

О П Р Е Д Е Л Е Н И Е

№ 174

гр.София, 07.02.2012 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

Върховният касационен съд на Република България, трето гражданско отделение, в закрито заседание на единадесети януари през две хиляди и дванадесета година в състав :

ПРЕДСЕДАТЕЛ: **ЦЕНКА ГЕОРГИЕВА**
ЧЛЕНОВЕ: **МАРИЯ ИВАНОВА**
ИЛИЯНА ПАПАЗОВА

като изслуша докладваното от съдия П. гр.д.№ 1020 по описа за 2011г. на III г.о. и за да се произнесе взе пред вид следното :

Производството е с правно основание чл.288 от ГПК.

Образувано е въз основа на подадената касационна жалба от [фирма] [населено място],представявано от управителя А.,чрез процесуалния представител- адвокат И. против въззивно решение № 49 от 23.03.2011г. по в.гр.д.№ 63/2010г.на Видински окръжен съд,с което е потвърдено решение № 61 от 17.12.2010г. по гр.д.№ 73 по описа за 2010г. на районен съд Кула и на основание чл.537 ал.2 от ГПК е отменен нотариален акт за покупко-продажба на недвижим имот № 47 т.II рег.№ 767 н.д.№ 224 от 8.03.2006г.на нотариус Б. и нотариален акт за покупко-продажба на недвижим имот № 168 т.II рег.№ 1123 н.д.№ 328 от 23.03.2006г.на нотариус Б..

Установените по делото факти са следните :

Ищците са единствени наследници на Г. С.,бивш жител на [населено място],в чиято полза са били възстановени земеделски земи.За процесния имот/който е един от възстановените/ - ищците през месец октомври 2010г.разбрали,че е бил продаден на първия ответник на 8.03.2006г. с н.а. № 47 т.II рег.№ 767 н.д.№ 224/2006г.от лице, легитимирало се като представител на собственика въз основа на пълномощно,за което в хода на делото е установено,че не е подписано от Г. С.. На 23.03.2006г. с н.а.№ 168 т.II рег.№ 1123 н.д.№ 328/06г. същият имот е бил прехвърлен- чрез продажба на втория ответник/настоящ касатор/.Предявените искове са с правно основание чл.26 ал.1 от ЗЗД за нищожност на двата договора за продажба поради липса на съгласие и по чл.537 ал.2 от ГПК за отмяна на двата нотариални акта.

При тези факти - въззивният съд е счел за основателен иска за нищожност на сделката по н.а. № 47 т.II рег.№ 767 н.д.№ 224/2006г. поради липса на съгласие/собственикът не е изразил воля за сключването ѝ/, за неоснователен иска за нищожност на другата сделката по н.а.№ 168 т.II рег.№ 1123 н.д.№ 328/06г./защото продажбата на чужда вещ не е нищожна,но тя няма вещно транслативно действие/ и за основателни исковете по чл.537 ал.2 от ГПК,защото,,те са ползвани незаконосъобразно”

Като основание за допустимост касаторът се позовава на нормата на чл.280 ал.1 т.1 от ГПК по поставения въпрос - следва ли по реда на чл. 537 ал.2 от ГПК да се отменя нотариален акт за сключване на сделка, ако тя е нетранслативна или този ред е приложим само за констативните нотариални актове.Като подвъпрос на този – се поставя и въпроса – следва ли - при отхвърлен иск за прогласяване на нищожност на сделка за прехвърляне на собственост върху недвижим имот - да се отменя на основание чл.537 ал.2 от ГПК нотариалния акт,с който това прехвърляне е осъществено. Позовава се на постановено по реда на чл.290 от ГПК решение № 483 от 15.07.2010г.по гр.д.№991/09г.на I г.о.на ВКС и на ТР №178 от 30.06.1986г. по гр.д.№150/85г.на ОСГК.

Срещу така подадената касационна жалба не е постъпил отговор от ответната страна.

К. жалба е подадена в срока по чл.283 от ГПК и е срещу подлежащо на касационно обжалване въззивно решение. За да се произнесе по допустимостта ѝ,Върховният касационен съд, състав на Трето гражданско отделение,като прецени изложените доводи и данните по делото, намира следното :

Поставените от касатора въпроси са годно общо основание за допустимост съгласно приетото в т.1 от ТР №1/2010г.на ВКС,тъй като са свързани с решаващите мотиви на съда.

Въпросът - следва ли по реда на чл. 537 ал.2 от ГПК да се отменя нотариален акт за сключване на сделка или този ред е приложим само за констативните нотариални актове – е противоречиво разрешаван от ВКС, което от една страна съставлява основание по чл.280 ал.1 т.1 от ГПК за допускане до касационно основание,а от друга - налага на основание чл.292 от ГПК да бъде спряно производството по делото и да бъде сезирано Общото събрание за постановяване на тълкувателно решение. Съображенията за това са следните:

Съгласно т.2 от ТР №2/28.09.11г.по т.д.№2/10г.на О. на ВКС – противоречиво разрешаван въпрос по смисъла на чл.292 от ГПК е налице, когато в поне две решения по чл.290 от ГПК един и същ материално правен или процесуален въпрос е разрешен по различен начин.

В случая – в цитираното от касатора, постановено по реда на чл.290 от ГПК решение № 483 от 15.07.2010г.по гр.д.№991/09г.на I г.о.на ВКС, както и в други решения- например № 322 от 19.04.2010г.по гр.д.№777/09г. на I г.о.на ВКС и № 369 от 17.01.2011г.по гр.д.№ 898/09г.на II г.о.на ВКС е прието, че е допустима отмяна на нотариален акт по реда на чл.537 ал.2 от ГПК,само когато се касае до констативен нотариален акт и такъв издаден по обстоятелствена проверка,но не и на нотариален акт,обективиращ сделка.Приема се,че е налице разлика в отразените факти и тяхното значение за правото на собственост в производството по издаване на констативните и на конститутивните нотариални актове,която обуславя неприложимостта на чл.537 ал.2 от ГПК по отношение на вторите.Когато по исков ред се установи,че продавачът по договора не е бил носител на вещни права – за съда не възниква задължение да отмени съответния нотариален акт,тъй като това би довело до заличаване на сключения договор.Купувачът би бил лишен от възможност да иска развалянето му и връщане на даденото на отпаднало основание,както и заплащане на неустойка,ако е уговорена.Същевременно правата на собственика са защитени от ефекта на вписването на исковата молба и съответното уважения иск по проведената петиторна защита на собствеността.

В друго постановено по реда на чл.290 от ГПК решение № 87 от 11.07.2011г.по гр.д.№ 10/10г.на I г.о.на ВКС е прието,че както констативните, така и нотариалните актове да сделки подлежат на отмяна по реда на чл. 537 ал.2 от ГПК,тъй като и двата вида нотариални актове са охранителни и като такива се подчиняват на един и същ режим.Освен това издаването на неистински нотариални актове/такива,които съдържат неверни нотариални удостоверявания за молителя или за прехвърлителя по сделката/съставлява заплаха за сигурността на гражданския оборот.В хипотеза когато имотът е прехвърлен от лице,което не е негов собственик – отмяната на нотариалния акт – от една страна ще внесе яснота по отношение на третите лица,че приобретателят не е собственик на имота, тъй като съдебното решение ще се отбележи по неговата партия – нещо, което не винаги се постига при вписване на исковата молба и на решението, с което нотариалният акт не е изрично отменен, а от друга – с отмяната на нотариалния акт за сделката - тя ще се лиши от формата за валидност по чл.18 от ЗЗД.

Средно между тези становища е изложеното в постановено по реда на чл.290 от ГПК решение № 477 от 8.11.2010г.по гр.д. №909/09г.на II г.о.на ВКС,където е прието,че за да бъде отменен по реда на чл. 537 ал.2 от ГПК нотариален акт за прехвърлителна сделка, следва по съдебен ред да е установено,че договорът, обективиран в нотариалния акт е нищожен.

Наличието на противоречиви разрешения на поставения въпрос, който е от значение за изхода на делото,налага допускане до касационно обжалване на въззивното решение, спиране на настоящето производство и сезиране на Общото събрание за постановяване на тълкувателно решение.

С оглед на изложеното, Върховен касационен съд, състав на Трето гражданско отделение,на основание чл.292 от ГПК

О П Р Е Д Е Л И :

ДОПУСКА касационно обжалване на въззивно решение № 49 от 23.03.2011г. по в.гр.д.№ 63/2010г.на Видински окръжен съд.

СПИРА производството по гр.д.№ 1020/2011г.на Трето гражданско отделение на Върховен касационен съд.

ПРЕДЛАГА на Общото събрание на гражданска колегия на Върховен касационен съд да постанови тълкувателно решение по въпроса – Подлежат на отмяна по реда на чл. 537 ал.2 от ГПК конститутивните нотариални актове,удостоверяващи сделки,с които се прехвърля,изменя или прекратява вещно право върху недвижим имот или този ред е приложим само за констативните нотариални актове,с които се удостоверява право на собственост върху недвижим имот.

ПРЕДСЕДАТЕЛ :

ЧЛЕНОВЕ:1.

2.