

ПРОТОКОЛ

№ 317

гр. Варна, 28.04.2023 г.

ОКРЪЖЕН СЪД – ВАРНА в публично заседание на двадесет и седми април през две хиляди двадесет и трета година в следния състав:

Председател: Пламен Ат. Атанасов

при участието на секретаря Елена Ян. Петрова
Сложи за разглеждане докладваното от Пламен Ат. Атанасов Търговско дело № 20223100900828 по описа за 2022 година.
На именното повикване в 14:32 часа се явиха:

Ищецът „ВИВ“ ООД, представлявано от управителя С.К.М., редовно призован, представлява се от **адв. М. К.**, редовно упълномощена и приета от съда от днес.

Ответникът ЕТ „Иновации – С.Д. – Красимир Средкоб“, редовно призован, представлява се от **адв. Ив. И.**, редовно упълномощен и приет от съда от днес.

Адв. К.: Да се даде ход на делото.

Адв. И.а: Да се даде ход на делото.

СЪДЪТ, с оглед редовното призоваване на страните, намира, че не са налице процесуални пречки по хода на делото, поради което

О П Р Е Д Е Л И:

ДАВА ХОД НА ДЕЛОТО

и пристъпи към изясняване на фактическата страна на спора

Адв. Керемедска: Нямаме възражения по проекта за доклад.

Адв. И.: Нямам възражения по проекта за доклад.

В съответствие с разпоредбата на чл. 375, ал. 1 от ГПК, СЪДЪТ прави ДОКЛАД НА ДЕЛОТО, като се придържа към **Определение № 387 от 10.03.2023 година:**

Постъпила е искова молба от “ВИВ-94“ ЕООД, с ЕИК 200241188,

против Красимир Йрданов Средков, в качеството му на едноличен търговец с фирма “Иновации-С.Д.- Красимир Средков“, с ЕИК 813159380, с която е предявен иск с правно основание чл.526, ал.2 вр. с ал.1 от ГПК за осъждане на ответника да внесе предварително по изп.дело сумата от 100000лв., която е необходима за извършване от ищеца за сметка на длъжника на дължимо от ответника заместимо действие за реално изпълнение на договорно задължение за изграждане на “Роботизирана вибротехнология за производство на картофен чипс или бланширан полуизпържен картофен полуфабрикат“ като достави и монтира “тунел за шоково замразяване“, представляващ част от специализирана производствена линия, както и да извърши монтаж на място и пускане в режим на реална ежедневна експлоатация и обучение на обслужващия персонал на посочената машина, основаващо се на сключен между страните Договор №054 от 19.05.2012г. и на влязло в сила Решение от 25.06.2018г., постановено по арбитражно дело №24 по описа за 2017г. на Арбитражния съд при Българската търговско-промишлена палата-гр.София, което е обективизирано в Изпълнителен лист от 26.11.2018г., издаден по ч.т.д.№1841/2018г. по описа на Окръжен съд Варна и е предмет на висящото изп.дело №20188940401845 по описа на ЧСИ с рег. №894, с район на действие района на Окръжен съд Варна.

В исковата молба се твърди, че ищецът има качество на взискател, а ответника на длъжник, по изп.дело №20188940401845 по опис на ЧСИ с рег. №894 в РНК, с район на действие района на ВОС. Сочи се, че въпросното изп.дело е образувано на основание Изпълнителен лист от 26.11.2018г. по ч.т.д.№1841/2018г. на ОС Варна, които издаден в полза на ищеца въз основа на влязло в сила решение на Арбитражен съд при БТППгр.София, с което ответника, е осъден да изпълни реално задълженията си по сключен между страните Договор №54 от 19.5.2012г. за изграждане на “Роботизирана вибротехнология за производство на картофен чипс или бланширан полуизпържен картофен полуфабрикат“, като “достави и монтира тунел за шоково замразяване, и извърши монтаж на място, и пускане в режим на реална ежедневна експлоатация и обучение на обслужващия персонал на посочената машина“. Сочи се, че до ответникът е изпратена покана за доброволно изпълнение, като му е даден двуседмичен срок да изпълни задълженията си. Твърди се, че поканата е получена от длъжника, като в границите на срока по чл.428, ал.1 от ГПК, който е изтекъл през м.март

2019г., ответника не е предприел изпълнение. Поддържа се, че ищецът е направил волеизявление по чл.526, ал.1 от ГПК, като е поискал да бъде оправомощен да изпълни задължението за сметка на длъжника. Сочи се, че с постановление от 15.06.2020г. ЧСИ е оправомощил вискателя да извърши за сметка на ответника дължимото заместимо действие, което е предмет на процесният изпълнителен лист. Твърди се, че за да изпълни действието, ищецът е потърсил услугите на търговци, занимаващи се със съответната дейност и предлагащи такъв продукт, като е получил две оферти на стойност 123600лв. с ДДС и 195000лв. Поддържа се, че посочените оферти дават информация за актуалната цена на предлаганата услуга на българския пазар. Поддържа се още, че тъй като ищецът не е в състояние да заплати процесната цена, за него е налице правен интерес да претендира на основание чл.526, ал.2 от ГПК осъждането на ответника да заплати предварително сумата в размер на 100000лв., която е необходима за изпълнение на заместимото задължение, за което последният е осъден с влязло в сила решение.

С постъпилият отговор на исковата молба, от ответната страна се поддържа становище за неоснователност на претенцията, тъй като едноличния търговец е изпълнил задълженията си по решението на Арбитражен съд при БТПП. Твърди се, че длъжникът е направил опит да извърши процесното заместимо действие, но ищецът не е изпълнил насрещната си престация да представи необходимите документи за сервизните системи и съпътстващите ги протоколи по изискванията за охрана на труда. Сочи се, че на място са установени липси на покупни елементи, без които процесната машина не може да функционира. Твърди се, че ищецът не е поддържал, намиращата се в негово държане процесна машина в състояние, в което тя да е годна да функционира. Оспорва се размера на претендираната сума, като се поддържа, че офертите, на които ищеца основава иска си, са прекомерно завишени и са с неясно и непълно съдържание. Прави се възражение за прихващане с насречно задължение на ищеца към ответника по Договор за заем от 22.7.2015г. в размер на 151800лв. и със задължение за заплащане на разходи за опитните образци от №1 до №3 в размер на 200000лв.

Предвид становищата на страните, съдът намира, че по делото не са налице безспорни факти.

С оглед принципа за разпределение на доказателствената тежест всяка от страните, следва да установи твърденията от нея факти и тези, от които извлича изгодни за себе си правни последици. По конкретно ищецът, следва да установи наличието на всички елементи от фактическият състав на чл.526, ал.2 вр. ал.1 от ГПК, в това число размера на сумата, която е необходима за извършване на действието за сметка на длъжника. Ответникът носи доказателствената тежест за установяване на правоизключващи и правопогасяващи спорното право факти, включително твърдението, че е изправна по процесният договор, като и на всички елементи на възражението си за прихващане.

Страните сочат доказателства в подкрепа на твърденията си.

Адв. И.: Искам да предоставя някои доказателства, въпреки че някои от тях сме ги предоставили и преди. Приготвили сме папка с платежни нареждания, във връзка с възражението ни за прихващане. Те са от 20.07.2015г. и от 22.07.2015 г. За мен те са най – важни, защото Районен съд – Варна не можа да оприличи нашето възражение. Твърдеше, че не сме го постановили по основание и размер.

Адв. К.: Възразявам срещу приложеното доказателство, тъй като в предходното производство беше представена подробна банкова справка на представените платежни нареждания. Считам, че същото е излишно.

СЪДЪТ по доказателствата, с оглед на тяхната относимост и допустимост намира, че следва да приеме към доказателствения материал по делото, писмени доказателства приложените към гражданско дело №9933/2020г., по описа на Районен съд – Варна.

СЪДЪТ намира, че понастоящем представените писмени доказателства от ответната страна в днешно съдебно заседание не са нововъзникнали, нито новоузнати, поради което възможността за приемането им е преклудирана.

Ето защо, **СЪДЪТ**

О П Р Е Д Е Л И:

ПРИЕМА и ПРИЛАГА, като доказателства по делото, представените с исковата молба документи, както следва: Копие от Оферта с изх. № 054/14.05.2012 г. – 8 листа; Копие от Оферта № 037/27.03.2020 г.; Копие от Оферта № 725/24.02.2020 г.; Копие от Покана за доброволно изпълнение с

изх. № 6053/ 11.03.2019 г.; Копие от Постановление за оправомощаване за извършване на заместимо действие; Копие от Изпълнител лист № 488 по ч.т.д. № 1841/2018 г., по описа на Окръжен съд – Варна, Търговско отделение; Копие от Писмо; Копие от Решение от 25.06.2018 г. по арбитражно дело № 24/2017 г. – 13 листа; Копие от съдебно – техническа експертиза от 05.12.2017 г.; Копие от Договор за правна защита и съдействие от 05.05.2019 г.

ПРИЕМА и ПРИЛАГА, като доказателства по делото, представените с отговора на исковата молба документи, както следва: Копие от Банково извлечение; Копие от Спецификация от 17.08.2018 г.; Копие от Извлечение от електронна поща; Копие от Схема.

ПРИЕМА и ПРИЛАГА, като доказателства по делото, представените с молба с вх. № 13881/14.05.2021 г. документи, както следва: Копие от Решение № 367/29.10.2019 г. по гр. д. № 492/219 г., по описа на СОС, ГО; Копие от Приложение № 11; Копие от Справка за окончателния размер на осигурителния доход за 2015 г.; Копие от Таблица 2.

ПРИЕМА и ПРИЛАГА, като доказателства по делото, представените с молба с вх. № 13882/14.05.2021 г. документи, както следва: Копие от Удостоверение за упражняване на строителен надзор и строителството № РК–0506/25.06.2015 г.; Копие от Окончателен доклад № РП–БМ–151/10.09.2019 г. – 10 листа; Копие от Списък; Копие от извлечение; Копие от Заповед № РД–27–152 /не се чете датата/ от ДНСК; Копие от Приемо – предавателен протокол от 15.10.2015 г.; Копие от Оферта с изх. № 054/14.05.2012 г. – 16 листа; Приемо – предавателен протокол от 15.10.2015 г.; Оферта с изх. № 054/14.05.2012 г., в оригинал – 16 листа; Декларация от 15.10.2015 г.; Оферта с изх. № 054/ 14.05.2012 г. – 16 листа; Протокол за проведена 72–часова проба при експлоатационни условия; Декларация; Копие от Оферта с изх. № 054/ 14.05.2012 г. – 16 листа.

ПРИЕМА и ПРИЛАГА, като доказателства по делото частно гражданско № 1057/2021 г., по описа на Районен съд – Костинброд, Трети състав.

ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ искането на ответната страна за приемане към доказателствения материал по делото на представените в днешно съдебно заседание писмени доказателства.

ВРЪЩА същите на ответната страна.

Адв. И.: С оглед дадените указания на съда, аз ще си позволя да искам свидетели, за установяване на факти касаещи въпросния тунел за шоково замразяване. Моля да позволите един свидетел, за установяване на факти касаещи, че ние сме се опитвали да отидем на място в Костинброд, да направим съответна диагностика, да пуснем този тунел. Факт е, че този тунел е бил доставен. Затова има и някои факти, които дори и свидетелите на ищцовата страна казват, но те са виждали тунела само от неговата външна страна. Той наистина прилича на някакви витрина, но вътре самите частите не ги знаят. В днешно съдебно заседание не водим свидетелите. Опитавме се да говорим с един от нашите свидетели. Същият има някакъв ангажимент и не можа да дойде в днешно съдебно заседание. Свидетелят, който искаме да бъде допуснат до разпит се казва Красимир Илиев.

Адв. К.: Първо считам, че исканото доказателство е преклудирано. Второ – фактите и обстоятелствата, за които се иска са изяснени и със съдебно – техническа експертиза. Мисля, че не следва да бъде доказвано и да се преповтаряме за пореден път.

По отношение на искането за събиране на гласни доказателства, **СЪДЪТ** съобрази следното:

Въпросните гласни доказателства са допуснати и събрани при предходното разглеждане на делото. Предвид обаче принципът за непосредственост, не може да бъде зачетено тяхното изслушване, ето защо се налага събирането им от настоящия съдебен състав. В този смисъл свидетелските показания се явяват допустими и относими, съответно възможността за събирането им не е преклудирана.

От друга страна, ответникът не е изпълнил указанията да ангажира гласни доказателствата за днешно съдебно заседание, като излага твърдение за наличие на извинителни причини, които обаче не са подкрепени с доказателства. Ето защо, допускането на гласните доказателства следва да стане при условие за ангажиране на доказателства за наличие на уважителни причини за неявяване в днешно съдебно заседание, тъй като в противен случай ще последва налагане на санкция за неоснователно отлагане на делото при отсъствие на извинителни причини.

С оглед равнопоставеността на страните, следва да се даде възможност на ищцовата страна да се ползва от показанията на един свидетел, за

опровергаване показанията дадени от свидетеля допуснат на ответната страна.

Мотивиран от изложеното, **СЪДЪТ**

О П Р Е Д Е Л И:

ДОПУСКА до разпит в следващото съдебно заседание, на страна на ответника лицето Красимир Илиев.

УКАЗВА на ответната страна, че следва да ангажира доказателства за невъзможност на свидетеля да яви в днешно съдебно заседание по извинителни причини, като в противен случай същите ще бъдат санкционирани за неоснователно отлагане на делото.

Адв. К.: Тъй като бе допуснат до разпит свидетел на ответната страна, то моля и на нас да ни бъде допуснат един такъв, за опровергаване показанията на свидетеля на ответната страна, като самоличността му ще посоча с изрична молба.

С оглед принципа за равнопоставеност на страните, следва да се даде възможност на ищцовата страна да се ползва от показанията на един свидетел, за опровергаване показанията на свидетеля допуснат на ответната страна.

Мотивиран от изложеното, **СЪДЪТ**

О П Р Е Д Е Л И:

ДАВА ВЪЗМОЖНОСТ на ищцовата страна да се ползва от показанията на един свидетел, за опровергаване показанията на свидетеля на ответната страна, като самоличността на същия следва да бъде посочена с писмена молба, в едноседмичен срок считано от днес.

Адв. К.: Нямам други искания за днешно съдебно заседание.

Адв. И.: Нямам други искания за днешно съдебно заседание.

СЪДЪТ, с оглед необходимостта от допуснатите специални знания, за изясняване предмета на производството

О П Р Е Д Е Л И:

ОТЛАГА и НАСРОЧВА производството по делото за 25.05.2023 г. от 14:30 часа, за която дата и час, страните се считат за редовно уведомени от съдебно заседание.

Протоколът е изготвен в съдебно заседание, което е приключило в 14:41 часа.

Съдия при Окръжен съд – Варна: _____

Секретар: _____