълномощителката на наследствена пенсия от тази на съпруга ѝ Е. П. С Пълномощно от 09.09.2010г. с нотариална заверка на подписа ѝ, Л.П. е упълномощила ищцата А.А. да я представлява пред Агенция по кадастъра В.Търново за подаване на молби и получаване на скици, схеми на процесния имот – Апартамент на ул.“..“ . ет.. в гр.Свищов, както и пред Община Свищов – МДТ, за подаване на молба и получаване на удостоверение за данъчна оценка на същия имот.

В първоинстанционното производство по настоящото дело са събрани гласни доказателства чрез разпит на свидетели по почин на страните.

По почин на ищцата са разпитани свидетелите П.А. – работи от 2003г. като домашен санитар в Домашен социален патронаж Свищов, познава и е ходила при баба Л.П., и Я.А. –

Р., съученичка с ищцата познават се от 1962г., от 1994г. живее в Германия, всяко лято е в България за по 3-4 месеца в годината.

От св. показания на П.А. се установява, че като домашен санитар в Домашен социален патронаж Свищов е посещавала баба Л. П. 3 пъти седмично, не е виждала други лица да я посещават; един месец преди да почине баба Л. съседка се грижила за нея; Л. се хранила на патронаж, преди месец от смъртта ѝ свидетелката не е забелязвала някой да се грижи за Л., не е засичала мъж в жилището да се грижи за нея, да ѝ носи нещо, да ѝ помага.

Св.Я.А. – Р. установява, че познава леля Л., ищцата се грижила за леля си – уреждала всичката документация, медицинска помощ за леля си е одигурявала ищцата; свидетелката знаела, че Л. искала да остави апартамента си за А. /ищцата/ и за М., който е племенник на другата сестра на Л.; никога свидетелката не е срещала мъж да полага грижи за Л., нещо да прави; А. ѝ движела ток, вода, банки и т.н., когато Л. имала поръчки, А. ги изпълнявала; Л. лежала; когато свидетелката е в България, с А. всеки ден ходят на кафе, всеки ден ходили при лелята.

По почин на ответника пред РС са разпитани свидетелите В. Д. - познава страните, живее на втория етаж в гр.Свищов, ул.“...“ №., баба Л. живеела врата до врата с неговия апартамент, ответникът живее на третия етаж над тях, М. А. Б. – син на ответника, и ... – Нотариус с район на действие СвРС, по чийто опис е н.д.№./2014г., по което е изповядана оспорената от ищцата сделка, обективизирана в НА №., том ., рег.№., дело №.от 27.11.2014г.

Св.В. Д. установява, че А. и съпругата му Р. полагали грижи за баба Л., „виждал съм ги да посещават много често апартамента ѝ и постоянно са полагали грижи. А.А. не ми говори като име абсолютно нищо“. Св.Д. установява, че един път баба Л. го помолила да извика А. /ответника/; свидетелят е чувал от А., че той носи на баба Л. храна, каквото княкой път по няколко пъти на ден, като А.е зачестил да ходи след смъртта на съпруга на баба Л.

От свид. показания на М.Б., син на ответника, които съдът прецени по реда на чл.172 ГПК, но които кредитира като обективно дадени, възпроизвеждащи преки възприятия на свидетеля, който от 15г. не живее на адреса на родителите си, но ги посещава седмично поне 4-5 пъти, се установи, че познава Л. и покойния ѝ съпруг М. А., те нямат собствени деца; през годините майстор за битовите нужди на баба Л. и дядо М. е бил баща му; не е виждал никога роднините на баба Л. и на съпруга ѝ да ги посещават; последните години Л. била останала сама и родителите му полагали много грижи за нея; в последните месеци А. отишла да види леля си и била доволна, че в апартамента е чисто и подредено; през седмицата Л. била на патронаж, но за събота и неделя „нашите ѝ купуваха храна“, последните 4-5 месеца родителите му се стараели постоянно да бъдат край баба Л., последните седмици и месеци нощем баща му спял в апартамента на баба Л., тя постоянно тропала по стената; баща му бил любимец на баба Л., тя искала А. да е при нея; баба Л. ползвала патронаж, но била недоволна от храната, предпочитала по-сладички неща, които ѝ осигурявали родителите му; Л. 3-4г. преди да почине искала да прехвърли апартамента,



казвала, че никой от нейните хора не я гледа и няма „да им препише“ апартамента на тях.

В първоинстанционното производство е разпитана в качеството на свидетел ... – Нотариус с район на действие СвРС, извършила нотариално удостоверяване на подписа и съдържанието на оспореното пълномощно и пред който е изповядана атакуваната сделка по н.д.№431/2014г. по нейния опис. От свид. показания на ... се установява, че причината да е така оформено оспореното пълномощно е тази, че упълномощителката Л.П. не е могла да си изпише имената разбираемо, „Пробвахме, но не можеше, това което пишеше, беше неразбираемо.Подписът си го положи....Пробвахме имената много пъти, но не се разбираше какво пише и по тая причина сложихме отпечатък от десния палец.“ Свид. ... установява, че разговаряла с Л.П., която ѝ обяснила, че „прехвърля на А. и Р. – така ги наричаше, апартамента си, че е много доволна от тях, че се грижат за нея, че са се грижили и за нейния съпруг, който вече не беше жив, с желание им прехвърли, така, че само на тях разчита. Каза, че няма деца, роднините ѝ не се грижат за нея и разчита на А. и Р....А Л. самата тя беше с голямо желание и ентусиазирана от това, че им дава с желание имота си“.

Въззивната жалба е подадена в срок, от активно процесуално легитимирана страна - ищец, срещу подлежащ на въззивно обжалване съдебен акт, поради което е процесуално допустима.

При извършената проверка по реда на чл.269 изр.1 от ГПК въззивният съд констатира, че обжалваното първоинстанционно съдебно решение е валидно.

Съгласно чл.269 изр.1 ГПК въззивният съд се произнася по допустимостта на решението – в обжалваната му част, което в случая се обжалва от ищцата изцяло.

Предмет на производството са предявени от ищцата в условията на обективно кумулативно съединяване отрицателен установителен иск с правно основание чл.26 ал.2 пр.3 от ЗЗД за прогласяване нищожност на договор за прехвърляне на недвижим имот срещу задължение за издръжка и гледане, обективиран в НА №., том ., рег.№., н.д.№./2014г., поради липса на предписана от закона форма, иск с правно основание чл.42 ал.2 ЗЗД за прогласяване относителна недействителност спрямо ищцата на договор за прехвърляне на недвижим имот срещу задължение за издръжка и гледане, обективиран в НА №., том ., рег. №., н.д.№./2014г., като сключен от името на прехвърлителката от лице без представителна власт, и ревандикационен иск с правно основание чл.108 ЗС, които са процесуално допустими, поради наличие на правен интерес у ищцата от предявяването им, поради което и постановеното по тях първоинстанционно решение в тази му част е допустимо, което обуславя и разглеждане на въззивната жалба срещу решението в тази му част по същество, като, съгласно чл.269 изр.2 ГПК по останалите въпроси, т.е. по правилността на решението, въззивният съд е ограничен от посоченото в жалбата. Неоснователно е ответното възражение за процесуална недопустимост на предявените иск по чл.26 ал.2 пр.3 ЗЗД и иск по чл.42 ал.2 ЗЗД, поради отвод за сила на пресъдено нещо, с оглед влязлото в сила съдебно решение по Гр. д.№152/2015г. на СвРС, доколкото последното е постановено между страните по иск по чл.26 ал.2 предл.4 ЗЗД за прогласяване нищожността на процесния

алеаторен договор, поради липса на основание, който е различен от настоящите висящи иск по чл.26 ал.2 пр.3 ЗЗД и иск по чл.42 ал.2 ЗЗД, поради което не е налице непрекъснатост на спора.

С обжалваното решение първоинстанционният съд е разгледал и отхвърлил като неоснователен и иск по чл.26 ал.2 пр.2 ЗЗД за прогласяване нищожността на договор за прехвърляне на недвижим имот срещу задължение за издръжка и гледане, обективиран в НА №., том ., рег.№., н.д.№./2014г., поради липса на съгласие, обусловено от липса на представителна власт, с какъвто иск не е бил сезиран и какъвто не е предявен от ищцата, поради което, доколкото се е произнесъл по непредявен иск, първоинстанционното решение в тази му част е недопустимо и следва да бъде обезсилено на основание чл.270 ал.3 изр.1 ГПК, респ. производството по делото в тази му част – прекратено.

Отговорът на въпроса за съотношението между иска по чл. 26, ал. 2, пр. 2 от ЗЗД за нищожност на договор за продажба поради липса на съгласие, и иска по чл. 42, ал. 2 от ЗЗД за недействителност на договор за продажба поради сключването му чрез мним представител, който е действал от името на страна по договора (в практиката – най-често продавача), без да е имал представителна власт, следва от разясненията, дадени в мотивите към т. 2 от тълкувателно решение (ТР) № 5/12.12.2016 г. на ОСГТК на ВКС, с които е направено разграничението между тези два вида недействителност. Там е прието, че всяка нищожност по чл. 26 от ЗЗД, включително и тази по чл. 26, ал. 2, пр. 2 от ЗЗД (поради липса на съгласие) е абсолютна – изначална и окончателно водеща до пълна невъзможност опорочената сделка да породи правни последици, т.е. – непоправима, неоздравима, без възможност за саниране. Липсата на съгласие по смисъла на чл. 26, ал. 2, пр. 2 от ЗЗД е тежък порок на правната сделка, който е налице, когато волеизявлението е направено при т. нар. „съзнавана липса на съгласие“, например – изтръгнато е с насилие, направено е без намерение за обвързване – на шега, като учебен пример и др. подобни. Този тежък порок е непоправим и непреодолим – за да породи действие, договорът трябва да бъде сключен отново.

Договорът, сключен в хипотезата на чл. 42 от ЗЗД – от лице, действало като представител, без да има представителна власт, не страда от такъв порок. Мнимият представител е формирал и е изявил поначало валидна воля от името на мнимо представлявания, поради което липсата на представителна власт не е равнозначна на липса на съгласие по смисъла на чл. 26, ал. 2, пр. 2 от ЗЗД, и може да бъде преодоляна чрез изрично предвидената в чл. 42, ал. 2 от ЗЗД възможност за потвърждаване на договора. Ето защо волеизявлението, направено от чуждо име без представителна власт, не само не е непоправимо, а и поначало не е неправомерно (аргумент за това са и разпоредбите на чл.чл. 60-62 от ЗЗД, уреждащи воденето на чужда работа без пълномощие, като често то дори е в интерес на мнимо представлявания – чл. 61, ал. 1 от ЗЗД). До момента на потвърждаването на договора от страна на мнимо представлявания, договорът не поражда целените с него правни последици и е в състояние на висяща недействителност. Когато мнимо представляваният потвърди договора (съгласно и във формата по чл. 42, ал. 2 от ЗЗД), потвърждаването има обратно

действие във времето – договорът се валидира към момента на неговото сключване и поражда целените с него правни последици така, както ако би бил сключен при надлежно съществуваща към този момент представителна власт. Ако мнимо представляваната страна по договора не желае неговите правни последици, тя може да откаже да го потвърди и да се позове на недействителността по чл. 42, ал. 2 от ЗЗД както извънсъдебно, така и пред съда. Последното може да стане чрез предявяване на установителен иск с правна квалификация чл. 42, ал. 2 от ЗЗД или чрез заявяване на такова правоизключващо възражение срещу предявен облигационен или вещен иск по повод изпълнението или други претенции и последици, произтичащи от договора, сключен без представителна власт. В тези случаи висящата недействителност се трансформира в окончателна такава, тъй като окончателно отпада възможността договорът да бъде потвърден и да породи целените с него правни последици – насрещни права и задължения за страните по него, както и вещно-транслативен ефект по чл. 24, ал. 1 от ЗЗД. Едва тогава – след позоваването на нея от страна на мнимо представлявания, недействителността по чл. 42, ал. 2 от ЗЗД има правни последици, подобни на тези на нищожността по чл. 26 от ЗЗД.

От изложеното следва, че с иска по чл.26 ал.2 пр.2 от ЗЗД съдебна защита може да търси само лице, което е сключило договора за продажба лично и което твърди в ИМ, че неговото волеизявление за сключването на договора е направено при т.нар. „съзнавана липса на съгласие“/изтръгнато е с насилие, направено е без намерение за обвързване – на шега, като учебен пример и др. подобни/. При изложени твърдения в настоящата ИМ, че процесният договор за издръжка и гледане е сключен чрез представител на прехвърлителя, при липса на валидно възникнала представителна власт, поради нищожност на упълномощителната сделка по смисъла на чл.26 ал.2 пр.3 ЗЗД, поради липса на предписана от закона форма, въведена чрез възражение, правна квалификация на иска по чл.26 ал.2 пр.2 от ЗЗД за прогласяване нищожност на сделката, поради липса на съгласие, обусловено от липса на представителна власт, е невъзможна – именно поради това, че при сключването на договора продавачът не е действал лично, а чрез /мним/ представител, който от негово име е направил волеизявлението /формирал е и е изявил воля/ за сключването на договора, но без да е разполагал с представителна власт за това. В тези случаи правната квалификация на иска е винаги по чл.42 ал.2 ЗЗД. Именно това противоречие в по-старата практика на ВКС е преодоляно с т.2 от ТР №5/12.12.2016г. на ОСГТК на ВКС. / В този смисъл Решение №52/14.05.2021г. по гр.д.№4923/2019г., Г.К., IV гр. о. на ВКС/. Съдът не е обвързан от дадената от ищеца правна квалификация на спорното право, а я определя въз основа на фактическите твърдения на ищеца в ИМ и петитума на същата, които в процесният случай сочат на предявен, редом с останалите искове , предмет на делото, установителен иск по чл.42 ал.2 ЗЗД за прогласяване за относително недействителна спрямо ищцата на атакуваната правна сделка, а не и на иск по чл.26 ал.2 пр.2 ЗЗД за прогласяване нищожността на алеаторната сделка, поради липса на съгласие, обусловено от липса на представителна власт, какъвто не е предявен. Макар и с ИМ ищецът да твърди, че нищожното пълномощно води до нищожност на сделката поради липса на съгласие на основание чл.26 ал.2 ЗЗД, съдът не е обвързан, както от сочената от страните правна норма,

но още и от употребените от тях правни понятия, което е също част от правната квалификация, която с оглед твърденията в ИМ за сключване на процесния договор за издръжка и гледане от името на прехвърлителката от лице без представителна власт, при все и че липсата на представителна власт не е равнозначна на липса на съгласие по смисъла на чл.26 ал.2 пр.второ ЗЗД, и може да бъде преодоляна чрез изрично предвидената в чл.42 ал.2 ЗЗД възможност за потвърждаване на договора, сочи само на предявен установителен иск по чл.42 ал.2 ЗЗД, но не и на предявен иск по чл.26 ал.2 пр.2 ЗЗД, поради липса на представителна власт. /Решение №51/19.07.2017г. по гр.д.№2232/2015г., Г.К., I V гр.о. на ВКС/.

В изпълнение на правомощията си по чл.269 изр.2 ГПК по въззивната жалба срещу обжалваното решение в частта, в която е валидно и допустимо, въззивният съд приема следното:

На нищожността на правна сделка ищецът може да се позове чрез иск или възражение. На основание чл.44 ЗЗД, правилата относно договорите намират съответно приложение към едностранните волеизявления в случаите, в които законът допуска те да поразжат, изменят или прекратяват права и задължения. Доколкото договорът за прехвърляне на недвижим имот срещу задължение за издръжка и гледане занапред и за минали грижи съгласно чл.18 ЗЗД трябва да бъде сключен в нотариална форма, то законът в чл.37 ЗЗД регламентира, че упълномощаването за сключването му може да бъде направено и писмено с нотариално удостоверяване на подписа и съдържанието, извършени едновременно. С ИМ е релевирано възражение за нищожност на нотариалното удостоверяване на подписа и съдържанието на Пълномощното, с което Л.П. упълномощава А.Д.М. да сключи процесния договор за прехвърляне на недвижим имот срещу задължение за гледане издръжка от 27.11.2014г., поради допуснато съществено нарушение на чл.590 ал.1 вр. чл.580 т.6 и ал.3 вр. чл.589 ал.2 вр. чл.579 ал.2 ГПК, а от там възражение за нищожност и на самата упълномощителна сделка по смисъла на чл.44 вр. чл.26 ал.2 пр.3 ЗЗД, поради липса на предписана от закона форма, произнасянето по които възражения на ищеца е преюдициално, досежно предявените установителен иск по чл.42 ал.2 ЗЗД и ревандикационен иск по чл.108 ЗС.

На основание чл.569 т.2 ГПК, нотариално е производството, по реда на което се извършва удостоверяване на датата, съдържанието или подписите на частни документи. На основание чл.590 ал.4 ГПК, при едновременно удостоверяване на подписите и съдържанието на документ, молителят трябва да представи два или повече еднообразни екземпляра от документа, които се подписват по реда на чл.589 ал.2 и ал.3 ГПК. Съгласно чл.589 ал.2 ГПК, когато при удостоверяване на подписа върху частен документ лицата, чиито подписи подлежат на удостоверяване, когато документът ще се ползва за учредяване на права върху имот /както при сключване на договор за прехвърляне на имот срещу издръжка и гледане/, лицата трябва пред нотариуса да изпишат пълното си име и положат подписа си, а ако подписът е вече положен, да изпишат пълното си име и потвърдят подписа. Според чл.589 ал.2 изр. последно ГПК, при удостоверяване на подпис върху частен

документ се прилагат чл.578 ал.4 и 5, чл.579 ал.2 и чл.582-585 ГПК. Съгласно чл.576 ГПК, нарушаването при извършването на нотариалното действие на чл.579 ГПК и чл.589 ал.2 ГПК, е основание за неговата нищожност. Според чл.579 ал.2 ГПК, когато някое от участващите лица не може да подпише поради неграмотност или недъгавост, прилага се чл.189 ГПК, като актът не се приподписва от свидетели. Съгласно чл.189 ал.1 ГПК, частен документ, издаден от неграмотен, трябва да носи вместо подпис отпечатък от десния му палец и да бъде приподписан от двама свидетели. Ако отпечатъкът на десния палец не може да бъде сложен, в документа трябва да се отбележи причината за това, както и с кой друг пръст е сложен отпечатъкът.

В процесният случай при удостоверяване на подписа върху оспореното пълномощно за сключване на процесния алеаторен договор упълномощителката Л.П. е положила подписа си пред нотариуса, но, видно от допустимите свидетелски показания на нотариус ..., не е могла да изпише пълното си име разбираемо, за да потвърди подписа си, поради което е положен отпечатък от десния палец на упълномощителката, съобразно писменото удостоверяване от нотариуса върху пълномощното, с което не е нарушен чл.576 вр. чл. чл.579 ал.2 ГПК, защото е спазено законовото изискване, даващо по - голяма сигурност за автентичността на направеното изявление. /Решение №33/09.09.2020г. по гр.д.№2902/2019г., Г.К., I I г.о. на ВКС/. Оплакването във въззивната жалба за обосноваване на първоинстанционното решение с недопустими свидетелски показания на нотариус ..., досежно причината за полагане на отпечатък от десния палец на упълномощителката, вместо изписване на пълното ѝ име, в разрез с чл.164 ал.1 ГПК, е неоснователно, доколкото законът не изисква писмено удостоверяване от нотариуса при нотариалното удостоверяване на подписа върху частен документ на причината за полагане на отпечатък от десен палец, а отбелязване на причината за това разпоредбата на чл.189 ал.1 изр.2 ГПК изиска само, ако отпечатъкът на десния палец не може да бъде сложен, каквато последна хипотеза в случая не е налице. В процесният случай, установимо от свидетелските показания на нотариус ..., състоянието на упълномощителката Л.П. не е позволявало да изпише четливо пълното си име, за да потвърди положения вече пред нотариуса свой подпис върху упълномощителната сделка, поради което в този случай това същата е могла да направи с поставяне на палеца от дясната си ръка и след като това е изпълнено в настоящият случай, изводът на първостепенният съд, че не е нарушена разпоредбата на чл.589 ал.2 ГПК при удостоверяване подписа и съдържанието на частния документ – пълномощно, изхождащо от Л.П., е обоснован, и законът е приложен правилно. /Така Определение №222/23.03.2012г. по гр.д.№122/2012г. на ВКС, ГК, I отд./. Съгласно чл.589 ал.2 ГПК, при удостоверяване на подпис върху частен документ, се прилага чл.579 ал.2 ГПК, който допуска, когато някое от участващите лица да не може да подпише поради неграмотност или недъгавост, да се прилага чл.189 ГПК. Полагането на отпечатък от десния палец е алтернатива на невъзможността да се положи подпис поради неграмотност или недъгавост, като, съгласно константната съдебна практика, недъгавостта като понятие е по - стар термин на инвалидността и представлява синоним на тази дума, както и слабост, неспособност, некадърност, несръчност, недееспособност, неумелост, или тя включва всякакъв вид

заболявания, които имат за последица някакъв вид недъг, т.е. някакво трайно увреждане на здравето. В процесният случай, към момента на нотариално удостоверяване едновременно на подписа и съдържанието върху оспореното пълномощно, упълномощителката е била на навършени 88г. и с оглед състоянието ѝ и установената от нотариуса нейна неспособност да изпише четливо пълното си име, за да удостовери положения си върху пълномощното подпис, именно поради недъгавост, законът в чл.579 ал.2 ГПК допуска прилагането на чл.189 ГПК и потвърждаване на подписа ѝ с поставяне на палеца от дясната си ръка, предвид което нотариалното удостоверяване на подписа и съдържанието на оспореното пълномощно не е извършено в нарушение на чл.589 ал.2 и чл.579 ал.2 ГПК, поради което и не е нищожно по смисъла на чл.576 ГПК. Именно поради невъзможността в случая на упълномощителката да изпише разбираемо пълното си име, за да потвърди подписа си, законодателят в чл.589 ал.2 вр. чл.579 ал.2 вр. чл.189 ГПК е предвидил потвърждаването на изразената воля да стане с отпечатък от десния палец, тъй като дактилоскопските линии са уникални и правят всеки пръстов отпечатък строго индивидуален като представляват идентифициращ белег в много по - висока степен от подписа и почерка. В нотариалното производство преценката за точното прилагане на процесуалния закон принадлежи на нотариуса, който извършва заверката лично и непосредствено и с оглед направените и потвърдени пред него изявления, преценява необходимостта от прилагането на алтернативно предвидения в императивните законови норми вариант за подписване, чрез поставяне на отпечатък от десен палец. Както е посочено в Решение №316/13 от 23.01.2014г. по гр.д.№2371/2013г. на III гр.о., както полагането на ръкописен текст, така и полагането на пръстов отпечатък от палец, е съзнателно действие на страната, което, когато е извършено пред нотариус, сочи на безпорочно волеизявление за настъпване на посочените в документа правни последици. Щом лицето само е положило отпечатък от палеца си пред нотариуса, следва да се приеме, че волеизявлението му е осъществено във форма, която законът приравнява на нотариално удостоверена. Противно на поддържаното от въззивника, прилагането на процедурата по чл.579 ал.2 във връзка с чл.189 ГПК не е обусловено от провеждане на доказване, обуславящо извода на нотариуса, че лицето не е в състояние да положи подписа си, а в случая да изпише пълното си име, с което да удостовери подписа си. /Определение №32/17.01.2018г. по гр.д.№2760/2017г. на ВКС, ГК, II отд./. Неоснователно е оплакването във въззивната жалба за липса на изявление на нотариуса /отбелязване/ от кой пръст и на коя ръка е поставения отпечатък и че това е отпечатък от съответния пръст именно на лицето Л.П.. Видно от процесното оспорено пълномощно, върху него писмено е удостоверено от нотариуса, че положеният отпечатък е от десния палец на упълномощителката Л.А.П., което удостоверяване е с характер на официален свидетелстващ документ, който се ползва с обвързваща съда материална доказателствена сила, която не е оборена в процеса. С ИМ и в първоинстанционното производство не е оспорено от ищцата, че поставеният върху пълномощното отпечатък е от десния палец на упълномощителката, поради което и не подлежи на разглеждане направеното такова оспорване за първи път едва с въззивната жалба.

В обобщение, доколкото състоянието на упълномощителката, поради недъгавост, не е позволявало да изпише пълното си име, за да потвърди подписа си, и е изразила волеизявлението си, чрез поставяне на отпечатък на десния си палец, т.е. във форма, която законът приравнява на писмена, то не е нарушен чл.589 ал.2 вр. чл.579 ал.2 ГПК и нотариалното удостоверяване едновременно на подписа и съдържанието на частния документ- пълномощно не е нищожно по смисъла на чл.576 ГПК, следователно упълномощителната сделка, направена писмено с нотариално удостоверяване на подписа и съдържанието на упълномощителя, извършени едновременно, удовлетворява изискванията за форма по чл.37 ЗЗД, поради което не е нищожна на основание чл.44 вр. чл.26 ал.2 пр.3 ЗЗД и възражението на ищцата за нейната нищожност на това основание е неоснователно и недоказано и следва да бъде отхвърлено.

Законът в чл.569 т.1 ГПК регламентира като нотариално удостоверявания правните сделки с нотариални актове. На основание чл.574 ГПК, не могат да се извършват нотариални действия относно противоречащи на закона или на добрите нрави сделки, документи или други действия. Законът в чл.576 ГПК предвижда, че нотариалното действие е нищожно, когато нотариусът не е имал право да го извърши /чл.574 ГПК/. Атакуваната алеаторна сделка, извършена с НА №., том ., рег.№., дело №./2014г., не противоречи на императивни разпоредби на закона, или на добрите нрави, поради което и не е налице забраната за извършването ѝ с нотариален акт по смисъла на чл.574 ГПК, респ. нотариалното действие /нотариалният акт/ не е нищожен по смисъла на чл.576 вр. чл.574 ГПК и ищцовото възражение за неговата нищожност на това основание, е неоснователно. На основание чл.18 ЗЗД, договорите за прехвърляне на собственост върху недвижими имоти /каквото е процесният договор за прехвърляне на недвижим имот срещу издръжка и гледане/ трябва да бъдат извършени с нотариален акт. Доколкото НА №., том ., рег.№., дело №./2014г. по описа на Нотариус ..., не е нищожно нотариално действие по смисъла на чл.576 вр. чл.574 ГПК, а е законосъобразно нотариално удостоверяване, то и атакувания договор за издръжка и гледане, извършен с нотариален акт №., том ., рег.№., дело №./2014г., не е нищожен по смисъла на чл.26 ал.2 пр.3 ЗЗД, поради липса на предписана от закона форма, предвид което предявеният отрицателен установителен иск по чл.26 ал.2 пр.3 ЗЗД за прогласяване нищожността му, поради липса на предписана от закона форма, се явява неоснователен и недоказан и като такъв следва да бъде отхвърлен, респ. обжалваното решение в тази му част потвърдено, като правилно и законосъобразно.

Ищцата, в качеството си на универсален правоприемник на прехвърлителката по процесния договор за прехвърляне на недвижим имот срещу издръжка и гледане / с наследствен дял само от 1/3 ид.част/, е предявила в условията на обективно кумулативно съединяване и установителен иск с правно основание чл.42 ал.2 ЗЗД за прогласяване за относително недействителна спрямо нея, сделката, обективирана в НА №., том ., рег.№., н. д. №431/2014г. по описа на Нотарис Г. с район на действие СвРС, поради липса на представителна власт на пълномощника на прехвърлителката Л.П., който, предвид извода, че упълномощителната сделка за сключване на процесния договор за издръжка и гледане е

валидна, се явява неоснователен и недоказан и като такъв следва да бъде отхвърлен, респ. обжалваното решение в тази му част следва да бъде потвърдено, като правилно и законосъобразно. На основание чл.42 ал.2 ЗЗД, лицето, от името на което е сключен договор без представителна власт, може да го потвърди. Съгласно т.2 от ТР №5/12.12.2016г. по тълк. д.№5/2014г., ОСГТК на ВКС, договор, сключен от лице, действало като представител, без да има представителна власт, 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. При липса на потвърждаване, на недействителността може да се позове само лицето, от името на което е сключен договорът или неговите универсални правоприменници. След като оспореното от ищцата пълномощно, с което прехвърлителя Л.П. упълномощава А. М. да сключи от нейно име процесния договор за издръжка и гледане не е нищожно, поради липса на форма, то е налице действителна, валидна упълномощителна сделка, следователно атакувания договор за издръжка и гледане не е сключен от името на прехвърлителя от лице без представителна власт, поради което и не е относително недействителен спрямо ищцата по смисъла на чл.42 ал.2 ЗЗД, който иск по чл.42 ал.2 ЗЗД се явява неоснователен и недоказан и следва да бъде отхвърлен.

С ИМ ищцата е въвела чрез възражение фактически твърдения за нищожност на процесния договор за прехвърляне на недвижим имот срещу издръжка и гледане и като привиден по смисъла на чл.26 ал.2 пр.5 ЗЗД, поради симулативност на изявлението, че грижи са полагани и издръжка е давана за минало време, което, с оглед събраните по делото писмени и гласни доказателства, се явява неоснователно и недоказано. Упълномощителната сделка за сключване на алеаторния договор е действителна, поради което е валидно направеното с нея изявление от прехвърлителя за осигуряване ѝ от приобретателя гледане и издръжка и за минало време през последните шест години преди сключване на алеаторния договор. При абсолютната симулация е налице само едно съглашение, чиито последици страните не желаят да настъпят в действителност, а искат само да създадат привидни правни последици на обвързаност. Безспорно от свидетелските показания на нотариус ... се установи, че прехвърлителката Л.П. е била с голямо желание и ентусиазирана от това, че им дава имота си /на А. и Р./, т.е. правните последици на сключения процесен алеаторен договор са желани от страните и същият не е нищожен като привиден, поради абсолютна симулация по смисъла на чл.26 ал.2 пр.5 ЗЗД. Фактът на полагани от приобретателя грижи по гледане и издръжка на прехвърлителката, осигурявани през последните шест години след смъртта на съпруга ѝ /починал на 10.06.2008г./ се установява както от св. показания на Вл. Д., съсед на страните, според които ответникът зачестил да ходи при баба Л. след като съпругът ѝ починал и тя останала сама, така и от кореспондиращите им показания на свидетеля М. Б., син на ответника, които съдът прецени по реда на чл.172 ГПК, но които кредитира, доколкото не се опровергават от други събрани по делото доказателства, а се подкрепят, в т.ч. и от показанията на ..., според които прехвърлителката ѝ обяснила, че прехвърля на А. и Р. апартамента си, че е много доволна от тях, че се грижат за нея, че са се грижили и за нейния съпруг, който вече не бил жив. Обстоятелството, че Л.П. е ползвала услуги на домашен социален патронаж, не изключва извод за полагани от ответника през



последните шест години грижи по гледане и издръжка на прехвърлителката, в т.ч. купуване на храна през събота и неделя /св.Б./. Уреждането от ищцата на нужната документация пред съответни служби не може да се квалифицира като полагани грижи по издръжка и гледане на прехвърлителката, при събрани доказателства и чрез разпита на ..., че според прехвърлителката роднините ѝ не се грижат за нея и разчита на А. и Р.. Само за пълнота съдът излага, че когато е сключен договор, с който се прехвърля недвижим имот за минали грижи, както и срещу задължението такива да се полагат и за в бъдеще, намира приложение разпоредбата на чл.26 ал.4 предл. второ ЗЗД, според която нищожността на отделни части не влече нищожност на договора, когато те са заместени по право от повелителни правила на закона или когато може да се предположи, че сделката би била сключена и без недействителните ѝ части. /Решение №98/2010г. по гр.д.№5114/2008г. на ВКС, I гр.о./.

Отхвърлянето на иска по чл.26 ал.2 пр.3 ЗЗД за нищожност на алеаторната сделка, поради липса на предписана от закона форма, както и отхвърлянето на установителния иск по чл.42 ал.2 ЗЗД за прогласяване относителната ѝ недействителност спрямо ищцата като универсален правопреемник на прехвърлителката, като сключена от името на прехвърлителката от лице без представителна власт, обуславя отхвърляне като неоснователен и недоказан и на ревандикационният иск по чл.108 ЗС и потвърждаване на обжалваното решение в тази му част. На основание чл.108 ЗС, собственикът може да иска своята вещ от всяко лице, което я владее или държи без да има основание за това. Доколкото съдът установи, че атакуваният договор за прехвърляне на недвижим имот срещу издръжка и гледане е валидна и действителна правна сделка, то същата е породила правни последици и въз основа на нея ответникът е придобил правото на собственост върху процесния недвижим имот, владее го на правно основание, поради което искът по чл.108 ЗС на несобственика – ищца по делото, следва да бъде отхвърлен като неоснователен и недоказан.

В обобщение, обжалваното първоинстанционно решение следва да бъде обезсилено като недопустимо в частта на отхвърления иск по чл.26 ал.2 ЗЗД за нищожност на сделката, поради липса на представителна власт, като постановено по непредявен иск и производството в тази му част – частично прекратено, респ. в останалата му обжалвана част следва да бъде потвърдено, като правилно и законосъобразно.

По разноските:

Изходът на спора, в частност приложимостта на чл.270 ал.3 изр.1 ГПК, налага преразглеждане на отговорността на страните за съдебни разноски за първоинстанционното производство, съответно отмяна на първоинстанционното решение в частта за разноските.

С оглед изхода по делото на ищцата не се следват разноски за първоинстанционното производство.

Ответникът е направил в първоинстанционното производство съдебни разноски за заплатено адв. възнаграждение в размер на 800лв., като, доколкото в договор за правна защита и съдействие от 29.06.2018г. не е уговорено друго, съдът приема, че уговореното възнаграждение е по равно за предявените иски, предвид което в полза на ответника

следва да бъдат присъдени съдебни разноси в размер на 800лв., от които: 200лв. /двеста лева/ на основание чл.78 ал.4 ГПК и 600лв. /шестотин лева/ на основание чл.78 ал.3 ГПК. Внесените от ответника по сметка на СвРС разноси за свидетел в размер на 20лв. не следва да му бъдат присъждани като съдебни разноси, доколкото не са изплатени на призования свидетел, и могат да бъдат върнати по молба на страната.

При този изход на спора претенцията на въззивника за присъждане на съдебни разноси за въззивна инстанция се явява неоснователна и следва да бъде отхвърлена. С оглед отхвърляне претенцията на въззивника за съдебни разноси за въззивното производство, съдът не се произнася по възражението на въззиваемата страна по чл.78 ал.5 ГПК.

Въззиваемата страна е направила във въззивното производство съдебни разноси за заплатено адв. възнаграждение в размер на 500лв., като, доколкото в договор за правна защита и съдействие от 08.10.2021г. не е уговорено друго, съдът приема, че уговореното възнаграждение е по равно за предявените искове, предвид което в полза на ответника по жалбата следва да бъдат присъдени съдебни разноси в размер на 500лв., от които: 125 лв. /сто двадесет и пет лева/ на основание чл.78 ал.4 ГПК и 375лв. /триста седемдесет и пет лева/ на основание чл.78 ал.3 ГПК.

Мотивиран от горното, Великотърновският окръжен съд,

## **РЕШИ:**

На основание чл.270 ал.3 изр.1 ГПК **ОБЕЗСИЛВА** като недопустимо **Решение №35/20.03.2020г.**, постановено по **Гр.д.№310/2018г.** по описа на РС – Свищов, **В ЧАСТТА**, с която е разгледан и отхвърлен предявен от А.Х.А., с ЕГН \*\*\*\*\*, против А.Б.И., с ЕГН \*\*\*\*\*, **иск по чл.26 ал.2 от ЗЗД** за прогласяване на нищожността на Нотариален акт за прехвърляне на недвижим имот срещу гледане и издръжка №., том ., рег.№., дело №.от 27.11.2014г. на ... – Нотариус с рег.№., действащ в района на РС - Свищов, **поради липса на представителна власт**, като неоснователен, **като постановено по непредявен иск, и ПРЕКРАТЯВА** производството по **В.гр.д.№251/2021г.** по описа на ОС – Велико Търново в тази му част.

**ПОТВЪРЖДАВА** Решение №35/20.03.2020г., постановено по **Гр.д.№310/2018г.** по описа на РС – Свищов, **В ОСТАНАЛАТА ОБЖАЛВАНА ЧАСТ**, с изключение - в частта на разностите, в която го отменя.

**ОСЪЖДА** А.Х.А., с ЕГН \*\*\*\*\*, от гр.Свищов, ул.“...“ №., блок „...“ ет., ап., **ДА ЗАПЛАТИ** на А.Б.И., с ЕГН \*\*\*\*\*, с постоянен адрес гр.Свищов, ул.“...“ №. ет., ап., сума в размер на **800 лв.** /осемстотин лева/, представляваща направени в първоинстанционното производство съдебни разноси /за заплатено адвокатско възнаграждение/, от която: 200лв. /двеста лева/ на основание чл.78 ал.4 ГПК и 600лв. /шестотин лева/ на основание чл.78 ал.3 ГПК.

**ОСЪЖДА А.Х.А.**, с ЕГН \*\*\*\*\*, от гр.Свищов, ул.“...” №., блок „...” ет., ап., **ДА ЗАПЛАТИ** на **А.Б.И.**, с ЕГН \*\*\*\*\*, с постоянен адрес гр.Свищов, ул.“...” №. ет., ап., сума в размер на **500 лв.** /петстотин лева/, представляваща направени във въззивното производство съдебни разноси /за заплатено адвокатско възнаграждение/, от която: 125 лв. /сто двадесет и пет лева/ на основание чл.78 ал.4 ГПК и 375лв. /триста седемдесет и пет лева/ на основание чл.78 ал.3 ГПК.

Решението подлежи на касационно обжалване от страните в едномесечен срок от връчването му при наличие на предпоставките по чл.280 ал.1 ГПК, пред Върховния касационен съд.

**Председател:** \_\_\_\_\_

**Членове:**

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

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