

# ОПРЕДЕЛЕНИЕ

№ 4275

гр. Варна, 30.11.2021 г.

**ОКРЪЖЕН СЪД – ВАРНА, III СЪСТАВ**, в закрито заседание на тридесети ноември през две хиляди двадесет и първа година в следния състав:

Председател: Даниела Ил. Писарова

Членове: Светлана Тодорова  
Цветелина Г. Хекимова

като разгледа докладваното от Светлана Тодорова Въззивно частно гражданско дело № 20213100502584 по описа за 2021 година

за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.423 от ГПК.

Ч.гр.д.№ 2584 по описа на ВОС за 2018г. е образувано по възражение вх.№ 24983 от 12.08.2021г. по вх.рег. на ВРС от „ИЛОТ БЛЕК СИЙ ХОТЕЛС“ АД ЕИК 148081432 със седалище и адрес на управление гр.Варна, бул.Граф Игнатиев 17, против Заповед № 1721/17.05.2021г. за изпълнение на парично задължение въз основа на документ по чл. 417 ГПК, постановена по ч.гр.д. № 20213110106834/2021г. по описа на ВРС.

След присъединяване на ч.гр.д. № 2593/2021г. по описа на ВОС към настоящото производство на разглеждане се поставя и въззивна частна жалба вх. № 24982/12.08.2021 г. на „ИЛОТ БЛЕК СИЙ ХОТЕЛС“ АД ЕИК 148081432 срещу Разпореждане № 4756/17.05.2021 г., постановено по ч.гр.д. № 6834/2021 г. на ВРС, VII с., в частта с която е допуснато незабавно изпълнение на издаваната Заповед по чл. 417 ГПК, на осн. чл. 419, ал. 1 ГПК.

Във възражението се твърди, че със заповед № 1721/17.05.2021г. за незабавно изпълнение на парично задължение въз основа на документ по чл.417 от ГПК, по ч.гр.д. № 6834/2021г. по описа на ВРС „ИЛОТ БЛЕК СИЙ ХОТЕЛС“ АД ЕИК 148081432 е осъдено да заплати на „БЪЛГАРИЙН ПРОПЪРТИ ТРЪСТ“ ЕООД ЕИК 175149354 сума в размер на 467 189 евро, ведно със законна лихва, считано от 14.05.202г.

Твърди се, че заповедта е издадена въз основа на споразумение с нотариална заверка на подписите с рег.№ 436 от 19.02.2021г. на нотариус Евгения Братоева, рег. № 547, подписано от Е.Й. едновременно представляваща и двете страни, и с което от името на „ИЛОТ БЛЕК СИЙ ХОТЕЛС“ АД ЕИК 148081432 същата е признала наличието на несъществуващ дълг, без да е била овластена надлежно за това.

Сочи се, че видно от самото споразумение дори да съществува вземане, то е погасено по давност много преди да бъде „признато“ със споразумението. Въз основа на две други почти идентични споразумения от същата дата и между същите страни Районен съд Варна е издал и други две заповеди за незабавно изпълнение - заповед 1743/18.05.2021 г. по ч.гр.д.6832/2021 г. за сумата от 52 266 евро и заповед 1724/17.05.2021 г. по ч.гр.д.6835/2021 г. за сумата от 433 545 евро.

Твърди се, че е налице основанието по чл.423, ал.1, т.3 от ГПК за приемане на подаденото възражение.

Сочи се, че на 26.05.2021 г. „Българиън пропърти тръст“ ЕООД ЕИК 175149354, представлявано от управителя Е.Д. Й. е цедирало вземанията си по горепосочените заповеди за изпълнение на „СКАЙ ГАРДЕН“ ЕООД ЕИК 175091869, представлявано от управителя и едноличен собственик на капитала Е.Д. Й.. Цесията не е съобщена на длъжника по реда на чл.99, ал.3 от ЗЗД.

На 27.05.2021 г. цесионерът се е присъединил към изпълнително дело № 676/2017 г. по описа на ЧСИ Росица Стоянова с рег.№ 706 на КЧСИ и район на действие Окръжен съд Бургас, образувано първоначално по искане на Община Несебър срещу „ИЛОТ БЛЕК СИЙ ХОТЕЛС“ АД ЕИК 148081432 за събиране на дължими местни данъци.

Твърди се, че „ИЛОТ БЛЕК СИЙ ХОТЕЛС“ АД ЕИК 148081432 не е бил надлежно представляван по изп.дело № 676/2017 г. по описа на ЧСИ Росица Стоянова с рег.№ 706 на КЧСИ и район на действие Окръжен съд Бургас. Като „представител“, комуто са връчвани книжа по делото е участвала адвокат М.В.. Сочил се, че адв.В. не е била надлежно упълномощена по конкретното изпълнително дело, нито е сключван договор за правна помощ с нея. Сочил се, че със съобщение изх.№ 05035/31.05.2021г. по изп.д. №676/2017 г. на длъжника чрез адв.В. е връчена ЗНИ, а със съобщение изх. № 05036/31.05.2021г. по същия начин е уведомен за цесията. Твърди се, че по изпълнителното дело е проведена публична продажба на недвижим имот на длъжника „ИЛОТ БЛЕК СИЙ ХОТЕЛС“ АД ЕИК 148081432, който е възложен на „Скай гарден“ ЕООД в качеството му на взыскател.

Твърди се, че „ИЛОТ БЛЕК СИЙ ХОТЕЛС“ АД ЕИК 148081432 случайно е узнал, че по изпълнителното дело собственият на дружеството имот е бил възложен на дружество, еднолична собственост на Е.Й. която едновременно с това е и член на съвета на директорите на „Илот блек сий хотелс“ АД.

Твърди се, че едва на 02.07.2021 г. адвокат М.В. е изпратила на „ИЛОТ БЛЕК СИЙ ХОТЕЛС“ АД ЕИК 148081432 съобщение, към което е приложила протокол за разпределение на суми по изпълнително дело 676/2017г.

На 22.07.2021 г. същата е уведомила дружеството, че е готова да предостави всички документи, свързани с публичната продажба. Също с електронно съобщение от 22.07.2021 г. дружеството е изисквало документите, свързани с продажбата, както и тези, свързани със заповедните производства по ч.гр.д. № 6832/21г., ч.гр.д. № 6834/21г. и ч.гр.д. № 6835/21г. Съгласно приемо-предавателен протокол от 26.07.2021 г. заповедите за изпълнение са станали известни на длъжника едва при предаването им от адв. М.В..

Въз основа на изложената фактическа обстановка се твърди, че длъжникът не е могъл своевременно да узнае за връчването на заповедта за изпълнение поради това, че същата е връчена на лице, което не е било надлежно упълномощено да ги получи, респективно да подаде възражение, както и да получи материално правно волеизявление за цесия на вземанията по заповедта по реда на чл.99, ал.3 от ЗЗД. Настоява се за приемане възражението, с оглед кредиторът да бъде уведомен, че може да предяви иск, с който да установи претендираното от него вземане.

Направено е искане по чл.420, ал.2 от ГПК за спиране незабавното изпълнение на заповедта за изпълнение, издадена по ч.гр.д. № 6834/21г.

Кредиторът по заявлението „БЪЛГАРИЪН ПРОПЪРТИ ТРЪСТ“ ЕООД ЕИК 175149354 , подава отговор в законоустановения срок, в който счита подаденото възражение за недопустимо, респ.неоснователно и настоява същото да не бъде приемано.

**ВАРНЕНСКИЯТ ОКРЪЖЕН СЪД** като прецени доводите на страните и събраните по делото доказателства, намира за установено следното:

Съгласно чл. 423, ал. 1, т. 1 - 4 ГПК, в едномесечен срок от узнаването на заповедта за изпълнение длъжникът, който е бил лишен от възможност да оспори вземането, може да

подаде възражение до въззивния съд, когато: заповедта за изпълнение не му е била връчена надлежно; заповедта за изпълнение не му е била връчена лично и в деня на връчването той не е имал обичайно местопребиваване на територията на Република България; длъжникът не е могъл да узнае своевременно за връчването, поради особени непредвидени обстоятелства; длъжникът не е могъл да подаде възражението си, поради особени непредвидени обстоятелства, които не е могъл да преодолее. Едновременно с възражението, длъжникът може да упражни и правата си по [чл. 413, ал. 1](#) и [чл. 419, ал. 1 ГПК](#).

По допустимостта : Искането за приемане на възражение е подадено от надлежна страна – длъжника по издадената заповед за изпълнение. Последният е узнал за заповедта на 26.07.2021г., когато, чрез пълномощник, са му предадени ИЛ и заповед за незабавно изпълнение на парично задължение по чл.417 от ГПК, издадени от ВРС по гр.д. № 6834/2021г., което се установява от приложения с възражението приемо-предавателен протокол. Следователно възражението е подадено в рамките на законоустановения едномесечен срок по чл.432, ал.1 от ГПК.

Разгледано по същество възражението е основателно.

От изложените във възражението факти и твърдения се очертава наличието на хипотезата на чл.423, ал.1, т.1 от ГПК, а не на сочената от страната т.3 на същата разпоредба.

Първоинстанционният съд е бил сезиран от „БЪЛГАРИЙН ПРОПЪРТИ ТРЪСТ“ ЕООД ЕИК 175149354, със заявление за издаване на заповед за изпълнение по [чл. 417 ГПК](#) вх.№ 9441 от 14.05.2021г. срещу длъжника „ИЛОТ БЛЕК СИЙ ХОТЕЛС“ АД ЕИК 148081432 за присъждане на сума, произтичаща от Споразумение с нотариална заверка на рег. № 436 от 19.02.2021г. на Нотариус № 547.

Въз основа на заявлението съдът по ч.гр.д. № 6834/2021г. е издал заповед за изпълнение на парично задължение по [чл.417 ГПК](#) под № 1721 от 17.05.2021г. и изпълнителен лист, с което заявлението е уважено изцяло.

След служебно извършено процесуално действие, ЧСИ № 706 с район на действие ОС Бургас представя пред заповедния съд доказателства за връчване на заповед за незабавно изпълнение, изд. по ч.гр.д. № 6834/2021г. по описа на ВРС, съответно съобщение с изх. № 05035 от 31.05.2021г., изд. по изп. № 20177060400676; разписка за връчване от дата 02.06.2021г., получена от адв.М.В.; адвокатско пълномощно на адв.М.В. от 11.06.2020г. с упълномощител „ИЛОТ БЛЕК СИЙ ХОТЕЛС“ АД ЕИК 148081432.

Видно от текста на адвокатското пълномощно изпълнителният директор на „ИЛОТ БЛЕК СИЙ ХОТЕЛС“ АД ЕИК 148081432 упълномощава адв. М.В. с ЛН 1500028980 да представлява дружеството пред ЧСИ Ивелина Божилова по изп.д. № 1003/2019г., образувано при нея, като има право да извършва всички процесуални действия; да представлява дружеството пред съдебно-изпълнителна служба при Районен съд Бургас, както и пред всички частни изпълнители с район на действие ОС Бургас, като има право да извършва всички процесуални действия по изпълнителните дела, по които дружеството е

длъжник; за извършва всякакви други правни или фактически действия, свързани с правата по това пълномощно.

По същество : Мястото на връчване на съдебни книжа на търговец или юридическо лице, което е вписано в съответния регистър, е последният посочен в регистъра адрес (чл.50, ал.1 от ГПК). Връчването се извършва в канцеларията им и може да се извърши на всеки служител или работник, който е съгласен да ги приеме (чл.50, ал.3 от ГПК). Съгласно ал.4 на чл.50 от ГПК, когато връчителят не намери достъп до канцеларията или не намери някой, който да е съгласен да получи съобщението, той залепва уведомление по чл.47, ал.1 от ГПК.

Съгласно справка с електронната партида на „ИЛОТ БЛЕК СИЙ ХОТЕЛС“ АД ЕИК 148081432, водена в ТР при АВп, се установява, че към датата на връчване на ЗИ по чл.417 от ГПК дружеството е с вписано седалище и адрес на управление гр.Варна, бул. Граф Игнатиев 17.

По изпълнителното дело липсват данни съдебният изпълнител да е предприел процесуални действия за връчване на ЗНИ (съгласно чл.418, ал.5, изр. първо от ГПК) на търговеца по седалище и адрес на управление, съответно да е констатирал която и да било от хипотезите, визирани в разпоредбата на чл.50 от ГПК.

Същевременно не се твърди както от длъжника, така и от кредитора по ЗНИ, дружеството като длъжник по изп.д. № 676/2017г. по описа на ЧСИ 706 да е предоставяло права на адв.В. по конкретното изпълнителното производство.

Следователно, дори и при наличието на надлежно пълномощно в полза на адв.В. за процесуално представителство на „ИЛОТ БЛЕК СИЙ ХОТЕЛС“ АД ЕИК 148081432 пред всеки ЧСИ с район на действие ОС Бургас, доколкото липсва предприето от ЧСИ връчване на ЗНИ на търговеца, съгласно нормата на чл.50 от ГПК, то връчването на пълномощник при липса на данни и доказателства за редовното му упълномощаване по конкретното дело, осъществява хипотезата на чл.423, ал.1, т.1 от ГПК за ненадлежно връчване на съдебните книжа.

С оглед на гореизложеното заповедта за изпълнение не е била връчена редовно по реда на чл.47, ал.1 ГПК на длъжника, което съставлява основание по чл.423, ал.1, т.1 ГПК за приемане на възражението. Предвид нередовното връчване не следва да се счита, че заповедта за изпълнение е влязла в законна сила. (2) В уведомлението се посочва, че книжата са оставени в канцеларията на съда, когато връчването става чрез служител на съда или частен съдебен изпълнител, съответно в общината, когато връчването става чрез неин служител, както и че те могат да бъдат получени там в двуседмичен срок от залепването на уведомлението.

Подаденото от длъжника възражение следва да се приеме като действително, годно да породи правните последици, предвидени в чл.415, ал.1 от ГПК. С оглед допуснатите съществени нарушения в процеса по връчването на съдебните книжа, лишили длъжника от правото да бъде информиран за тях и да активира своевременно процесуална защита, следва да се приеме, че липсва надлежно връчване на заповедта за изпълнение, като по този начин

длъжникът е бил ограничен да реализира възможността да подаде своевременно възражение срещу издадената заповед.

По тези съображения и в изпълнение на задължението си по чл.423, ал.4 от ГПК въззивната инстанция счита, че след приемане на възражението, делото следва да се върне на Варненски районен съд за продължаване на производството, като на заявителя бъдат дадени указанията по чл.415 ал.1 от ГПК.

По частна жалба вх. № 24982/12.08.2021 г. на „ИЛОТ БЛЕК СИЙ ХОТЕЛС“ АД ЕИК 148081432 срещу Разпореждане № 4756/17.05.2021 г., постановено по ч.гр.д. № 6834/2021 г. на ВРС, VII с., в частта с която е допуснато незабавно изпълнение на издаваната Заповед по чл. 417 ГПК, на осн. чл. 419, ал. 1 ГПК :

Предпоставките за разглеждане на частната жалба по чл. 419, ал. 1 ГПК са в зависимост от произнасянето по подаденото възражение, по арг. от чл.423, ал.3, изр.трето от ГПК.

Длъжникът сочи, че в документа, въз основа на който е издадена ЗНИ, лицето Е.Й. едновременно представляваща и двете страни по него, е признала наличието на дълг на длъжника без да е овластена надлежно за това. На следващо място, счита, че вземането е погасено по давност. Освен това, твърди, че нотариалното удостоверяване е нищожно по смисъла на чл. 576 във вр.чл.574 от ГПК поради противоречието му с чл.38, ал.1 от ЗЗД, което дисквалифицира документа като такъв по чл.417 от ГПК. Соци се, че нотариусът е заверил само подписа на представилото го лице, но не и съдържанието на документа. Доколкото Й. не е била упълномощена да договаря сама със себе си, нито с други лица, то процесното споразумение е сключено при липса на представителна власт, съответно нотариалното удостоверяване е нищожно.

Съгласно разпоредбата на чл.576 от ГПК нотариалното действие е нищожно, когато нотариусът не е имал право да го извърши, доколкото съгласно чл.574 от ГПК същият не може да извършва нотариални действия относно противоречащи на закона или на добрите нрави сделки, документи или други действия. Съгласно разпоредбата на чл.38, ал.1 от 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 това.

Съгласно разпоредбата на чл.417 т.3 от ГПК заявителят може да поиска издаване на заповед за изпълнение, когато вземането, независимо от неговата цена, се основава на нотариален акт, спогодба или друг договор, с нотариална заверка на подписите относно съдържащите се в тях задължения за заплащане на парични суми или други заместими вещи, както и задължения за предаване на определени вещи.

Заявителят е представил пред заповедния съд Споразумение от 19.02.2021г. с нотариална заверка на подписите рег. № 436 от 19.02.2021г. на Нотариус № 547 на НК, сключено между „ИЛОТ БЛЕК СИЙ ХОТЕЛС“ АД ЕИК 148081432, като длъжник, и „Бългериън Пропърти Тръст“ ЕООД ЕИК 175149354, като кредитор, и двете дружества представляващи и разписани чрез Е.Д. Й., по силата на което споразумение като приема дължимостта на сумата от 467 189 евро длъжникът „ИЛОТ БЛЕК СИЙ ХОТЕЛС“ АД ЕИК 148081432 поема задължение да върне сумата до 15 март 2021г.

Съобразно разпоредбата на чл. 418, ал. 2 от ГПК, предпоставка за издаване на заповед за изпълнение и изпълнителен лист е документът по чл. 417 да е редовен от външна страна и да удостоверява подлежащо на изпълнение вземане. Тоест спогодбата с нотариална заверка на подписите е едно от предвидените от закона основания, при които може да се иска издаване на заповед за незабавно изпълнение и изпълнителен лист (чл. 417, т. 3 ГПК).

В случая, вземането, предмет на споразумението, съотв. заявлението, с което е сезиран съда е предвидено в подписания договор и е изискуемо, доколкото е изтекъл срока – 15.03.2021г., до който сумата е следвало да бъде изплатена. Документът е с нотариална заверка на подписите на страните, което е достатъчно, т.к. законът (чл.417, ал.3 от ГПК) не изисква нотариална заверка на съдържанието му. Нотариусът няма задължение да проверява текста на договора, съответно дали в него са еднакво балансираны правата и задълженията на двете страни, дали ги предпазва от рискове, дали в договора има недействителни клаузи. Това, което нотариусът удостоверява, е датата на подписване на договора и самоличността на лицата, подписващи се под договора, че са дееспособни и имат представителна власт. Пред него е представено надлежно пълномощно, удостоверяващо правото на пълномощника за сключване на договори от името на упълномощителя.

Следователно конкретния договор е редовен от външна страна и удостоверява подлежащо на изпълнение вземане срещу длъжника, поради което частната жалба по чл.419, ал.1 от ГПК се явява неоснователна и следва да бъде оставена без уважение. В заповедното производство съдът не е задължен да проверява наличието на материалноправните предпоставки за наличие на правото на вземане.

Длъжникът е формулирал искане за спиране по реда на чл. 420 ал.2 ГПК, като се е позовал на съдържанието на договора и приложеното пълномощно за отричане на дълга. Предвид изричното указание в чл. 423 ал. 4 ГПК обаче, компетентен да разгледа искане, основано на тази хипотеза е първоинстанционния съд, в рамките на производството по прилагане на последиците от приетото възражение на длъжника. Делото следва да се върне на първоинстанционния съд за предприемане на действията по чл. 415 ал.1 ГПК.

По разноските : Защитата на длъжника при условията на чл. 423 ГПК има извънреден характер и се основава на изрично и изчерпателно изброени в закона предпоставки. Повдигнатият пред въззивния съд спор в това производство има изцяло процесуалноправен характер и не касае съществуването на заповедния дълг. Определението на въззивния съд, с което се приема предявеното възражение, не разрешава материалноправния спор за съществуването, ликвидността и изискуемостта на заповедното задължение. Заповедта за изпълнение не се отменя, а актът на съда е насочен единствено към възстановяване на положението, което би съществувало, ако длъжникът беше подал възражението си в срока по чл. 414 ГПК. Следователно, в производството по чл. 423 ГПК въззивният съд не действа като редовна инстанция., поради което и чл. 81 ГПК е неприложим. В производството по чл. 423 ГПК разноси в полза на длъжника се присъждат единствено в хипотезата на чл. 423, ал. 3, във вр. чл. 411, ал. 2, т. 3 и т. 4 ГПК, когато въззивният съд служебно обезсилва заповедта за изпълнение и издадения въз основа на нея изпълнителен лист. В този случай, заповедното производство приключва, а заявителят може да търси вземането си единствено по исков ред. Във всички останали случаи произнасяне по дължимостта на разноси на длъжника се дължи при окончателното разрешаване на въпроса за основателността на заявлението за издаване на заповед за изпълнение - било от заповедния съд при произнасяне в хипотезата на чл. 415, ал. 5 ГПК (при обезсилване на заповедта), било от исковия съд при разрешаване

на спора за съществуването на вземането по оспорената заповед за изпълнени (иска по [чл. 422 от ГПК](#)). В този смисъл са и задължителните указания, дадени в т. 4 от Тълкувателно решение № 6/06.11.2013 г. на ВКС по тълк. дело № 6/2012 г. на ОСГТК.

По така изложените съображения, СЪДЪТ

## **ОПРЕДЕЛИ:**

**ПРИЕМА** възражение с вх. № 24983 от 12.08.2021г. по вх.рег. на ВРС от „ИЛОТ БЛЕК СИЙ ХОТЕЛС“ АД ЕИК 148081432 със седалище и адрес на управление гр.Варна, бул.Граф Игнатиев 17, против Заповед № 1721/17.05.2021г. за изпълнение на парично задължение въз основа на документ по чл. 417 ГПК, постановена по ч.гр.д. № 20213110106834/2021г. по описа на ВРС.

**ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ** частна жалба вх. № 24982/12.08.2021 г. на „ИЛОТ БЛЕК СИЙ ХОТЕЛС“ АД ЕИК 148081432 срещу Разпореждане № 4756/17.05.2021 г., постановено по ч.гр.д. № 6834/2021 г. на ВРС, VII с., в частта с която е допуснато незабавно изпълнение на издаваната Заповед по чл. 417 ГПК.

**ДА СЕ ВЪРНЕ** ч.гр.дело № 6834/2021г. на Варненски районен съд за продължаване на заповедното производство, като на заявителя бъдат дадени указанията по чл.415 ал.1 от ГПК, както и за произнасяне по искането с правно основание чл.420, ал.2 от ГПК .

**ОПРЕДЕЛЕНИЕТО не подлежи на обжалване**

Председател: \_\_\_\_\_

Членове:

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

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