

**ДО ВЪРХОВЕН КАСАЦИОНЕН СЪД
чрез Окръжен съд гр. Плевен
гр. Плевен 5800, ул. Д. Константинов № 25
3-ти гр. състав, в. гр. д. № 330/2019г.**

ОТГОВОР на касационна жалба
от Ивайло и Жулиета Бировски чрез адв. Валя
Петкова от ПЛАК срещу Решение № 343 от
26.07.2019 г. по в.гр.д. 330/2019 г. на ПЛОС

От: Геннадий Тодоров Найденов,
[personal data]

и

Ренета Тодорова Стоянова,
[personal data]

ПОЧИТАЕМИ ВЪРХОВНИ КАСАЦИОННИ СЪДИИ,

Получихме препис от касационната жалба, на която отговаряме в срока по чл. 287, ал. 1 от ГПК, както следва.

Касаторите са недоволни, че въззивният съд е потвърдил решението на първоинстанционния, с което е прогласена нищожност на упълномощителна сделка, обективизирана в пълномощно от 12.02.2013 г. на Кметство с. Горочвет, общ. Лозница, обл. Разград, с нотариално удостоверяване под рег. № 2 за подписа и под рег. № 2-А, том I, акт № 2 за съдържанието.

Нищожността е прогласена, след като по делото безспорно се установи, че в нотариалния регистър на кметството липсва № 2-А, а в кметството не се съхранява специална книга (том I за 2013 г.)¹.

Касаторите твърдят, че липсата на № 2-А в регистъра е технически пропуск, а специална книга водят само нотариусите, защото само те са посочени изрично като адресати на Наредба № 32². Оттук извеждат възраженията срещу решението на ПЛОС и двата касационни въпроса.

1 **Специална книга** – книга по чл. 4, ал. 1, т. 6 от Наредба № 32, в която книга, съгл. чл. 590, ал. 4 ГПК (ДВ, бр. 50 от 2008 г.), се подрежда по един екземпляр от всеки документ с едновременно удостоверени подпис и съдържание, а другите се предават на молителя. Започва се всяка година. Озаглавява се „Том, година“. Пази се 10 години.

2 **Наредба № 32** – Наредба № 32 от 29.01.1997 за служебните архиви на нотариусите и нотариалните кантори, изд. от Министъра на правосъдието на основание чл. 27, чл. 28, ал. 1, чл. 36, ал. 3 от ЗННД и чл. 474, ал. 1 от ГПК (отм.)

По възраженията в касационната жалба – конкретно

1. „съдът не е обосновал решението си на установеното от фактическа страна по делото въз основа на писмените доказателства”

Неоснователно. В о.с.з. на 18.01.2019 г. Съдът разгледа в оригинал регистъра на кметството за 2013 г. и констатира, че в него липсва изписаният върху самото пълномощно „рег. № 2-А“ за заверка на съдържанието, а наличните заверки на името на наследодателката ни Йорданка Дикова Найденова с номера 2, 3, 4 и 5 фигурират и на следващата страница като номера за заверка на подписите на други лица, като на отделна страница в регистъра със заверки само за м. февруари 2013 г. няма нито една заверка на името на Йорданка Дикова Найденова – нито на пълномощно от 12.02.2013 г., нито на декларации.

Заверени преписи от всички страници на регистъра са приложени към делото на л. 429, 430 и 431, а от пълномощното – на л.158.

Цитирам със съкращения от Протокола за заседанието на 18.01.2019 г.

“ЗАЧИТА от Книгата за 2013 г., в оригинал - №; дата; имена и вид на документа, така, както е отразено:

Под №2; дата 12.02.2013 г.; посочено лице - Йорданка Дикова Найденова; вид на документа – пълномощно, с дата 12.02.13г.;

Под №3; дата 12.02.2013 г.; отново Йорданка Дикова Найденова; вид на документа – декларация;

Под №4; дата 12.02.2013 г.; отново Йорданка Дикова Найденова; вид на документа – декларация;

Под №5; дата 12.02.2013 г.; отново Йорданка Дикова Найденова; вид на документа – декларация;

КОНСТАТИРА, че на следващата страница има отразяване за м.януари 2013 г., като: Под №2 е записан Юсюф Хасан Якуб;под №3; Хюсеин Ефраим Илим; под №4; Хасан Якуб Хюсеин, като на следващата страница, която не е номерирана, за нотариални заверки, месец февруари няма дата, отбелязан е само месеца. От №30 до №44, са последователни, като всичките са отбелязани, че са за м.февруари, без дати, като няма отбелязване на името на Йорданка Дикова Найденова.”

2. „Съдът необосновано и в противоречие със закона е приел,че са задължителни изискванията на Наредба № 32 от 29.01.1997 година за служебните архиви на Нотариусите и за Кметствата и Общините, където се извършват такива нотариални заверки. Видно от чл. 1 от наредбата изрично са посочени Нотариусите,като адресати на същата.”

Неоснователно. Поради ограничената нотариалната компетентност на кметовете, за тях действително не са задължителни всички разпоредби на Наредба № 32, а само тези, които касаят правомощията им по чл. 83 ЗННД. В Решението на ПЛРС подробно са посочени разпоредбите от Наредба № 32, които са задължителни за кметовете, а в обжалваното Решение на ПЛОС допълнително се посочва, цитирам: „Каквито и правила да въвежда ОБНС гр. Лозница те трябва да са съобразени със ЗННД и Наредба № 32, за да се осъществява законосъобразно дейността на лицата по чл.83 ЗННД в предвидените от Закона случаи.“

3. *“пропускът да бъде записана заверката в Регистъра е деловоден технически пропуск.”*

Неоснователно. Липсата на запис в регистъра мотивира извод, че при нотариалното удостоверяване не е спазен установеният ред, което го лишава, съгласно чл.179 от ГПК от доказателствена сила да установи, че посоченото действие е извършено на отразената дата – в т.см.Решение № 414 от 01.04.2015 г. по дело № 4813/2014 на ВКС, ГК, IV г.о. (дисциплинарно дело за пропуск на нотариус да изведе в регистъра заверките на подписа и съдържанието на пълномощно; подписът е бил истински, но е положен в края на 2013, а заверките са отразени в регистъра на 17.02.2014). В конкретния случай, липсата на № 2-А в регистъра на кметството лишава заверката на съдържанието от доказателствена сила, че е извършена на същата дата като заверката на подписа, което мотивира извод, че при упълномощаването не е спазена формата, предписана от чл. 37, пр. 2 ЗЗД („с нотариално удостоверяване на подписа и съдържанието, извършени едновременно“).

4. *“Обратното би било грешно, в смисъл дори и да има отразяване в регистъра, ако не е положено отбелязване на заверка на съдържание върху самото пълномощно.”*

Неоснователно. Единствената гаранция за истинността на удостоверяването е справката в регистъра. Налице е установена съдебна практика по въпроса, особено обилна в наказателното производство. Нотариусите рутинно извършват такива справки в националния електронен регистър, въведен в края на 2009 г. и поддържан от Нотариалната камара. През 2017 г. кметовете също получиха ограничен достъп до него, за да изпращат данни от пълномощните, които заверяват – чл. 9б, ал. 1 от Наредба № 32, обн. ДВ, бр. 44 от 2017 г.

5. *“Без значение е обозначението на номерацията. даже посочената номерация 2 и 2 а е правилна защото смятам, че един последващ номер нарушава изискването за едновременност”* (това възражение е изписано с главни букви в КЖ)

Неоснователно. Обозначението на номерацията е регламентирано в чл. 7, ал. 1, т. 4 от Наредба № 32: „В общия регистър се записват хронологично извършените удостоверявания на съдържание, на дата, на подписи и дата, както и на верността на преписи“. „Хронологично“ означава едно след друго по реда на извършването им, с поредни номера. В регистъра на кметство с. Горозвет номерата също са поредни – 1, 2, 3 и т.н. По делото безспорно се установи, че в кметския регистър липсва „правилният“ според касаторите цифрено-буквен номер. Още в решението на първа инстанция ясно е посочено: „В Книгата, съдът е констатирал, че няма отразяване на заверка на пълномощно с №2-а от дата 12.02.2013г.“

6. „такава специална книга с един екземпляр от пълномощното не е изисквана от съда, нито има направено такова доказателствено искане от ищеца.“

Неоснователно. Специалната книга е изисквана с нарочно СУ, издадено от ПЛРС, налично на л. 101 по делото в ПЛРС. Сегашният кмет г-н Алтан Хюсеинов е удостоверил писмено (на ръка), че в кметството не се съхранява такава. Води се само книга-регистър за нотариални заверки (една почти празна тетрадка с неномерирани страници). Със същото СУ се изясни и че в кметството не се съхранява „акт № 1, том I“, който следва да е бил заверен в кметството непосредствено преди процесното пълномощно и да се пази 10 години. В обжалваното решение ясно е посочено: „Специална книга, в която се подреждат документите със заверено съдържание – такава в Кметство с. Гороцвет няма.“

7. „така представеното пълномощно е валидно и действително . Било е проверено от Нотариус Иван Иванов“

Неоснователно. През 2013 г. справка в националния електронен регистър е била невъзможна, т.к. кметските пълномощни още не са били включени в него (вж т. 4 тук по-горе). Погледнато от външна страна, пълномощното е имало изискуемите две заверки от една и съща дата, макар и с непоредни номера. При сделката на 18.03.2013 г., по която купувачка е праводателката на касаторите, в нотариалния акт пълномощното погрешно е описано като заверено с поредни номера 2 и 3. По делото безспорно се установи, че става дума за едно и също пълномощно, а номер 3 е на декларацията по ЗННД.

8. „подписът е на упълномощителката“ и „се е явила лично пред Кмета на с.Гороцвет“.

Неоснователно. Свидетели няма. Подписът е видимо различен. Експертизата не е категорична. „Упълномощителката“ не е от селото, а от гр. Варна – образована, градска жена, поч. през 2017 г. на 84-годишна възраст. Случайно научава, че бегло познато лице е продало всичките ѝ земи в Плевенско – около 3 дка гора и около 50 дка ниви, дългогодишно арендувани. Веднага сезира прокуратурата. По случая се води ДП № 2924/2013 г. по описа на РП-Плевен, висящо, посл. удължен срок до 07.12.2019 г. По делото са налични две справки от РП-Плевен, респ. до ПЛРС и до ПЛОС – предстои привличане към наказателна отговорност на три лица за документна измама и документни престъпления: бившия кмет, мнимия представител и един негов познат от съседно на Гороцвет село.

9. „[кметът] преди да извърши заверката се е запознал със самоличността на упълномощителката“

Неоснователно. Проверката на самоличността се доказва с точно и

вярно изписване на личните данни в удостоверителните надписи, положени с щемпел или на ръка съгл. чл.17 от Наредба № 32 и Приложение № 6 към него. В случая върху пълномощното се виждат два удостоверителни надписа – единия с щемпел, а другият на ръка, в които са налице следните „пропуски“: погрешно изписан ЕГН на наследодателката ни, липса на дата, място и орган на издаване на документа и за самоличност, липса на местожителство (постоянен адрес). В регистъра са налице само три имена – Йорданка Дикова Найденова, без никакви лични данни и без никаква информация кого и за какво е упълномощила. От така извършеното вписване в регистъра на разградското село по нищо не личи, че „упълномощителката“ е била 80-годишна жена от гр. Варна, упълномощеният – лице от София, а упълномощаването – за разпореждане с поземлени имоти в Плевенско.

По касационните въпроси.

Въпросът за т.нар. „технически пропуск“ при нотариалното удостоверяване на процесното пълномощно се поставя за първи път едва сега, пред най-висшата инстанция. До този момент касаторите, по-рано ответници и въззивници, твърдяха, че удостоверяването е перфектно. Ето защо няма произнасяне нито на първа инстанция, нито на втора. Считаме, че въпросът е **преклюдирен**.

Непосредствено преди него, е формулиран един общ въпрос „относно нищожност на нотариални удостоверявания във връзка с правила за водене на регистри“. Този въпрос също не е разглеждан от Съда, но не защото касаторите го поставят с голямо закъснение, а защото нито ние сме предявявали подобен иск, нито Съдът е давал подобна квалификация, т.е. касаторите задават въпрос, който няма нищо общо с делото. Считаме, че е **ирелевантен**.

Въпросът за специалната книга и Наредба № 32 е разгледан обстойно както на първа, така и на втора инстанция, като и двете инстанции се произнесоха с отлична юридическа аргументация, а според касаторите – необосновано и немотивирано. Сега отново питат за същото, при това некоректно задават въпроса. Изискването да се подрежда в специална книга по един екземпляр от всяко пълномощно с едновременна заверка на подпис и съдържание се въвежда с **новия ГПК, в сила от 01.03.2008 г.**, а не с Наредба № 32. Именно новият ГПК е „задължителният единен държавен стандарт“, от който се интересуват касаторите, а не наредбата. Считаме, че този въпрос е **несъстоятелен**.

НАКРАТКО. От така изготвената КЖ е очевидно, че касаторите не са наясно с базови юридически постановки, като например, че Наредба № 32 е издадена на основание ГПК и ЗННД, поради което по аналогия се прилага и за лицата по чл. 83 ЗННД там, където е уместно, по силата на чл. 46 от ЗНА, а

т.нар. “технически пропуск”, по думите на касаторите, е нарушение на основни принципи в нотариалното производство – правна сигурност, несъмнена достоверност и доказателствена сила на нотариалното удостоверяване.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ. С оглед на всичко гореизложено досежно касационна жалба от Ивайло и Жулиета Бировски чрез адв. Валя Петкова от ПЛАК срещу Решение № 343 от 26.07.2019 г. по в.гр.д. 330/2019 г. на ПЛОС, най-учтиво молим жалбата да не бъде допускана до касационно обжалване, а ако се допусне, обжалваното решение да бъде потвърдено като правилно и законосъобразно.

Претендираме разноски.

ПРИЛАГАМЕ: Преписи за страните, адвокатско пълномощно и платежни документи.

С ДЪЛБОКО ПОЧИТАНИЕ: 1.[signature]

2. [signature]

ПРИПОДПИСАЛ ОТГОВОРА: АДВ. ПЕТЪР ЙОТОВ НИКОЛОВ, член на Варненска адвокатска колегия с рег. № 1300140490, служебен адрес: гр. Варна, бул. „Цар Освободител“ 44, ет. 4, офис 6, тел: 0888641030

[signed, sealed]