

Правни гаранции срещу измамливи действия в гражданското и търговското право на Република България

Стоян Ставру

1. Понятия за измамливи действия в гражданското право

Измамата в гражданското право *се дефинира* като умишлено въвеждане в заблуждение на едно лице с цел да бъде то мотивирано към сключване на определена сделка. Волята на едната или и на двете страни по сделката е образувана въз основа на погрешна представа. Посочват се три *елемента във фактическия състав* на гражданскоправната измама: i) формирана¹ невярна представа за действителността (заблуждение) у лицето, което е автор на опороченото волеизявление (чрез действие, насочено към създаване или поддържане на невярна представа, или чрез бездействие, изразяващо се в скриване на известна информация, премълчаване на определени значими за сключването на сделката факти); ii) умисъл при въвеждането в заблуждение от страна на автора на измамата (имама не може да бъде налице при условията на непредпазливост); iii) сключване на сделката именно в резултат (поради) причиненото умишлено въвеждане в заблуждение (причинно-следствена връзка между измамливото действие/бездействие и сключването на конкретната сделка, с оглед на което осъществена измамата)². Във фактическия състав на гражданскоправната измама не се включва намерението за извличане на имотна облага³, както и намерението за причиняване на вреди на измамената страна⁴.

1

Авторът на измамата може да бъде както насрещната страна по сделката, така и всяко трето лице, но във втория случай законът поставя определени изисквания, за да настъпи унищожаемост на правната сделка. При грешката като отделно основание за унищожаемост е налице samozаблуждение, което я раграничава от измамата. Подробно вж. *Шопов, Ан.* Унищожаемостта на договорите поради измама в съдебната и арбитражната практика. - Правна мисъл, 2004, № 2, с. 106.

2

Вж. *Малчев, М.* Унищожаемост на гражданскоправните сделки. С., 2010, с. 146.

3

За разграничаването на „гражданската“ от „наказателната“ измама вж. *Марковски, Др.* „Наказателна“ и „Гражданска“ измама. - Социалистическо право, 1957, № 8, както и *Каракашев, В.* Гражданска и наказателна измама. - Социалистическо право, 1959, № 3.

4

Измамливият характер на действията *се преценява* не спрямо някакъв общ, стандартен по своята психика и способности правен субект, а във всеки конкретен случай – *с оглед личните качества, способности и житейски опит на лицето*, спрямо което е упражнена измамата. Критерият е индивидуален, тъй като се изследва опорочаването на индивидуалната воля на точно определено лице – именно неговите качества и начин на интерпретиране на информацията са определящи при преценката на обстоятелството дали е налице измама или не. От друга страна, преценката за наличието на измама се извършва и *с оглед на контекста, на ситуацията*, при която са предприети съответните измамливи действия - „определено лице може да се окаже при едни обстоятелства достатъчно ориентирано и да реагира адекватно, а при други да бъде измамено въпреки качествата си⁵“. Когато сделката е сключена от представител на страната, посочените обстоятелства се преценяват с оглед именно на представителя, неговата психика и воля, тъй като той формира и изразява волята на представляваното от него лице при извършването на правната сделка. Измамата, извършена спрямо представителя, няма да има правно действие, ако представителят е действал при стриктно ограничена и предоставена без възможност за преценка при нейното упражняване представителна власт, реализирането на която не зависи от формирането на воля от представителя (пълномощно за изразяване, но не и за формиране на воля).

Измамата е основание за недействителност на сключената при наличието ѝ правна сделка. Съгласно чл. 29, ал. 1 ЗЗД измамата – когато е била определяща за сключването на правната сделка (т. нар. главна измама, която се противопоставя на т. нар. случайна/инцидентна измама) е **основание за унищожаване** на договора, когато едната страна е била *подведена* от другата да го сключи чрез *умишлено въвеждане в заблуждение*. Когато измамата изхожда от трето лице, измамената страна може да иска унищожаване на договора само ако при сключването му другата страна е знаела или не е могла да не знае за нея. Въвеждането в заблуждение може да стане както чрез активни действия, изразяващи се в предоставяне на невярна информация, която се явява определяща измаменият да сключи съответната правна сделка, така и чрез бездействие – премълчаване на известна за едната страна информация, която е от значение за сключването и

Вж. **Стефанов, Г.** Гражданско право. Обща част. Юридически лица. Сделки. Представителство. Погасителна давност. С., 1995, с. 148.

изпълнението на договора. И в двата случая се нарушават и преддоговорните задължения, изискващи добросъвестно водене на преговори и споделяне на релевантната за сделката информация, за да могат страните да формират съзнателна, информирана и валидна правна воля (чл. 12 ЗЗД).

Сключената при измама правна сделка произвежда своите правни последици, но поради съществуващия порок във волята, сделката може да бъде унищожена от страната, чиято воля е засегната. Това може да стане чрез предявяването на конститутивен иск (ограничен с 3 годишна давност във времето – чл. 32, ал. 2, изр. 1 ЗЗД) или чрез възражение (неограничено във времето – чл. 32, ал. 3 ЗЗД). Последиците от уважаването на такъв иск или възражение са свързани с *отпадане на правното действие на сделката с обратна сила* – за правото правната сделка престава да съществува, поради което всичко дадено по нея подлежи на връщане като дадено на отпаднало правно основание. Така съгласно чл. 34 ЗЗД, когато договорът бъде признат за нищожен или бъде унищожен, всяка от страните трябва да върне на другата страна всичко, което е получила от нея. Причината за това е, че предизвиканото от правната сделка разместване на имуществени блага не е желано от страната, чиято воля е била опорочена от измамата.

Именно защото измамата е свързана с порок във волята (а не липса на воля), тя е основание за унищожаемост, а не за нищожност на сделката. Поради това унищожаемата поради измама правна сделка *може да бъде потвърдена* по реда и при условията на чл. 35 ЗЗД. Унищожаемият поради измама договор може да бъде потвърден от измамената страна чрез писмен акт, в който трябва да се посочи и основанието за унищожаемостта – конкретната невярна представа, която е обусловила сключването на договора. Ако има няколко неверни представи, трябва да бъде посочена всяка една от тях – потвърждението по чл. 35, ал. 1 ЗЗД има обхват единствено по отношение на конкретно посочените основания за унищожаемост. Само те отпадат като основание за унищожаване на сделката. При наличието на други, неспоменати в писмения акт за потвърждаване, унищожаемостта продължава да съществува и може да бъде реализирана по посочените по-горе начини (чрез иск или с възражение). Вторият начин за потвърждаване на унищожяема поради измама правна сделка е посочен чл. 35, ал. 2 ЗЗД: договорът се потвърждава и когато измамената страна го изпълни доброволно изцяло или частично, като знае основанието за унищожаемостта му. Знанието трябва да бъде доказана отново конкретно – за коя невярна представа се отнася. Тези правила се прилагат и при едностранните правни сделки доколкото липсват специални правила.

2. Злоупотреба с представителна власт

В по-широкото понятие за измама, обхващащо всяка практика, която уврежда договарящо лице въпреки волята му (измамата като самостоятелно неправомерно юридическо действие), обхваща освен измамата като основание за унищожаване на правните сделки и редица други институти в гражданското (измамата като граждански деликт) и наказателното (измамата като престъпление⁶) право. На първо място, това са случаите на злоупотреба с представителна власт. **Представителната власт** представлява непритезателно право, по силата на което едно лице може да извършва правни действия от името и с ефект за правната сфера на друго лице, което е длъжно да търпи, да приеме настъпването на тези правни последици за него. Представителството е изключение от принципа, според който всяко лице действа за себе си и предполага *наличието на доверие* между представлявания и представителя. Доверието е определящо за едно лице да възложи на друго да изразява правно валидна и обвързваща воля от негово име – да закупи от негово име недвижим имот, да се задължи за определено поведение и пр. Именно поради това всяко посегателство срещу доверието в отношенията между представлявания и представителя, както и фактът на отпадане на доверието, са отчетени изключително подробно от българското законодателство. Няколко са конкретните случаи на злоупотреба с представителна власт, които са изрично предвидени от българския законодател чрез посочване на конкретни защитни мерки срещу тяхното извършване:

- **допускане на договаряне със самия себе си единствено при** наличието на изрично съгласие за това от страна на представлявания/представляваните (чл. 38, ал. 1 ЗЗД). Съгласно разпоредбата на чл. 38, ал. 1 ЗЗД представителят не може да договаря от името на представлявания нито лично със себе си, нито с друго лице, което той също представлява, освен ако представляваният е дал съгласието си за това⁷. Причината за въведеното ограничение е възникващият в посочените хипотези конфликт между интересите на представлявания, от една страна, и интересите на представителя, от друга страна, съответно – между интересите на двамата

6

В правната доктрина е изразено становището, че сделката, извършена в резултат на престъпление по чл. 209 НК е нищожна поради противоречие „ако не със закона, то със сигурност с добрите нрави“. Вж. *Малчев, М.* Унищожаемост на гражданскоправните сделки. С., 2010, с. 158.

7

За приложимостта на правилото и при едностранните правни сделки вж. *Таков, Кр.* Доброволно представителство. С., 2006, с. 257.

представявани от едно и също лице, което ще трябва да взема решение вместо тях. Макар и страните да сключват правни сделки помежду си задоволявайки взаимно интересите си, те участват в тях с различен интерес, който е определящ при воденето на преговорите и уговарянето на конкретното съдържание на сключената между тях правна сделка. Това изисква техните позиции и искания да бъдат представени и защитавани самостоятелно и независимо една от друга. Единствено при наличието на изрично посочване от страна на представлявания, определеният от него представител може да договаря със самия себе си⁸. Това обаче се разглежда от законодателя като допълнителен акт на специално доверие, което не може да се предполага при типичното (нормалното, без уточнението по чл. 38, ал. 1 ЗЗД) учредяване на представителната власт. Представителят, който може да договаря със самия себе си, се ползва с по-голямото доверие на представлявания, което обаче не отнема неговата отговорност в случай, че злоупотреби с така предоставеното му доверие. Специална разпоредба, ограничаваща участието на едно лице при формирането и изразяването на волята на няколко представлявани от него правни субекта, е тази на чл. 14, ал. 4 ЗУЕС. Според нея едно лице може да представлява най-много трима собственици и/или ползватели при участието и гласуването им в Общото събрание на етажните собственици. Приема се, че *при нарушаване* на изискването на чл. 38, ал. 1 ЗЗД – т. е. при договаряне на представителя със самия себе си без наличието на предварително съгласие за това от страна на представлявания, сключеният по този начин договор е нищожен поради противоречие със закона (чл. 26, ал. 1, предл. 1 ЗЗД). Съществува и мнение, че договорът не трябва да бъде изцяло лишаван от своето правно действие, а следва да с приложат правилата на висящата недействителност (чл. 42, ал. 2 ЗЗД), тъй като хипотезата е по-скоро на действия, извършени извън обема на представителната власт на договарялия със самия себе си представител, отколкото случай на противоречие със закона⁹;

- *висяща недействителност на правните действия, извършени от името на друго лице, но без представителна власт* (чл. 42, ал. 2 ЗЗД). Тук се

8

Приема се, че такова не е необходимо в случаите, когато родител договаря със самия себе си от името и в интерес на малолетното си дете, чийто законен представител се явява. Вж. **Стефанов, Г.** Гражданско право. Обща част. Юридически лица. Сделки. Представителство. Погасителна давност. С., 1995, с. 182.

9

Вж. **Ганев, В.** Представителство. - ГСУ ЮФ, С., 1934, № XXIX, 1, с. 51, както и **Таков, Кр.** Доброволно представителство. С., 2006, с. 259-262.

включват два случая: когато мнимият представител въобще не е разполагал с представителна власт за лицето, от чието име е действал (*falsus procurator*), и когато е разполагал с такава, но е надхвърлил обема на съществуващата в негова полза представителна власт (*excesus mandatis*). Представителната власт възниква и може да бъде упражнявана единствено в обема, посочен от представляваното лице (има се предвид случаите на доброволно представителство, при които са най-чести хипотезите на злоупотреба с доверие). Именно в зависимост от обема на предоставената представителна власт (това е и обемът на гласуването на представителя доверие) пълномощните са разделят на общи, специални и конкретни. Общи (генерални) са пълномощните, които представят максимално широка представителна власт, без обаче да я описват като съдържание. Общият характер на генералното пълномощно е и най-големия му недостатък, тъй като в практиката се изискват най-вече специални или конкретни пълномощни. Причината за това е, че общо гласуването доверие се разминава с представата за доверие, което в гражданския оборот следва да се отнася до конкретна сфера (специално пълномощно) или за точно определено поведение (конкретно пълномощно). В случаите, когато представителят излезе извън пределите на предоставената му представителна власт, уговореното в повече не произвежда правно действие за представлявания. Съгласно чл. 42, ал. 1 ЗЗД лицето, което е действувало като представител, без да има представителна власт, дължи обезщетение на другата страна, ако тя е била добросъвестна. Лицето, от името на което е сключен договор без представителна власт, може да го потвърди, като изявлението за потвърждаване¹⁰ трябва да бъде в същата форма, която е предвидена за упълномощаването за сключване на договора (чл. 42, ал. 2 ЗЗД). В правната доктрина *състоянието*, в което се намира сключената извън представителната власт правна сделка, се обозначава като висяща недействителност. Висящата недействителност обхваща цялата сделка и разпоредбата на чл. 26, ал. 4 ЗЗД не намира приложение. Висящо недействителната сделка може да произведе правно действие само за част от съдържанието на договореното, само в случаите, когато има съгласие за това както от страна на представлявания, така и на третото лице, договаряло с превишилия представителната си власт представител. Висящата недействителност се изразява в съществуващата възможност представлявания да потвърди сключената от негово име сделка, независимо че не е гласувал доверие на

10

Подробно за правното естество на потвърждаването като едностранна правна сделка вж. *Йосифова, Т.* Мнимо представителство. С., 2005, с. 112-120.

представителя за нейното уговаряне и сключване. Както при унищожаването на сключената при измама сделка (чл. 29 ЗЗД), така и при потвърждаването на сделката, сключена при превишаване на представителната власт (чл. 42 ЗЗД) определяща е волята на засегнатото лице – измамената страна и представлявания. И в двете хипотези засегната е именно волята на лицето (измамената страна, представлявания), поради което именно на него е възложено последното решение: дали да прекрати съществуването на сделката (при унищожаемостта) или да потвърди настъпването на правните й последици (при действия без представителна власт). Проблеми в практиката поставя обстоятелството, че законът не е предвидил краен срок, в който сключеният без представителна власт договор може да бъде потвърден от представлявания (което донякъде доближава уредбата до тази относно възможността за безсрочно унищожаване на договора с възражение по чл. 32, ал. 3 ЗЗД). Това създава предпоставка за неограничено във времето удължаване на висящността на една сделка и съществуването на неяснота относно нейната правна съдба. Допълнителна предпоставка за осъществяването на недобросъвестни измамни действия е приетата с оглед запазване сигурността на гражданския оборот разпоредба на чл. 41, ал. 2 ЗЗД, според която прекратяването на пълномощието не може да се противопостави на трети лица, които добросъвестно са договаряли с пълномощника, освен ако прекратяването е подлежало на вписване и то е било извършено. Тази разпоредба ограничава действието на чл. 42, ал. 2 ЗЗД, като прави напълно действителни правните сделки, сключени от представлявания след оттеглянето на пълномощното (типичен случай на мним представител), когато третото лице, с което договаря, е добросъвестно. Без значение за действителността на сделката е добросъвестността на пълномощника. Предвидена в интерес на добросъвестните трети лица, разпоредбата прави възможни редица злоупотреби с доверието на представлявания от страна на лицето, чиято представителна власт вече е оттеглена, но това не е станало достояние на третите добросъвестни лица (и липсва изискване за вписване на обстоятелството за прекратяване на представителната власт). Това изисква полагането на сериозни усилия за разгласяване на факта на оттегляне на пълномощното, включително чрез уведомяването на нотариуса, при когото то е било нотариално заверено (ако има такава заверка, разбира се);

- *забрана за преупълномощаване, освен в изрично посочени от закона случаи* (чл. 43 ЗЗД). Забраната е свързана отново с доверието в отношенията между представлявания и представителя и цели предотвратяване на случаи на измама, увреждане на представлявания чрез акт на преупълномощаване. Представлявания е

избрал точно определено лице, чиито лични и професионални качества по правило са определящи за направения от него избор. Поради това представителната власт възниква лично за посоченото от представлявания лице. Съгласно разпоредбата на чл. 43 ЗЗД пълномощникът може да преупълномощи друго лице, ако е овластен за това или ако преупълномощаването е станало необходимо за запазване интересите на упълномощителя. В първия случай е налице изрично овластяване на представителя да преупълномощава с цялата или само с част от представителната си власт други (преупълномощени) лица, които да действат от името на представлявания. Подобно на доверието представителя да договаря със себе си, и в този случай е налице допълнителен акт на доверяване и предоставяне на специфична добавка към представителната власт на представителя, изразяваща се във възможността му да извършва преупълномощаване в полза на трети, избрани от него лица. Във втория случай преупълномощаването е допуснато, тъй като то е единственият начин за защита на интересите на представлявания – тези интереси могат да бъдат запазени единствено ако бъде допуснато преупълномощаването. Става въпрос за случаи, при които представителят поради обективни причини е възпрепятстван да упражни лично представителната си власт, а поради спешността на обстоятелствата, това би увредило интересите на представлявания. Поради това законът допуска преупълномощаването като изключение, наложено от спецификата на конкретния случай и от необходимостта от запазване на интересите на представлявания. И в двата случая обаче пълномощникът е длъжен незабавно да извести упълномощителя за преупълномощаването и да му даде необходимите сведения за преупълномощения. Ако пълномощникът *не изпълни* това задължение, той отговаря за действията на това лице като за свои действия. Смисълът и целта на това задължение за уведомяване, предвидено в тежест на пълномощника, е да се осигури възможност на представлявания да прецени качествата на преупълномощеното лице и въз основа на това да допусне преупълномощаването, съответно – да оттегли представителната власт на преупълномощеното лице (чл. 43, ал. 2 ЗЗД) и да предприеме лично съответните действия по запазване на своите интереси;

- *нищожност на уговореното между представителя и третото лице, което е във вреда на представлявания* (чл. 40 ЗЗД). Това е най-радикалният случай на злоупотреба с гласуването на представителя доверие, при който последният съзнателно накърнява интересите на представлявания, използвайки за целта прекия си контакт с третото лице по извършената от него правна сделка. Съгласно разпоредбата на чл. 40 ЗЗД ако представителят и лицето, с което той договаря, се

споразумеят във вреда на представлявания, договорът не произвежда действие за представлявания. Разпоредбата изисква съгласуване на волята на представителя и третото лице¹¹, което предполага наличието на умишлени действия, насочени към увреждане на представлявания. Подобна сделка съгласно цитираната разпоредба води до нищожност на сделката¹² – т. е. сделката въобще не поражда правните си последици: нито между третото лице и представлявания, нито между третото лице и представителя. Това може да се установи без ограничение във времето чрез предявяването на установителен иск или възражение за нищожност на уговорките. За разлика от случаите на превишаване на представителната власт, при договаряне във вреда на представлявания гражданскоправната санкция е пълна недействителност на сделката – тя не може да бъде потвърдена от увредения представляван. Тази разлика в правния режим е резултат от допускането, че никое лице няма да потвърди сключена във негова вреда правна сделка. В правната доктрина обаче са изразени мнения¹³, според които последиците в хипотезата на чл. 40 ЗЗД трябва да бъдат същите като тези по чл. 42, ал. 2 ЗЗД, т. е. в полза на представлявания следва да се предостави възможността да потвърди сключената, макар и в негова вреда, правна сделка, ако такава е действителната му правна воля. Отнемането на тази възможност за лична преценка от страна на представлявания се разглежда като проява на нежелан в едно либерално общество патернализъм, който ограничава съществуващите пред правните субекти възможности за участие в гражданския оборот. Докато не бъде извършена изрична промяна в законодателната уредба обаче текстът на чл. 40 ЗЗД е съвсем ясен и сочи като резултат именно настъпването на нищожност на уговорената във вреда на представлявания правна сделка. Това, което може да облекчи донякъде резултата от прилагането на чл. 40 ЗЗД, е разпоредбата на чл. 26, ал. 4 ЗЗД относно частичната нищожност, която

11

Недобросъвестността на третото лице не се предполага и трябва да бъде доказана. Вж. Решение № 361 от 16.11.2011 г. на ВКС по гр. д. № 1077/2010 г., IV г. о., ГК.

12

В този смисъл вж. *Кожухаров, Ал.* Представителство. - ГСУ ЮФ, 1964, № 2, с. 16; *Таджер, В.* Гражданско право на НРБ. Обща част. Дял II. С., 2001, с. 642; *Василев, Л.* Гражданско право. Обща част. С., 2000, с. 375; *Павлова, М.* Гражданско право – обща част. С., 2002, с. 621, както и съдебната практика (вж. например Решение № 405 от 1996 г., 5-членен с-в, ВС, както и Решение № 361 от 16.11.2011 г. на ВКС по гр. д. № 1077/2010 г., IV г. о., ГК; Решение № 372 от 16.10.2012 г. на ВКС по гр. д. № 1266/2011 г., IV г. о., ГК и др.).

13

Вж. *Конов, Тр.* Недействителност на сделката по чл. 40 ЗЗД. - ГСУ, С., т. 82-I, 1989, с. 189-195, *Касабова, К.* Търговски представител. С., 2005, с. 195, както и *Йосифова, Т.* Мнимо представителство. С., 2005, с. 32.

следва да намери приложение и при договор, уговорен във вреда на представлявания. Така нищожността на отделни части от договора, уговорени във вреда на представлявания, няма да влече нищожност на целия договор, ако 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. И двете алтернативно дадени предпоставки изискват конкретна преценка от съда, която трябва да се извърши в контекста на всеки отделен случай.

Обстоятелството, че голяма част от имотните измами, осъществени в България през първото десетилетие на XX век са свързани с представянето на неверни или подправени пълномощни, обуслови промяната в разпоредбата на чл. 37 ЗЗД, съгласно която упълномощаването за сключване на договори, които трябва да бъдат сключени в нотариална *форма*, следва да бъде направено и писмено с нотариално удостоверяване не само на подписа, но и на съдържанието на пълномощното, като двете *удостоверявания* се извършват едновременно¹⁴. Въвеждането на това изискване, неспазването на което води до нищожност на упълномощаването като едностранна правна сделка, направи възможно извършването на справка за съществуването, валидността и конкретното съдържание на представяните при изповядването на сделки с недвижими имоти пълномощни. В допълнение Нотариалната камара изработи и внедри вътрешен регистър на нотариално заверени пълномощни¹⁵, предоставящи представителна власт за сключване на сделки с недвижими имоти, което направи възможно бързата и сигурна проверка на представителната власт на лицата, явяващи се пред нотариусите, включително и проверката доколко предоставеното пълномощно е оттеглено от представлявания (чл. 38, ал. 1, предл. 1 ЗЗД във връзка с чл. 41, ал. 2 ЗЗД) или е прекратено поради смъртта или поставянето на представлявания под запрещение (чл. 41, ал. 1 ЗЗД).

Във връзка със зачестилите измами – чрез кражба на подпис на възрастни лица за изготвяне на пълномощно и разпореждане с техни недвижими имоти, се

14

Подробно за изискването „едновременно“ вж. *Матеева, Е.* Доброволно представителство в нотариалните производства при действието на новия ГПК. С., 2008, с. 95-102.

15

Вж. Наредба № 32 за служебните архиви на нотариусите и нотариалните кантори (Издадена от министъра на правосъдието, обн., ДВ, бр. 12 от 7.02.1997 г., изм. и доп., бр. 26 от 28.03.1997 г., доп., бр. 152 от 22.12.1998 г., изм. и доп., бр. 73 от 19.08.2003 г., изм., бр. 24 от 4.03.2008 г., в сила от 4.03.2008 г., бр. 31 от 21.03.2008 г., в сила от 3.04.2008 г., изм. и доп., бр. 20 от 17.03.2009 г., в сила от 17.09.2009 г.; изм. с Решение № 14409 на ВАС на РБ - бр. 29 от 16.04.2010 г., в сила от 16.04.2010 г.; доп., бр. 33 от 30.04.2010 г., в сила от 30.04.2010 г.).

постави и въпросът за т. нар. *последно пълномощно за възрастни и социално слаби хора*. Идеята за въвеждането на т. нар. последно пълномощно е част от мерките за противодействие срещу имотните измами. Тя е включена като предложение за развитие на българското законодателство в Декларацията, приета на национална кръгла маса „Имотни измами”, проведена на 17 юни 2011 г. в гр. София. *Предназначението* на института на последното пълномощно е да защитава правата на хората, които са “на прага на дееспособността” – изпаднали във фактическа недееспособност, без да са поставени под запрещение. Такава защита е необходима, тъй като особеното психическо състояние на посочените лица може да бъде „използвано“ срещу тях самите за извършването на имотни измами, например разпореждане с притежавани от тях вещни права върху недвижими имоти (приложение тук би могло да намери и основанието за унищожаваност по чл. 27 ЗЗД).

Законово определеното *съдържание* на последното пълномощно *de lege ferenda* може да включва (кумулятивно и двата елемента или само инструкция за уведомяване):

а) упълномощаване: специално пълномощно за извършване на сделки с недвижими имоти или генерално упълномощаване, извършени в полза на на определено лице;

б) инструкция за уведомяване: посочване на пълномощника като лице, което трябва да бъде уведомено в случай, че упълномощителят или друг негов пълномощник се явят пред нотариус като прехвърлител/учредител по разпоредителна сделка с вещноправно действие. В тази част на последното пълномощно могат да бъдат посочени няколко лица, а искането на упълномощителя да е:

- всяко едно от тези лица да бъде уведомявано (кумулятивно);
- да е достатъчно уведомяването само на едно от тези лица (алтернативно), като изборът на това кое от тях да бъде уведомено да се извършва по преценка на сезирания нотариус в зависимост от тяхната наличност и достъпност;

- уведомяването да става в посочена от упълномощителя последователност (евентуално): ако не се получи потвърждение за уведомяването от страна на посочения като първи пълномощник. Евентуалното уведомяване би създавало най-големи усложнения в практиката и може да стане причина за забавяне на планираната сделка поради необходимостта от изпращането на няколко последователни уведомления, всяко едно от които е свързано с изчакването на определен срок за отговор.

Клауза за уведомяване на определени лица при извършването на разпоредителни сделки би могла да съществува и *de lege lata* – като договорна клауза например в отношенията между клиент и обслужващата го банка във връзка с разпореждането с парични средства по притежаваните от него банкови сметки. Става въпрос за изрична уговорка в договора за откриване на разплащателна сметка, според която разпорежданията със сума над определен размер следва да се извършват само след уведомяване на титуляра или на посочено от него лице. Подобна клауза защитава титуляра на банковата сметка от евентуалното използване на подправени (фалшиви) пълномощни за неоторизирано и неправомерно изтегляне на средства от неговата банкова сметка. В договора за откриване на разплащателна сметка би могло да се уговори титулярът да извършва само лично разпоредителни действия със сума над определен размер, като размерът може да бъде изчисляван за всяко разпореждане поотделно или за всички разпореждания, извършени в рамките на определен период от време. По същността си подобна клауза би представлявала съгласие между страните да не се признава представителна власт от името на титуляра на разплащателната сметка, освен при наличието на изрично лично потвърждение от негова страна. Тя би имала облигационноправно действие и ще обвързва страните по сключения договор.

С оглед предназначението на последното пълномощно нотариусът ще трябва да провери фактическата способност на лицето да взема съзнателни решения (т. нар. фактическа дееспособност). Тази преценка ще се извършва въз основа на личните впечатления на нотариуса от поведението и изявленията на молителя.

Последното пълномощно *може да бъде* направено за всички настоящи и бъдещи имоти на упълномощителя или да е ограничено до конкретно описани недвижими вещи. Във всички случаи последното пълномощно би следвало да се вписва в информационната система “Единство” на нотариусите, от което ще следва и задължението на всеки нотариус преди изповядването на сделка с вещноправно действие да извърши проверка дали на името на праводателя има вписано последно пълномощно. И ако има – да съобрази съдържащите се в него инструкции.

Като вид пълномощно последното пълномощно ще представлява едностранна правна сделка и за пораждаване на правното му действие няма да е необходимо съгласието на последния пълномощник. Лицето/лицата, които са посочени за уведомяване, може да не присъстват при извършването на последното пълномощно. Те не трябва да бъдат уведомявани от нотариуса за извършването на самото последно пълномощно, нито са длъжни да предприемат каквито и да е било

действия след като са уведомени за предстоящо прехвърляне на вещни права от името на представлявания.

Извършването на последно пълномощно ще:

- създава представителна власт за последния пълномощник в обема съгласно съдържанието на последното пълномощно;

- създава задължение за заверилия го нотариус да впише последното пълномощно в информационната система на нотариусите;

Вписването на последното пълномощно в информационната система “Единство” на нотариусите от своя страна ще:

- създава общо задължение на всеки нотариус преди изповядване на разпоредителна сделка с недвижим имот да направи проверка в информационната система относно наличието на последно пълномощно по името на праводателя;

- създава задължение на нотариуса, ако при проверката в информационната система се установи, че съществува последно пълномощно на името на праводателя, да уведоми посочените в него лица по посочения в последното пълномощно начин, например: с изпращане на имейл, по пощата на определен административен адрес, с нотариална покана и пр. В зависимост от конкретната правна уредба на последното пълномощно начините за уведомяване могат да бъдат изчерпателно посочени от закона или да бъдат включени в свободата на договаряне.

Уведомлението до последния пълномощник би следвало да включва информация за вида, съдържанието и страните по планираната сделка, както и да посочва срока, след изтичането на който ще се пристъпи към нейното изповядване. Уведомяването следва да става за сметка на пълномощника. В случаите, когато уведомяването е по имейл, то не е свързано с никакви средства, които да бъдат заплатени на извършилия го нотариус. Ако обаче бъдещата законодателна уредба допусне възможността за избор на посочения в последното пълномощно начин на уведомяване и конкретно избраният начин изисква допълнителни средства, например – изпращането на нотариална покана, упълномощителят следва да заплати тези разноски. Те може да се включват в събираните от нотариуса нотариални такси при нотариалната заверка на последното пълномощно. При подобно разрешение, ако впоследствие друг нотариус извърши уведомяването съгласно последното пълномощно, той ще следва да получи част от събраните при извършването на последното пълномощно нотариални такси. Възможно е и финансиране на разноските по уведомяването от насрещната страна по сделката, която има интерес от нейното осъществяване. Тази страна обаче ще може да търси

обратно направените от нея разноси от праводателя по сделката (упълномощителя по последното пълномощно).

Възможно е въвеждането на законово ограничение на *кръга* и на *максималния брой лица*, за които може да се уговори уведомяване. Най-вероятно сред лицата, посочени като последните пълномощници, ще попадат:

- близки роднини: не би трябвало обаче законът да ограничава като последни пълномощници да бъдат посочвани единствено лица с определена и изискуема от закона родствена връзка с упълномощителя. Последният може да има доверие и на други лица, които професионално да го консултират и предпазят от евентуална имотна измама;

- медицински специалисти: те разполагат със здравна информация за праводателя и могат да извършат проверка на здравословното му състояние. Съответно – могат да поискат започване на процедура по поставяне на упълномощителя под запрещение;

- адвокат: професионалист, който има за своя основна задача да защитава правата на доверителите си. Той също може да предприеме необходимите действия за защита на упълномощителя.

Последният пълномощник бива *уведомяван с цел* да му се осигури възможността да консултира упълномощителя или, ако прецени, че са налице предпоставките за поставянето му под запрещение, да предприеме предвидените в закона действия за това (чл. 153, ал. 3 СК). Включително като посочи необходимостта от налагането на привременна обезпечителна мярка – назначаване на временен попечител на упълномощителя. Ако представителната власт на последният пълномощник не е оттеглена, след уведомяването той може да извърши сам разпореждане в полза на друго лице и при посочените в последното пълномощно условия. Тук остава въпросът дали е възможно реализирането на отговорност на последния пълномощник по искане на упълномощителя, тъй като въпреки че е уведомен за актуалната воля на упълномощителя – желанието му да изповяда нотариално разпоредителна сделка с вещни права върху недвижими имоти, последният пълномощник извършва разпореждане, което не отговаря на нея.

Интерес представлява и въпросът *как да се процедира при конкуренция между няколко последни пълномощни*? С оглед максимална яснота в новото (последващо) последно пълномощно следва да се посочва изрично как то се отразява върху действието на старото: отменя ли го – за което следва да се уведомява предишния последен пълномощник, или предишното пълномощно запазва действието си – като се добавят нови лица, които също трябва да бъдат

уведомявани. De lege ferenda може би би било по-удачно да се възприеме първото разрешение: „последно“ може да бъде само едно пълномощно, като пълномощникът по предходното следва да бъде уведомен за новото последно пълномощно.

Отделих толкова време на последното пълномощно за възрастни и социално слаби хора, тъй като включването му de lege ferenda в българското законодателство би представлявало сериозна крачка към гарантиране на едни от най-уязвимите хора в обществото, които най-често стават обект на измами. *Последното пълномощно би могло да предотврати или поне сериозно да затрудни извършването на измамни действия* спрямо лица, чието състояние ги прави по-уязвими. Уведомяването на други лица и въобще прилагането на един по-стриктен режим при проверка на волята на лицата (изразена лично от тях или чрез представител), които веднъж са заявили желанието си затова, би представлявала още една гаранция срещу измамните действия в гражданското право.

3. Сделки, увреждащи или целящи да увредят правата на кредиторите

Друга група от случаи, които попадат в широкото понятие за измама в частното право, са хипотезите на сделки, увреждащи или целящи да увредят правата на кредиторите на някоя от страните по тях:

- *привидни и прикрити сделки* (чл. 17 ЗЗД, чл. 26, ал. 2, изр. 1, предл. 4 ЗЗД). Разпоредбата на чл. 26, ал. 2, изр. 1, предл. 4 ЗЗД обявява за *нищожни* привидните договори – договорите, при които изразената воля на страните не отговаря на тяхната действителна воля и това несъответствие се споделя от всяка една от тях. Привидността е специфичен случай на липса на воля, при който страните изразяват воля, която нямат, за да създадат привидност за пред трети лица. Това могат да бъдат настоящи или бъдещи кредитори на някоя от страните, лишени, чрез създадената от сделката привидност, от възможността да търсят удовлетворение от стойността на прехвърлената вещ, тъй като последната привидно е напуснала патримониума на длъжника. Съгласно чл. 17, ал. 1 ЗЗД, ако страните прикрият сключеното между тях съглашение с едно привидно съглашение, прилагат се правилата относно прикритото, ако са налице изискванията за неговата действителност. Правата, които трети лица са придобили добросъвестно от приобретателя по привидното съглашение, обаче се запазват, освен ако се отнася до права върху недвижими имоти, придобити след вписването на иска за установяване на привидността (чл. 17, ал. 2 ЗЗД). Това правило се прилага и спрямо кредиторите на приобретателя по привидното съглашение, които са наложили запор или

възбрана върху предмета, до който то се отнася (чл. 17, ал. 3 ЗЗД). Привидността се приближава до широкото понятие за измама в гражданското право, тъй като създава впечатление за наличието на сделка (воля), каквато реално не съществува. Тази привидност би могла да заблуди трети добросъвестни лица, чиито интереси се защитават от разпоредбите на чл. 17, ал. 2 и ал. 3 ЗЗД. За измамни цели могат да бъдат използвани и хипотезите на персонална симулация, при които едно лице заема името си в полза на друго, което става реално страна по сключваната сделка, но се прикрива зад чуждото, заетото име (сламен човек, дървена глава¹⁶). Персоналната симулация се използва основно за заобикаляне на съществуващи забрани за участие в определени сделки или действия, както и с цел прикриване на свързаност между лицата, които сключват сделките. Както реалната, така и персоналната симулация водят до нищожност на извършените правни сделки;

- *увреждащи сделки по чл. 135 ЗЗД*. Съгласно чл. 133 ЗЗД цялото имущество на длъжника служи за общо обезпечение на неговите кредитори, които имат еднакво право да се удовлетворят от него, ако няма законни основания за предпочитане. Законните основания за предпочитане в гражданското право са посочени в чл. 136 ЗЗД, а в търговското – в чл. 722 ТЗ. За да защитят възможността за удовлетворяването си, в полза на кредиторите¹⁷ са предоставени различни правни средства, сред които косвения иск по чл. 134 ЗЗД и Павловия иск по чл. 135 ЗЗД. Ако косвеният иск дава възможност на кредитора да предприеме съхраняващи интересите му действия при бездействие от страна на длъжника, то Павловият иск има за свое основно предназначение да се противопостави на действията на длъжника, които намаляват общото обезпечение на кредитора по чл. 133 ЗЗД и увреждат неговия интерес, свързан със събирането на съществуващото в негова полза вземане. Искът по чл. 135 ЗЗД се отнася до действителни и валидно извършени от длъжника сделки, резултатът от които е намаляване на имуществото на длъжника, с което косвено се засяга и интересът на всеки един от кредиторите му¹⁸. Предпоставка за уважаването на иска е знанието на длъжника за увреждането.

16

За съществуващата терминология при персоналната симулация вж. *Диков, Л.* Институтът на подставеното лице в гражданското и в търговското право. С., 2007, с. 48-49.

17

За обхвата на понятието „кредитори“ в контекста на иска по чл. 135 ЗЗД вж. подробно *Йосифова, Т.* Правно положение на кредиторите по Павловия иск според френската и българската цивилистична доктрина. - Юридически свят, 2013, № 1, с. 46-50.

18

За фактическия състав на иска по чл. 135 ЗЗД вж. подробно *Калайджиев, Ан.* Облигационно право. Обща част. С., 2001, с. 516-521.

Така съгласно разпоредбата на чл. 135, ал. 1 ЗЗД кредиторът може да иска да бъдат обявени за недействителни спрямо него действията, с които длъжникът го уврежда, ако длъжникът при извършването им е знаел за увреждането. Когато действието е възмездно, лицето, с което длъжникът е договарял, трябва също да е знаело за увреждането. Знанието се предполага до доказване на противното, ако третото лице е съпруг, низходящ, възходящ, брат или сестра на длъжника (чл. 135, ал. 2 ЗЗД). Когато действието е извършено преди възникване на вземането, то е недействително само ако е било предназначено от длъжника и лицето, с което той е договарял, да увреди кредитора (чл. 135, ал. 3 ЗЗД). Последницата е *относителна недействителност* на сделката, изразяваща се в нейната непротивопоставимост спрямо кредитора, явил се ищец по успешно проведения иск с правно основание чл. 135, ал. 1 ЗЗД. Атакуваната сделка не съществува за този кредитор и той може да насочи принудителното изпълнение на своето вземане и спрямо вещта (имуществения актив), която е била прехвърлена с въпросната сделка от длъжника в полза на третото лице. В тази връзка е предвидена и специална привилегия за кредитора по чл. 135 ЗЗД: кредиторите, в чиято полза е обявена недействителността, се удовлетворяват от сумата, получена от публичната продажба преди третото лице, тогава, когато то участва в разпределението с вземане, произтичащо от обявяване на недействителността (чл. 135, ал. 4 ЗЗД). С оглед гарантирането на сигурност на гражданския оборот относителната недействителността по чл. 135, ал. 1 ЗЗД не засяга правата, които трети (всъщност четвърти) добросъвестни лица са придобили възмездно от третите лица, с които е договарял длъжника, и са вписали тези свои права преди вписване на исковата молба за обявяване на недействителността (чл. 135, ал. 1, изр. 3 ЗЗД).

- *увреждащи действия и сделки в контекста на производството по несъстоятелност* (чл. 645, ал. 3 ТЗ, чл. 646 ТЗ и чл. 467 ТЗ). Тази категория от сделки, които увреждат масата на несъстоятелността и за които често има съмнение, че се извършват с измамлива цел, могат да бъдат разделени на *три групи*: i) действия и сделки, извършени след датата на решението за откриване на производството по несъстоятелност не по установения в производството ред (чл. 646, ал. 1 ТЗ) – тези действия и сделки са нищожни по отношение на кредиторите на несъстоятелността; ii) действия и сделки, извършени след началната дата на несъстоятелността/неплатежоспособността, които сами по себе си не са увреждащи, но стават неправомерни единствено защото¹⁹ са извършени след

началната дата на неплатежоспособността (чл. 645, ал. 3 ТЗ, чл. 646, ал. 2 ТЗ) – тези действия и сделки могат да бъдат обявени за недействителни по отношение на кредиторите на несъстоятелността; и iii) увреждащи действия и сделки, извършени от длъжника в определен срок преди подаването на молбата за откриване на производството по несъстоятелност (чл. 647, ал. 1 ТЗ) – тези действия и сделки могат да бъдат обявени за недействителни по отношение на кредиторите на несъстоятелността. Ако в първия случай става въпрос за нищожност, която следва да бъде установена с предявяването на установителен иск, то във втория и третия случай следва да бъде предявен конститутивен иск. Ако обаче исковете по чл. 646, ал. 2 ТЗ имат преферентен характер и гарантират правилното разпределение на масата на несъстоятелността между кредиторите на неплатежоспособния търговец, по исковете по чл. 647, ал. 1 ТЗ са генетично свързани с Павловия иск по чл. 135 ЗЗД, макар и да се подчиняват на редица особени правила²⁰. Тъй като именно изброените по-горе средства за защита на интересите на кредиторите по несъстоятелността създаваха най-голям брой проблеми в практиката, с ДВ, бр. 20 от 2013 г., техният правен режим беше съществено променен.

Няма промени в *първата група* от атакуеми сделки – тази по чл. 646, ал. 1 ТЗ. Съгласно посочената разпоредба нищожно по отношение кредиторите на несъстоятелността е направеното след датата на решението за откриване на производство по несъстоятелност не по установения в производството ред: изпълнение на задължение, което е възникнало преди датата на решението за откриване на производство по несъстоятелност; учредяване на залог или ипотека върху право или вещ от масата на несъстоятелността; и сделка с право или вещ от масата на несъстоятелността.

Редица изменения са направени обаче във *втората група* атакуеми сделки, обект на преферентните иски по чл. 646, ал. 2 ТЗ. Съгласно чл. 645, ал. 3 ТЗ прихващането може да бъде обявено за недействително по отношение кредиторите на несъстоятелността, ако кредиторът е придобил вземането и задължението си към

Вж. **Стефанов, Ст.** Критичен анализ на промените в чл. 645 – 649 от Търговския закон. - Собственост и право, 2013, № 4, с. 58-59.

20

За разграничението между преферентните и отменителните иски, макар и при редакцията преди ДВ, бр. 20 от 2013 г., подробно вж. **Стефанов, Ст.** Преферентните иски за попълване на масата на несъстоятелността (чл. 645, ал. 3 и 4, чл. 646, ал. 2, т. 1 и 3 и чл. 647, т. 4-6 от Търговския закон). С., 2011, с. 39-51. При преферентните иски противоположността „се изразява не в редукация на масата на несъстоятелността, увреждаща всички хирографарни кредитори, а в нарушаването на специалните конкурсни правила за дистрибуция на активите на длъжника между неговите кредитори“ (с. 44).

длъжника преди датата на решението за откриване на производство по несъстоятелност, но към момента на придобиване на вземането или задължението е знаел, че е настъпила неплатежоспособност, съответно свръхзадълженост или че е поискано откриване на производство по несъстоятелност. Могат да бъдат обявени за недействителни по отношение на кредиторите на несъстоятелността и следните действия и сделки, извършени от длъжника след началната дата на неплатежоспособността, съответно на свръхзадължеността: изпълнение на неизискуемо парично задължение, независимо от начина на изпълнението, извършено в едногодишен срок преди подаване на молбата за откриване на производството по несъстоятелност²¹; учредяване на ипотека или залог за обезпечаване на необезпечено от длъжника дотогава вземане срещу него, извършено в едногодишен срок преди подаване на молбата за откриване на производството по несъстоятелност²²; погасяване на изискуемо парично задължение на длъжника, независимо от начина на изпълнението, извършено в 6-месечен срок преди подаване на молбата за откриване на производството по несъстоятелност²³ (чл. 646, ал. 2 ТЗ). Законът поставя две изисквания към времето, през което следва да бъдат извършени атакуваните действия или сделки: на първо място, те трябва да са извършени след началната дата на неплатежоспособността/свръхзадължеността, и на второ място, не по-рано от определен срок от датата на подаване на уважената молба за откриване на производство по несъстоятелност. Сроковете, които се броят от подаването на молбата за откриване на производството по несъстоятелност, са удължени в случаите, когато кредиторът, в чиято полза са извършени, е знаел, че длъжникът е

21

Възможността за обявяване на нищожността отпада, ако изпълнението е в кръга на обичайната дейност на длъжника и когато е извършено съобразно уговореното между страните едновременно с предоставянето на равностойна стока или услуга в полза на длъжника или до 30 дни след падежа на паричното задължение, или след извършване на плащането кредиторът реално е предоставил на длъжника равностойна стока или услуга (646, ал. 5 ТЗ).

22

Сделката обаче няма да е атакуема, когато залогът или ипотека са учредени преди или едновременно с предоставянето на кредит на длъжника; за да заместват друго вещно обезпечение, което не може да бъде обявено за недействително според правилата на този раздел; или за обезпечаване на кредит, предоставен за придобиване на предмета на залога или ипотека.

23

Не се прилага не се прилагат, ако изпълнението е в кръга на обичайната дейност на длъжника и когато е извършено съобразно уговореното между страните едновременно с предоставянето на равностойна стока или услуга в полза на длъжника или до 30 дни след падежа на паричното задължение, или след извършване на плащането кредиторът реално е предоставил на длъжника равностойна стока или услуга (646, ал. 5 ТЗ).

неплатежоспособен или свръхзадължен. Знанието по се предполага, когато длъжникът и кредиторът са свързани лица, или кредиторът е знаел или е бил в състояние да узнае обстоятелства, въз основа на които може да се направи обосновано предположение за наличието на неплатежоспособност или свръхзадълженост (чл. 646, ал. 4 ТЗ). Прави впечатление, че презумпцията за знание по чл. 646, ал. 4 ТЗ се различава от тази по чл. 135, ал. 2 ЗЗД по това, че е необорима и че обхваща много по-голям брой случаи на връзка между несъстоятелния длъжник и кредиторът, облагодетелстван от атакуваните по чл. 646, ал. 2 ТЗ действия и сделки. По този начин се дава една значително по-широка защита на кредитора-ищец, но при спазване на кратки преклузивни срокове. Отново законът ограничава ефекта от нищожността спрямо трети добросъвестни лица, като посочва, че тя не засяга правата, които добросъвестни трети лица са придобили възмездно преди вписването на исковата молба (чл. 646, ал. 7 ТЗ). Въведена е и оборима презумпция за недобросъвестност на третото лице в случаите, когато то е свързано лице с длъжника или с лицето, с което длъжникът е договарял.

Съществени изменения са направени и в правния режим на *третата група* действия и сделки, обект на отменителните иски по чл. 647, ал. 1 ТЗ. Съгласно посочената разпоредба за недействителни по отношение на кредиторите на несъстоятелността могат да бъдат обявени следните действия и сделки, ако са извършени от длъжника в посочените в срокове преди подаване на молбата за откриване на производството по несъстоятелност: безвъзмездна сделка, с изключение на обичайното дарение, по която страна е свързано лице с длъжника, извършена в тригодишен срок; безвъзмездна сделка, извършена в двугодишен срок; възмездна сделка, при която даденото значително надхвърля по стойност полученото, извършена в двугодишен срок, но не по-рано от датата на неплатежоспособността, съответно свръхзадължеността; учредяване на ипотека, залог или лично обезпечение за чужди задължения, извършено в едногодишен срок, но не по-рано от датата на неплатежоспособността, съответно свръхзадължеността; учредяване на ипотека, залог или лично обезпечение за чужди задължения в полза на кредитор, който е свързано лице с длъжника, извършено в двугодишен срок; сделка, която уврежда кредиторите, по която страна е свързано лице с длъжника, извършена в двугодишен срок. Отново е посочено, че недействителността не засяга правата, които трети добросъвестни лица са придобили възмездно преди вписването на исковата молба, с която се предявява отменителния иск (чл. 647, ал. 3 ТЗ). Прави впечатление, че при отменителните иски по чл. 647, ал. 1 ТЗ законодателят не е предвидил презумпцията, съдържаща се в чл. 646, ал. 7 ТЗ при

преферентните искиове – презумпция за недобросъвестност, когато третото лице е свързано лице с длъжника или с лицето, с което длъжникът е договарял. Причината за това може да бъде или некоректно (неправилно) препращане, съдържащо се във второто изречение на чл. 647, ал. 3 ТЗ към ал. 8 на чл. 646 ТЗ вместо към ал. 7 (съдържаща въпросната презумпция), или желанието на законодателя да разграничи въпроса и преценката за добросъвестността на третото лице в случаите на чл. 646, ал. 2 ТЗ от тези в случаите на чл. 647, ал. 1 ТЗ (за каквото разграничение според мен липсва основание).

Следва да бъде отбелязано, че при всички средства за защита на кредиторите от евентуални измамливи действия на техните длъжници законодателят предвижда изрични гаранции за правата на трети добросъвестни лица, придобили възмездно от лицето, с което договаря длъжникът (чл. 17, ал. 2 и ал. 3 ЗЗД, чл. 135, ал. 1, изр. 3 ЗЗД, чл. 646, ал. 7 ТЗ, чл. 647, ал. 3 ТЗ). Макар и да гарантират правата на третите добросъвестни лица и да внасят яснота и сигурност в гражданския оборот, посочените конкретни разпоредби могат да бъдат използвани, за да се осуети евентуалната защита на засегнатите кредитори. Под добросъвестност в разглежданите случаи се разбира именно незнанието от страна на третото лице на обстоятелствата, свързани с привидността на сделката (чл. 17, ал. 2 и ал. 3 ЗЗД), с нейния увреждащ характер (чл. 135, ал. 1, изр. 3 ЗЗД) или с неплатежоспособността/свърхзадължеността на търговеца като праводател на техния праводател (чл. 646, ал. 7 ТЗ, чл. 647, ал. 3 ТЗ). В случаите, когато става въпрос за прехвърляне на вещни права върху недвижими имоти, незнанието се предполага, когато вписването на акта, с който третото лице придобива правото върху вещта, предхожда вписването на исковата молба, с която се упражнява съответното право на кредитора-ищец. Наличието на някое от обстоятелствата по чл. 135, ал. 2 ЗЗД или чл. 646, ал. 7 ТЗ обаче изключва прилагането на правилото, даващо предимство на първото по време вписване и в тези случаи презумпцията за знание (поради свързаността на лицата) следва да бъде оборена чрез пълно обратно доказване.

Към законодателните разпоредби, които противодействат срещу измамливи действия, насочени спрямо част от кредиторите на едно лице, могат да бъде причислена и разпоредбата на **чл. 152 ЗЗД**. Съгласно нея съглашение, с което се уговаря предварително, че ако задължението не бъде изпълнено, кредиторът ще стане собственик на вещта, както и всяко друго *съглашение, с което се уговаря предварително начин за удовлетворение на кредитора, различен от този*, който е предвиден в закона, е недействително. Причината за обявяването за нищожно на

подобно съглашение е свързана, от една страна, със законодателния стремеж към защита на длъжника, който поради нуждата от средства може да бъде притиснат да подпише увреждащи го обезпечителни клаузи, и от друга страна, с желанието да не се допуска фаворизиране на някой от кредиторите на длъжника за сметка на другите. Както средствата за принудително изпълнение, така и редът за удовлетворяване (предпочтание) на задълженията са императивно уредени от закона и подлежат на договаряне само в допуснатите от него рамки. Като допълнителна гаранция за спазването на посочената забрана по чл. 152 ЗЗД е разпоредбата на чл. 209 ЗЗД, според която продажбата с уговорка за изкупуване е недействителна. В търговското право продажбата с уговорка за изкупуване е допустима, но само ако е сключена в писмена форма за действителност и страните изрично са посочили краен срок, в който възможността за изкупуване може да бъде реализирана (чл. 333 ТЗ).

4. Крайни изводи

Краткият анализ на гражданското и търговското законодателство, касаещо частноправното значение на измамливите действия, целящи увреждане на определено лице, показва, че българското законодателство предоставя спектър от възможни средства за защита, чийто ефект е ограничен единствено от възмездни придобивания в полза на добросъвестни трети лица, чиито права се запазват въпреки неправомерния характер на поведението на техните праводатели и/или съконтрахенти. С цел именно предотвратяване на измамливите практики в гражданското законодателство бяха направени редица конкретни изменения (например с ДВ, бр. 34 от 2000 г. - в ЗС по отношение необходимостта от вписване на преписи от обявените завещания с предмет недвижим имот и права върху недвижим имот; с ДВ, бр. 59 от 2007 г. - в ЗЗД по отношение на формата за упълномощаване при сделки с недвижими имоти; с ДВ, бр. 20 от 2013 г. - в ТЗ по отношение на преферентните и отменителните иски в производството по несъстоятелност; с ДВ бр. 33 от 2010 г. - в Наредба № 32 от 29.01.1997 г. за служебните архиви на нотариусите и нотариалните кантори относно информацията, която подлежи на вписване във вътрешните регистри на нотариусите²⁴). Като едни от най-належащите, но все още не прокарани в

Съгласно новият чл. 9а на въпросната наредба нотариусът въвежда и изпраща незабавно в информационната система на Нотариалната камара: i) извлечение от пълномощно след едновременно удостоверяване на подпис и съдържание по реда на чл. 590, ал. 4 от Гражданския

действащото българско законодателство гражданскоправни мерки за противодействие срещу практикуваните измами се посочват въвеждането на изискване за вписване на предварителните договори за прехвърляне на вещни права върху недвижим имот (с оглед предотвратяването на възможността за сключване на няколко поредни предварителни договора за прехвърлянето на един и същ недвижим имот, както и за разрешаването на възникващата между тях конкуренция за права), както и изричната уредба на разгледаните по-горе последни пълномощни на болни и социално слаби лица (с оглед предотвратяване на измамите, експлоатиращи уязвимото състояние на болните и социално слабите лица).

Стоян Ставру

доктор по гражданско и семейно право

Фондация за развитие на правосъдието

процесуален кодекс, като извлечението съдържа данните за упълномощителя (упълномощителите) и упълномощения (упълномощените); пълно описание на правата, условията и срока на упълномощаването, и кратко описание на имота, ако е налице в текста на пълномощното; ii) извлечение от нотариално удостоверени документи, с които се оттеглят пълномощни, като извлечението освен данните за упълномощителя и упълномощения съдържа и номера и датата на пълномощното, както и името и номера на нотариуса, извършил удостоверяването на оттегленото пълномощно; iii) името и ЕГН на завещателя, извършил нотариално завещание или акт за отмяна на завещание, както и името и ЕГН на завещателя на предадено за пазене, върнато или обявено саморъчно завещание.