

# ПРОТОКОЛ

№ 25

гр. Бургас, 07.03.2024 г.

**АПЕЛАТИВЕН СЪД – БУРГАС** в публично заседание на седми март през две хиляди двадесет и четвърта година в следния състав:

Председател: Илияна Т. Балтова

Членове: Радостина К. Калиманова  
Янко Н. Новаков

при участието на секретаря Станка Ст. Ангелова  
Сложи за разглеждане докладваното от Радостина К. Калиманова Въззивно търговско дело № 20232001000257 по описа за 2023 година.  
На именното повикване в 10:00 часа се явиха:

Въззивникът З. Ж. Т., редовно призован, се явява лично.

За Банката въззиваем, редовно уведомена, се явява адв. Д., с пълномощно по делото.

ВЪЗЗИВНИКЪТ Т.: Да се даде ход на делото.

АДВ. Д.: Считам, че не следва да се дава ход на делото, поради това, че правя отвод на настоящия състав и на съдиите от Апелативен съд - Бургас, на основание чл. 22, ал. 1, т. 6 от ГПК. Въззивникът З. Т. притежава по наследство идеални части от недвижим имот, находящ се в гр. Б.. В същото време е колега и не е без значение териториалната близост на гр. В. до гр. Б.. Считам, че за доверителя ми възниква, а и това е лично мнение, съмнение за непристрастност при разглеждане и решаване на правния спор. Съдийското непристрастие обезпечава правилното решение, защото изключва при разглеждане на делото и постановяване на решението всякакви стимули на заинтересованост, роднинска връзка, приятелство и други.

Представям два броя справки от Агенция по вписванията. Направена е справка по ЕГН на З. Т., както и справка по имотна партида.

Съдиите остават безпристрастни, когато са чужди за правния спор, всякакви съображения, които противоречат на обективната истина и на волята на закона, т.е. когато се ръководят само от изискванията на принципите за дирене на истината, поради което Ви моля да не давате ход на настоящото дело поради изложените съображения.

**ВЪЗЗИВНИКЪТ Т.:** Родом съм от Б., имам наследодател в лицето на покойния ми баща, светла му памет. Имам от него имоти по наследство. Това наследство е консумирано много отдавна, за голямо мое съжаление. Няма смисъл да коментирам това, което няма никаква връзка с основанията за отвод. Що се касае до диренето на истината, както и до функциите на въззивния съдебен състав, все пак трябва да Ви напомня, че всичко трябва да се намира в кориците по делото. Делото и крайният акт по него свидетелстват, че тази дейност е осъществена. Върховният съд е преценил, че Бургаският апелативен съд е този, който може спокойно да осъществи съдебните функции, възложени от закона. Не виждам причина да се отлага. Аз лично нямам роднински връзки с никой от почитаемите апелативни съдии в настоящия съдебен състав. Така, че наистина е излишно да говоря повече неща и да коментирам тая безмислица.

**Съдът** по така въведеното искане обяви, че ще се произнесе след кратко съвещание.

Съдът по направеното искане, като съобрази изложеното от страните, както и нормата на чл. 22, ал. 1, т. 6 от ГПК намира, че не са налице предпоставки за отвеждане на настоящия съдебен състав от разглеждане на делото, тъй като липсват обстоятелства, пораждащи основателно съмнение в безпристрастието на състава, които да касаят някой от неговите членове. Притежанието на идеална част от недвижим имот и близостта на определено населено място до друго такова не представляват фактически обстоятелства, запълващи хипотезата на цитираната правна норма. Въвелият искането

процесуален представител не излага съображения за наличието на връзка между който и да било от членовете на състава и въззивника, кореняща се в създаване на отношения, които да препятстват разглеждането и постановяване на безпристрастно решение по правния спор.

Ето защо, съдът

### **О П Р Е Д Е Л И:**

**ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ** искането за отвод на съдебния състав от разглеждане на търговско дело № 257/2023 г. на Апелативен съд - Бургас.

АДВ. Д.: В случая, поради това, че не уважихте искането за отвод на настоящия състав, моля да дадете ход на делото.

Съдът, като съобрази липсата на процесуални пречки пред хода на делото,

### **О П Р Е Д Е Л И:**

**ДАВА ХОД НА ДЕЛОТО и го докладва**, съгласно свое Определение № 279 от 06.12.2023 г., с което е приета за разглеждане въззивната жалба на З. Ж. Т. против Решение № 5/ 21.03.2023 г., постановено по гр.д. № 37/ 2022 г. по описа на Окръжен съд – Разград, както и е приета за разглеждане частната жалба на „Инвестбанк“ АД против Определение № 27/ 25.05.2023 г., постановено по същото гражданско дело и делото е внесено за разглеждане в открито съдебно заседание.

**ВЪЗЗИВНИКЪТ Т.:** Поддържам жалбата.

Становището, което искам да взема, касае двата аспекта. Единият аспект е този, който касае служебните правомощия на въззивната инстанция, а именно по отношение допустимостта на съдебното решение на първоинстанционния съд. Първоинстанционното решение ползва една абсолютно непозволена правна конструкция и тази правна конструкция носи в себе си веднъж елемента на процесуалната изненада, а на второ място, носи елемента на тотален отказ от правосъдие. Няма да губя със словоблудство времето на почитаемия съдебен състав, ще се опитам да сложа кратки пасаж

с цитати.

Решаващата конструкция е следната:

„Си джи еф - Акционерна общност“ АД е издала запис на заповед. Записът на заповед е авалиран от З. Т. и от Ч. А.. Въз основа на тази правна конструкция и в нейното развитие се стига до крайния извод по същество, че възраженията, стъпващи на каузалното правоотношение са недопустими за разглеждане и произнасяне от съда. Само че съотнесено към исканията, с които е сезиран първоинстанционният съд, тази правна конструкция тотално няма връзка нито с основанията, нито с датите, нито с доказателствата и най-вече с приложимото право.

В исковата молба се говори да бъде прието за установено, че З. Т., в качеството си на акционер, се е задължил по записа на заповед. Такъв е петитумът. В доклада по чл. 146 от ГПК по същия начин е казано: „поддържа се, че по записа на заповед ответникът, в качеството си на акционер, се е задължил да плати сумата от 100 000 евро“.

Настоящият спор трябва да даде отговор доказано ли е съществуването и размерът на вземането. Развито е процесуалното доказване и установяване при условията на чл. 146 ГПК. И забележете, ние нямаме изменение на исковата молба. Ние нямаме процесуален акт, който да въвежда в делото по реда на чл. 215 ГПК възможността да се приложи тази правна конструкция, за която говоря, а именно, че „Си джи еф - Акционерна общност“ АД е признал записа на заповед, а аз, ответникът, съм се задължил като авалист. Следователно, имаме едно абсолютно недопустимо решение, което не корелира изобщо нито на приложимото право, нито на фактите, нито на основанията, нито на доказателствения процес, т. е. имаме решение, което е в условията на абсолютна недопустимост.

Доказателствените искания са втората точка. Месец януари 2023 г., когато делото от Варненския окръжен съд беше прехвърлено на Разградски окръжен съд, аз внесох молба, в която посочих ясно и точно, че няма завършване на доказателствения процес, а именно в т. 3 от тази молба по доказателствата съм посочил, че „Инвестбанк“ АД не е посочил първо фактите и обстоятелствата и не е представил доказателствата, които да посочват и да установяват произхода, възникването и съществуването на главния дълг, който се обезпечава с гаранционната запис на заповед, при все

че доказателствената тежест е вменена именно на „Инвестбанк“ АД. Това нещо съм го направил също така и с писмената защита. В крайна сметка решението на съда е по записа на заповед, а това дали е възникнало и съществувало по каузалното правоотношение задължение, неплатен дълг, не е изяснено, останало е недоказано. От формална гледна точка не са посочени плащанията и обстоятелствата, от които да се установява, че средствата са предоставени и използвани във връзка с целите за тяхното разходване и на второ място, от доказателствена гледна точка няма представен нито един разходооправдателен документ, който да обяснява за какво са отишли парите.

Пред настоящата инстанция остава висящ въпросът дали имаме установеност на произхода, възникването и съществуването на дълга. Към настоящия състав повече доказателствени искания по тази молба, която е останала неотговорена от първоинстанционния съд и която аз поддържам в настоящото въззивно производство, нямам и не бих могъл да имам, защото аз съм въвел онова, което съм въвел. Първоинстанционният съд не ги е разгледал и след като той не ги е разгледал, въззивният състав, който трябва да упражни съдебните функции, които са му възложени като такъв, трябва да разгледа и да се произнесе по тая молба.

Третото ми искане кореспондира на оплакването ми за злоупотреба с правосъдна власт, в което се визират три аспекта от общностното право. Първият аспект е свързан с Регламент 1346/2000 г. относно производство по несъстоятелност. Вторият аспект е свързан с Директива 2011/83/ЕС относно потребителите и третият аспект е свързан с Директива ЕС 2019/1937 относно защитата на лицата, които подават сигнали за нарушение на правото на ЕС.

Искането ми е да се отправи преюдициално запитване по реда на чл. 267 ДФЕС по три въпроса. Въпросите съм ги развил подробно, изложил съм съображенията по тях. Представям молба с препис за насрещната страна, като накратко формулираните от мен въпроси са: **1.** Принципът „*lex fori concursus*“, възприет в Регламент 1346/2000, трябва ли да се тълкува в смисъл, че съдилищата на държава-членка на ЕС по произход на вторичното производство по несъстоятелност са задължени да прилагат еднообразните правила от Регламента, в случаите когато пред тях е повдигнат спор относно имуществените права и задължения от международно производство по несъстоятелност, дори и за случаи, които не касаят вътреобщностна

международна несъстоятелност, а такава с произход трета на ЕС държава? 2. Вторият въпрос е относим към Директива 2011/83/ЕС: дали клаузата за „търговска гаранция“ се ползва със задължителност в случаите, когато пред националните съдилища на държавите-членки на ЕС защитата на гаранта физическо лице противопоставя на банката неизпълнението на задълженията от тази клауза и кои са приложимите за това критерии, според Директивата? 3. Третият въпрос се отнася към посочени от мен в молбата текстове от ДФЕС, Хартата и ЕКПЧ и дали те следва да се тълкуват в смисъл, че когато пред националните съдилища на държавите-членки са предоставени доказателства за оповестяването от адвокат в работен контекст информация за нарушаване на правото на ЕС, тези съдилища са задължени да прилагат утвърдените от тази Директива минимални задължителни стандарти от правото на ефективен и справедлив съдебен процес и да не се противопоставят на релевантното за автономното за правото на ЕС понятие за „дискриминация“?

АДВ. Д.: Оспорвам изцяло въззивната жалба. Поддържам депозирания отговор по нея. Поддържам и депозираната от „Инвестбанк“ АД частна жалба. Моля да приемете приложените към частната жалба писмени доказателства. Нямам доказателствени искания.

По направеното от насрещната страна искане, описано в молбата като искане за прилагане на механизми за преюдициално тълкуване по чл. 267 ДФЕС, моля да го оставите без уважение. Първо, същото е направено несвоевременно. Второ, по преюдициалните въпроси има произнасяне от първоинстанционния съд още в Окръжен съд - Варна по т.д. № 1346/2018 г. Второ такова искане е направено и пред Окръжен съд - Разград. В протокола от съдебното заседание председателят на състава, който разглеждаше делото също се произнесе с определение, което е окончателно. Така, че не смятам, че настоящият състав трябва да приема тази молба за разглеждане и съответно да се произнася.

Реплика на ВЪЗЗИВНИКА Т.: Това, което каза колегата е абсолютно вярно в контекста на това, че други съдебни инстанции в първоинстанционното разглеждане, а именно Варненски окръжен съд,

Варненски апелативен съд и Върховен касационен съд се произнесоха по въпроса за преюдициално запитване, с което бях упражнил правото си на защита пред тях. Но те казаха едно нещо и то е едно-единствено нещо: „Да, въпросите, г-н Т., които представяте в своя защита по делото, са релевантни, имат съществено значение за изхода на делото, но няма да бъдат разгледани сега, преди произнасяне по същество, а ще бъдат разгледани с крайния акт по същество.“ Крайният акт по същество не стигна до такова разглеждане, което запазва не просто онова, което е произнесъл Варненският окръжен съд и Варненският апелативен съд, оставени в сила от Върховния касационен съд, но оставя и празнота, защото първоинстанционното решение мълчи по тези въпроси.

**Съдът** по така въведеното искане обяви, че ще се произнесе след кратко съвещание.

По направеното искане, след изслушване становището на насрещната страна и като съобрази приложимите правни норми, настоящият състав намира, че не са налице предпоставките за отправяне на преюдициално запитване до Съда на ЕС по поставените от въззивника Т. въпроси по съображения за липса на необходимост от тълкуване на сочените приложими норми от европейското право, което обосновава оставяне на искането без уважение.

Водим от горното и на основание чл. 267 ДФЕС и чл. 628 ГПК, съдът

### **О П Р Е Д Е Л И:**

**ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ** искането за отправяне на преюдициално запитване по поставените в днес депозираната от въззивника Т. молба.

**ВЪЗЗИВНИКЪТ Т.:** Връщайки се към каузалните правоотношения, към въпроса дали е доказано или не е доказано съществуването и възникването на дълга, разходването на документи, ще обърне внимание, че процесуалните средства, които бяха използвани при първоинстанционното разглеждане на делото, бяха единствено съдебно-счетоводни експертизи. Но тези съдебно-счетоводни експертизи не дадоха отговор на въпроса дали

средствата по сметката, която е посочена в Договор за банков заем № 159 са постъпили в нея и за какво са изразходвани. Тези въпроси са допуснати за разглеждане, но са оставени неотговорени. Четири експертизи, като последното вещо лице казва: „Аз не съм изследвал сметката, по която са постъпили парите по банковия заем. И на второ място, аз не съм виждал разходооправдателни документи за разхода на парите.“ Казвам го това, защото допустимостта на този процесуален въпрос е бил преценен положително, но е останал неотговорен и продължава да бъде неотговорен към днешна дата. Ако съдът счете, с оглед служебното начало при експертизите, че има нужда да го зададе, да го зададе. Аз съм го задал вече.

АДВ. Д.: Нямам доказателствени искания. Моля да приемете писмените доказателства, представени към частната ни жалба.

**Съдът** не намира основание за служебно назначаване на съдебно-счетоводна експертиза по делото.

По доказателствата, съдът

### **О П Р Е Д Е Л И:**

**ПРИЕМА** днес представените от въззиваемия справки от Службата по вписванията от 22.02.2022 г. и 14.04.2022 г.

**ПРИЕМА** приложените към частната жалба на въззиваемия Молба от 01.10.2020 г., адресирана до Окръжен съд - Варна и платежно нареждане.

**ПРИКЛЮЧВА** събирането на доказателства по делото.

**ДАВА** ход на устните състезания.

**ВЪЗЗИВНИКЪТ Т.:** Моля за обезсилване на първоинстанционното решение. В случай, че това не бъде уважено, моля същото да бъде отменено като незаконосъобразно. В основата и на двете искания стои злоупотребата с правосъдна власт. Знам, че българският съд не харесва тази квалификация, но нея я има в чл. 54 от Хартата. Има я и в чл. 18 и чл. 14 от ЕКПЧ. Такава е и съдебната практика на двете европейски съдилища. Не виждам причина аз да



не упражня тези права, които предоставя общностното право.

Моля съдът да ми даде възможност за писмена защита.

Защо имаме злоупотреба с власт? Първият момент от причината е ясна и тя е очевидна, не просто е ясна. Очевидно е, че съдът е произнесъл иск, прилагайки правна конструкция, която няма приложение в случая. Материалноправните основания и процесуалните основания, по които е открито първоинстанционното производство, развило се, протекло, но не е приключило със следните записи на заповед, издадени от З. Т., в качеството му на акционер на „Си джи еф - Акционерна общност“ АД. Записът на заповед не е издаван от „Си джи еф - Акционерна общност“ АД. Това се вижда от самия текст на процесната полица.

Процесният запис на заповед е гаранционен. Това обстоятелство е прието като безспорно в първоинстанционното дело. Издателят на процесната запис на заповед съм аз, в качеството ми на акционер, на заемополучател на банков заем № 159. Договаряйки предоставянето на паричния заем № 159, „Инвестбанк“ АД поема следната гаранция: че средствата ще бъдат предоставени по посочена за целта банкова сметка в чл. 1 от процесния договор за кредит. Аз съм поел гаранциите като акционер, защото съм се доверил на едно-единствено нещо: тези пари влизат целево за покупката на инвестиционен проект и за покупката на акциите, зад които стои този инвестиционен проект. Като акционер е напълно логично да предположа, че 4 700 000 евро, трансформирайки се в такова имущество, моят интерес като акционер ще бъде капитализиран именно с инвестициите в това имущество. Това, обаче не се случи. Парите ми нито отиват за акциите, зад които стои проектът, нито са инвестирани в проекта. Доказателства и твърдения за подобно нещо от страна на банката няма. Парите отиват някъде другаде и за нещо друго.

На второ място, това главно вземане става собственост и е установено като собственост от производство по несъстоятелност. Заповедният съд, исковият съд, в т.ч. и по-висшите съдебни инстанции, в производството образувано по чл. 422 ГПК нямат правомощия да разглеждат и се произнасят по въпроси, които са сложени по силата на специалните норми, уреждащи производството по несъстоятелност, в изключителната компетентност на съда по несъстоятелността. След като главното вземане е установено като

имущество по производството по несъстоятелност, което от 10.10.2014 г. се трансформира във вторично, то тогава по силата и на общностното право, не само на Част IV от ТЗ, но и по силата на общностното право, въпросите касаещи упражняването на права и задължения, и установяване на имущество от международното производство по несъстоятелност, стоят отново в изключителната компетентност на съда по несъстоятелността.

Третият пункт е т.нар. погасителна давност. Акцептът е материализиран, не е зачеркван, не е анулиран и той установява конкретна дата на предявяване на процесния запис на заповед за плащане. Изводи, прилагане на право, които са превратни в контекста на този факт, че видите ли давността трябва да се изчислява към последната дата, на която би могло възможно да се установи неговият падеж, са очевадна злоупотреба. Първоинстанционният съд не може да пренаписва фактите от менителничното право. То затова е толкова формално и толкова дисциплиниращо, че съдът просто трябва да ги вземе и да ги подведе под диспозицията на правната норма.

АДВ. Д.: Почитаеми апелативни съдии, моля да оставите без уважение депозираната въззивна жалба и потвърдите първоинстанционния акт като правилен, законосъобразен и съобразен с всички събрани и обсъдени по делото писмени доказателства. Съображенията съм изложила в писмения отговор. Допълнителни съображения ще изложа в писмени бележки.

Моля да уважите депозираната частна жалба. Съображенията са подробно изложени в нея. В тази насока допълнителни съображения ще представя и за нея в писмени бележки.

Претендирам разноски и представям списък по чл. 80 ГПК, състоящ се единствено и само от държавната такса за частната жалба и комисионна на банката. Не претендирам адвокатско възнаграждение.

Моля след изготвяне на протокола, същият да ми бъде изпратен на имейл адрес.

Съдът счита делото за изяснено и обяви, че ще произнесе решението си в законния срок.

Предоставя на страните едноседмичен срок за представяне на писмени бележки.

Протоколът е изготвен в съдебно заседание.

Заседанието приключи в 10.50 ч.

**Председател:** \_\_\_\_\_

**Секретар:** \_\_\_\_\_