

ПРОТОКОЛ

Година 2021

Град Смолян

Районен Съд - Смолян

На 14.01

Година 2021

В открито заседание в следния състав:

Председател:

Сийка Златанова

Секретар:

Сирма Купенова

Съдебни заседатели:

Прокурор:

Сложи за разглеждане дело докладвано от

ПРЕДСЕДАТЕЛЯ

дело номер

20185440100301

по описа за

2018

година

На именното повикване в

10:00

часа се явиха:

Страните по делото редовно призовани.

За ищеца се явява законния представител Г и адв. Е Р, редовно упълномощена от преди,

За ответникът се явява адв. Васил П и адв. Р, редовно упълномощени.

Вещото лице налице Х налице.

Адв. Р - Да се даде ход на делото.

Адв. Р - Моля да се даде ход на делото.

Адв. П - Моля да се даде ход на делото.

Съдът намира, че не са налице процесуални пречки за даване ход на делото и затова

О П Р Е Д Е Л И:

ДАВА ХОД НА ДЕЛОТО

ВЕЩОТО ЛИЦЕ Х със снета от преди самоличност и напомнена отговорност по чл. 291 НК.

ВЕЩОТО ЛИЦЕ – Поддържам допълнителното заключение. На стр.3 и 4 относно приложение 4 при погасяване по реда на чл. 76 ал. 2 и чл. 76, ал. 2 ЗЗД втория вариант е към 27.04.2014 г., касае се за допуснатата техническа грешка. По приложение 1, 2 и 3 в колона 1 съм посочил датите на които сумите са постъпили при взыскателя. Същите се пренасят в колона 3. В приложение 4 в различните им варианти датите в колона 1 са тези, на които сумите са постъпили при ЧСИ. В приложение 1, 2 и 3 са отчетени сумите, постъпили по сметките на взыскателя. Приспаднати са таксите, които са удържани от ЧСИ, приспаднати са и сумите, платени към други взыскатели, както и не е отчетена неустановената разлика от 7032.43 лв. Изчисленията са спрямо сумите, които са постъпили по сметките на взыскателя, чистите суми. Таксите са установени като размер в предходното заключение. Изчисление на таксите спрямо всяко плащане или действие не съм извършвал в допълнителното заключение, те са взети предвид като обща сума. Стъпил съм на база при проверката при ЧСИ. В приложение 3 сумата от 588 лв. разноски, която е свързана с отговора по т.2 са отразени като резултатна величина в колона 10 в общия размер на получената сума. Тя е включена в сумата платена на дата 30.03.2012 г. В т. 3 от заключението към дата на подписване на споразумението сумата в размер 205101.65 лв. разноски в размер на 9445.68 лв. по спомен мисля, че са включени. Тези разноски не са платени към 27.12.2010 г. Разликата в отговора по т. 5 от заключението и т. 3 от заключението се дължи на сумата от 9306.18 лв., която представлява 9000 лв. адвокатско възнаграждение, а другите са някакви разноски, които не мога точно да посоча. Самия адвокатски хонорар е 9000 лв., но имаше и още 300 лв. адвокатски хонорар за друг адвокат. Има още разлика от 139.50 лв., посочени в колона 14 от приложение 1. Тези 9306.18 лв. и 139.50 лв. дават сумата от 9445.68 лв. Тези суми не са платени към датата на изготвяне на заключението. Разпределената сума за други длъжници и разноски по т. 4 от заключението - 1320.19 лв. не включва сумата от 588 лв. разноски. Така е поставена и задачата, да бъде изключена. В изпълнителното дело е посочено, че разликата е платена, имаше плащане, но не мога да ги посоча перо по перо, но те са платени на банката и „Агарта ЦМ“. Разликата от първоначалното и допълнителното заключение е в тези 588 лв., които са изключени. Друга разлика няма. Не мога да кажа какъв е размера на задължението по изпълнителен лист към датата на изготвяне на заключението, нямам такъв вариант. Извършвал съм проверка в счетоводството на *****. Не съм извършвал проверка в болницата. Не съм установил счетоводна грешка в размер на 864 лв. в счетоводството на ответника. При изчисленията съм се

съобразил, че има издаден изпълнителен лист с общо задължение по главница и лихва и съм работил по този вариант. Има варианти, които изчисляват с поредност най-обременителното задължение – главница, лихва и разноски, но не по конкретни фактури. Задачата е била, че трябва да бъде изпълнена при постъпване на сумите при ЧСИ и съответно съм приспадал само сумите, постъпили пред други взискатели. Ако бъде извършено изчисление съобразно датите на постъпване на сумите при ответника би се получила разлика. Би се получила разлика както и в сумите, така и в датите. В предходното заключение съм записал, че има една неустановена разлика от 7032.43 лв., т. е. както и в датите, така и в сумите би била налице разлика. При всички случаи ще се получи разлика, но това дали ще се получи неплатена главница е въпрос на изчисления. Изчисления по тарифата на ЧСИ не съм правил за определяне размера на събираните такси.

Адв. Р - Оспорвам заключението на вещото лице, като считам, че във вариантите в които вещото лице е давало варианти за погасяване по реда на чл. 76, ал. 1 ЗЗД това не е направено по предвидения в закона начин. В случая са налице множество вземания с еднороден характер, като реда на приспадане следваше да бъде от най-обременителното към задълженията с по-ниски суми. Вещото лице е дало вариантите амблок за главницата, приемайки я за едно общо вземане. По този начин значително се променя начина на погасяване. Вещото лице не е дало отговор в този смисъл на зададените въпроси в заключението, касаещи реда на погасяването по чл. 76, ал. 1, като липсва отговор и на зададения въпрос – какъв е размера на задължението към момента на изготвяне на заключението и съответно не е даден отговор и на поставените от ответника въпроси за изчисляване на дължимите такси към ЧСИ. По начина на изчисляване, конкретните цифри посочени в заключението, нямаме възражение, но считаме част от тях за неправилни, които е въпрос от съществуването на спора, касаещ тълкуването на правните норми.

Адв. Р - Аз не приемам за основателни възраженията на колегата, тя ги нарече оспорване, но аргументите ѝ не подкрепят становище за оспорване по две причини. Първата е, че се оспори начина, по който вещото лице е депозирало заключението си и липсвало изчисление по чл. 76, ал. 1 ЗЗД, макар, че колегата не е формулирал въпросите по този начин. - Дори и да се приеме, че зад правната аргументация трябва да стои, това което сега се казва, то тя е трябвало да наведе какво точно иска от вещото лице. Искане за някакво пропорционално разпределение на различни главници не е правено от ищеца в нито един етап от производството, в това число и в последната внесена от нея молба. Отделно от това нашия спор не може да влиза в съществуването на воденото по-рано дело от 2009 г., по което е издаден изпълнителен лист. В този изпълнителен лист има две главници и ако ищцовата страна е искала да се прави някакво пропорционално разпределение, то е трябвало да го формулира ясно, без да препраща към някакви правни норми и ние да вземем становище и съда да прецени допустимо ли е. Оспорването не е подкрепено с убедителни и основателни аргументи. Що се отнася до втората част от становището на колегата го намирам за основателно. Няма отговор на част от въпросите, което си го обяснявам от фактичестката сложност. Ние се обединихме за повече варианти, за да може съда да прецени кой да възприеме, в същото време някой от вариантите са основа за допълване. Дори и по най-простия начин да направим сметката, че в изпълнителния лист има главница 313.354лв. в никой от вариантите вещото лице не е посочило изчисление и в двата варианта за остатъка, липсва изчисление на подлежащите на плащане такси към ЧСИ и изчисление на размера на дълга към датата на приключване на съдебното дирене, доколкото съща се следва да съобрази обстоятелствата настъпили в хода на производството. В заключение становището ни е, че следва да бъде прието заключението в този му вид, като дадете възможност на експерта да допълни експертната с неизяснените днес въпроси. Вещото лице да посочи размера на дълга, като отговори какъв е остатъка на задължението. Ако се намаляват постъпилите при доверителят ми плащания в поредността главница, лихви, разноски, като се вземат предвид датите на заверяване на сметките, постъпилите суми при ответника като дати и размери, както и да се определи размера на таксите, които се следват в резултат на събирането на дълга от ЧСИ, какъвто въпрос е възложен от съда, но няма отговор.

Адв. Р - Считам, че също трябва да се възложи допълнителна задача на вещото лице, вещото лице да изпълни вече възложената задача, но съобразявайки реда на погасяване по реда на чл. 76, ал. 1 ЗЗД и отчитайки разнородността на вземанията които формират общата сума на главницата от 313 000 лв. Ако това не бъде сторено, както ние като страни, така и съда ще има сериозно затруднение да постанови правилно съдебно решение, защото тълкувателно решение № 3 от 27.03.2019 г. на по тълкувателно дело 3/17 г. на ОСГТК изрично е установил начина на погасяване при наличие на няколко главни задължения, а именно ако предложеното изпълнение не е достатъчно да погаси всички от тях се погасява изцяло най-обременителното задължение, а след него следващото обременително задължение прилагайки поредността по чл. 76, ал. 2. Както в исковата молба, така и в отговорите на вещото лице по предходното съдебно заседание този въпрос сме задавали на вещото лице и въпроса ни е формиран именно за погасяване по този ред. В съдебното решение изрично се съдържат данни за размера на всяко вземане. Видно от същото то общия размер по изпълнителен лист се формира от задължение по четири договора, сключени на отделни дати, по които са издадени 15 бр. фактури и 2 бр. банкови гаранции. Постановяването на съдебен акт на събирането на тези суми не означава, че те стават едно общо задължение, възникнали са на различно правно основание, в различен момент, поради което поредността на погасяване следва да бъде съобразена. За улеснение вещото лице освен информацията по самото съдебно решение може

да ползва и заключението от търговското дело. Не се противопоставям и на искането за отговор на въпросите, касаещи дължимите такси към ЧСИ. По отношение на формираната задача с искане да се изчислят вариантите приложени към заключението по т. 4 с датите на постъпване на сумите при взискателя предоставям на съда, но категорично оспорваме този начин на изчисление, при което е налице трайно формирана съдебна практика, че задължението на длъжника се счита за погасено към момента на постъпване на сумите при ЧСИ, а не към момента на привеждането им към взискателя.

Адв. П - Възражаваме срещу допускането на така определената задача за изчисляване от вещото лице. На първо място към момента тя не е формулирана, а следва да бъде изведена от вещото лице от съдържанието на мотивите на съдебен акт. Както посочи адв. Р във всички искания до момента, включително и допълнителната експертиза не е имало подробно изрично искане от страна на ищеца. Единствено е посочена правната норма чл. 76, ал. 1 ЗЗД, което е правен въпрос, а не въпрос относим към компетентността на вещото лице. В този смисъл и във връзка с това, че е налице диспозитив на съдебното решение, възпроизведен в изпълнителния лист, в който са формирани две главници, а не множество считаме така поставената задача за неотнормирана към спора, доколкото има трайна практика, че съдебният изпълнител е обвързан от изпълнителния лист и диспозитива на решението, което е влязъл в сила съдебен акт в настоящия случай. В този смисъл искането е неотнормирано и неоснователно. Искането ни за изчисление по т. 4 е допустимо, тъй като каква е съдебната практика е въпрос по същество и правен, а видно по представеното вече заключение и допълнителното, вещото лице е приложило два метода на изчисления, единия според датата на постъпване на сумата при ответника и другия при постъпване в сметките на различните съдебни изпълнители. В случая има няколко присъединени взискателя. В този смисъл считаме, че искането за изпълнението на задачата,

допуснато в определението на съда, а именно да се съобрази с закриването на суми при доверителя ми. С оглед на действително, както посочи адв. Р сложността на тези изчисления оставяме на преценката на съда дали ще представи допълнителен доклад за възнаграждението или ще изготви задачата в рамките на депозита. Следва вещото лице да извърши изчисление на дължимите суми към 27.11.2017 г., съответно към 27.04.2014 г., както е посочено по т. 4 от допълнителното заключение от 16.10.2019 г. на дължимите суми при съобразяване на датите и размерите на постъпване в сметките или патримониума на ответника.

Адв. Р - Поддържам изразеното от колегата, но не бива да акцентираме само върху датата на сумата постъпила в ЧСИ и при нас. В този вариант на заключението целта е да проверим дали е налице изцяло погасяване на главницата/те/. По отношение искането на колегата Р и позоваването на експертизата по търговското дело поддържам изразеното от колегата П, но за да бъде формулирано искане, то трябва да се поддържа от твърдение. В исковата молба няма твърдение за множество фактури, множество правоотношения и т.н. недопустимо е в производство по чл. 429 да се прави ревизия или да се позоваваме на мотивите на съдебен акт. Съдебният изпълнител изпълнява това, което е посочено в диспозитива на съдебния акт. В случая в диспозитива на съдебния акт, пренесен в изпълнителния лист има две главници. Считам за недопустимо искането да бъде прието заключение по друго дело, което да бъде доказателство във връзка с преразглеждане на изпълнителния титул по изпълнително дело 100.

Адв. Р - В никакъв случай не е налице искане за преразглеждане на диспозитива на постановен съдебен акт, нито ползване на мотивите на съдебното решение. Ако се обърне внимание на лист 2 и лист 3 от ИМ / последен абзац на лист 2 и първи на лист 3/ още при предявяване на иска сме посочили, на първо място, че издадения изпълнителен лист касае задължение по 18 бр. фактури и две парични гаранции и изрично сме записали, че в случая е налице не едно общо задължение за плащане, а наличие на няколко еднородни задължения за плащане. Всъщност този въпрос е бил основния въпрос, заради който е предявена исковата претенция в настоящото производство и информация за размера на отделните вземания вещото лице може да вземе не само от мотивите на съдебните решения, а и от счетоводствата на двете дружества. Не представям заключението по гр. д. 40/09 г. на СОС като доказателство по делото, а единствено и само за улеснение при работата на вещото лице, тъй като сумите, посочени в това заключение са посочени и в съдебния акт, отделно те трябва да са съобразени и в счетоводствата на двете дружества. Не искам нито преразглеждане на предходен спор, ни то твърдя нещо ново и различно, а искам да бъде установен размера на задължението, отчитайки обстоятелството, че то произтича от различни правни отношения. Ако е необходимо за прецизност в допълнителна молба ще посоча поредността, по която според нас следва да бъде изчислено погасяването по реда на чл. 76, ал. 1 ЗЗД, отчитайки главниците по всяко едно отделно вземане. В крайна сметка съда се произнася според заявената искова претенция. Ако в петитума е заявено искане за произнасяне и присъждане на суми по всяка отделна фактура, съда ще се произнесе огледално с подобен диспозитив, касаещ всяка отделна фактура. При положение, че исковата претенция е заявена за общ размер, т.е. извода е изцяло в ръцете на ищеца, как да предяви исковата си претенция, това не променя произхода на вземането и не го прави единно. Именно защото длъжника при плащане не е посочил какво погасява, затова сме в хипотезата на тълкувателното решение, при която ако длъжника не е заявил кое задължение погасява и сумата не е достатъчна да погаси всички от тях, правилата на чл. 76, ал. 1 изр. 2 и 3 ЗЗД и чл. 76 ал. 2 ЗЗД се прилагат в следния ред: погася се изцяло най-обременително задължение, а след това следващото обременително задължение по реда на чл. 76, ал. 2 ЗЗД. Ако задълженията са еднакво обременителни, погасява се изцяло най-старото, а след това следващото по възникване. Ако

задълженията са еднакво обременителни и са възникнали едновременно те се погасяват съразмерно.

Адв. П – Отново считаме, че ако се допусне подобно преразглеждане на диспозитива по изпълнителния лист ще стигнем до една абсурдна ситуация в която настоящия съдебен състав фактически с решението си ще предостави на съдебния изпълнител при продължаване на изпълнителните действия различен петитум и поредност на погасяване на задълженията по изпълнителния лист. Отново повтарям, че независимо какво е посочил ищеца в исковата си молба, каквито доводи бяха наведени съда има задължението да направи правната квалификация и да посочи в петитума на решението си дали става дума за отделни главници, дали за една и съща, какви са лихвите. Не сме съгласни, че СОС е възпроизвел съдържащото се в исковата молба. В диспозитива е посочил кои са главниците, лихвите, разноските. Съответно не би могъл съдебния изпълнител да прави погасяване по различен начин, от указания в изпълнителния лист и диспозитива. Ако стигнем до друг извод, то въпроса ще бъде даваме ли нови указания на съдебния изпълнител, различни от влязлото в сила решение.

Адв. Р - В ИМ е посочено, че вземането произтича от 18 бр. фактури, но къде в исковата молба пише, че пример тази фактура е с по-обременителна тежест. По логиката на ищцовата страна вещото лице следва да определи това което те искат да постигнат като краен резултат, вещото лице да посочи техните твърдения и да даде констатации за неформулирани твърдения. Никъде в ИМ няма наведено, изразено, че първата, втората, десетата фактура е по-обременителна и защо е така. С липсата на такива твърдения се обяснява с поддържаното от нас, че е нямало как вещото лице да изследва мотивите на по-рано постановеното решение. Ние и до момента с така формулираното искане нямаме твърдение за това кое от онези 18 задължения е по-обременително. Поставяме вещото лице да прави правни квалификации, изводи, което е друга причина да допуснете такава експертиза.

Адв. Р - На първо място отново повтарям нямаме никакво намерение да променяме диспозитива на съдебен акт. Факт е диспозитива. Сумите са съвсем ясни. Изпълнителния лист обаче сам по себе си не определя поредност на погасяване. Поредността на погасяване на задължението се определя от закона. След като сме в хипотеза, при която изпълнението не е достатъчно да покрие всички задължения, именно затова е възникнал спор между страните. Нашите твърдения свързват размер на дълга, останал към настоящия момент именно с неправилен ред на погасяване. Не мога да се съглася с твърдението, че имаме неформулирани твърдения. По-обременителните задължения е ясно кои са. Ако считате, че това е недостатък на исковата молба, то я оставете без движение и ще посочим как се нареждат по обременителност тези фактури. Считаме, че това не е правна квалификация, нито пък е нещо, което е извън компетентностите на вещото лице, защото се съпоставят цифри, коя е най-високата цифра, която обременява с най-голям размер на лихвите длъжника. Подреждайки по хронологичен ред, размера на задълженията по главниците от възходящ към низходящ ред се получава много ясен механизъм за реда на погасяване.

Адв. П - Отново не става ясно как трябва да подходи вещото лице. Не считам, че въпроса е толкова ясен, за да преценим кое е най-обременителното.

Съдът

О П Р Е Д Е Л И:

ПРИЕМА И ПРИЛАГА допълнителното заключение, изготвено от вещото лице X, на който да се изплатят 400 лв. от внесените депозит.

Относно искането на ищцовата страна, с което се солидаризира и ответната страна за поставяне на допълнителна задача към експертизата, вещото лице по която да отговори на въпроса: Какъв е размера на задължението към момента на изготвяне на заключението и съответно какъв е размера на дължимите такси към ЧСИ към същия момент, съобразно извършените плащания, искането е основателно и следва да бъде уважено, тъй като действително този въпрос е бил поставен, но в последното заключение по него няма конкретен отговор. В този смисъл съдът счита, че следва да бъде указано на вещото лице, че следва да изпълни тази задача, като изготви допълнително заключение, като даде отговор на допълнително поставените въпроси във вариантите по т. 4 от заключението, изслушано в съдебно заседание на 14.01.2021 г., които варианти обаче вещото лице следва да представи отново в два варианта, а именно единия към момента на постъпване на плащането от ищеца по сметката на съдия изпълнителя и втория към момента на заверяване на сметката на ответника със съответните суми и затова

О П Р Е Д Е Л И:

ДОПУСКА допълнителна задача, вещото лице по която да даде конкретен отговор по тези два въпроса: Какъв е размера на задължението към момента на изготвяне на заключението и съответно какъв е размера на дължимите такси към ЧСИ към същия момент съобразно извършените плащания във вариантите по т. 4 от заключението, изслушано в съдебно заседание на 14.01.2021 г., които варианти обаче вещото лице следва да представи отново в два варианта, а именно единия към момента на постъпване на плащането от ищеца по сметката на съдия изпълнителя и втория към момента на заверяване на сметката на ответника със съответните суми

ВЪЗЛАГА задачата на вещото лице X при възнаграждение в размер на 300 лв., платимо в едномесечен срок, считано от днес от ищцовата страна 100 лв. и от ответната страна 200 лв.

Що се отнася до искането на ищцовата страна да бъде задължено вещото лице да изготви

вариант, при който да съобрази погасявания на задължения по отделните фактури в реда от възходящ към низходящ по чл. 76, ал. 1 ЗЗД, съдът счита същото за неоснователно по следните съображения: Видно от съдебното решение на Смолянският окръжен съд по гр.д. 40/2009 г., което е влязло в сила и послужило за издаване на изпълнителния лист, въз основа на който е образувано процесното изпълнително производство, с осъдителния диспозитив са присъдени общо сумата 306979 лв., представляваща сумата на доставено, но не заплатено дизелово гориво и петрол; сумата 6375 лв., представляваща невърнати гаранции; сумата от 88151.62 лв. представляваща мораторни лихви, ведно със законните лихви върху сумата от 313354 лв., т.е върху двете главници от 27.03.2009 г. до окончателното изплащане и 21556 лв. деловодни разноски. Този осъдителен диспозитив е възпроизведен в изпълнителния лист, издаден въз основа на съдебното решение на СОС. Въз основа на изпълнителния лист е образувано изпълнителното производство по искане на вискателя срещу длъжника, като именно този изпълнителен лист, определя предмета на принудителното събиране на вземането в изпълнителното производство. В случая е налице съдебно изпълнително основание, подлежащо на изпълнение по начина, по който то е постановено от съда. Без значение за самото изпълнително производство са отделните фактически основания, породили вземането, присъдено със съдебното изпълнително основание. Или предмета на съдебното изпълнително основание е определен от осъдителния диспозитив на съдебното решение, без значение, че този осъдителен диспозитив обединява отделни вземания, възникнали по силата на отделни договори, по които са издадени цитираните в исковата молба 18 бр. фактури. При това положение предмет на принудително изпълнение са именно двете главници, присъдени с влязлото в сила осъдително решение на Окръжен съд - Смолян, възпроизведени в изпълнителния лист, както и акцесорните на тях мораторни лихви, законна лихва, съдебни разноски. Отделно от това следва да се отбележи, че преценката за начина на погасяване в изпълнителното производство се извършва от съответния съдия-изпълнител, спазвайки законовите правила, уредени в чл. 76, ал. 1 и 2 ЗЗД при наличието на конкретните законни предпоставки. Всяко едно разпределение в рамките на изпълнителното производство, включително засягащо погасяване на вземането на вискателя ответник, тъй като по изпълнителното производство има присъединени и други вискатели, се обективира в акт на съдебния изпълнител, който акт подлежи на обжалване от участващите в изпълнителното производство страни, най-вече от длъжника, в случай, че той не е съгласен с това разпределение. Или в рамките на настоящото производство би било недопустимо да се обсъжда разпределение засягащо възникнали в миналото правоотношения между страните, които са били предмет на обсъждане в предходно съдебно производство и подлежат на изпълнение в изпълнително производство по начин, засягащ разпределението извън преценката на съответния съдебен изпълнител, или евентуално извън преценката на съда, който би могъл да упражни съдебен контрол. При наличието на влязло в сила съдебно решение, подлежащо на изпълнение, както съдебния изпълнител, така и всеки друг орган, включително и настоящият съдебен състав е обвързан от силата на присъдено нещо и изпълнителната сила на това съдебно решение. Освен това, съдът счита това искане за преклудирано, тъй както сам процесуалният представител на ищеца посочи, че тяхното твърдение е за съществуване на еднородни задължения за плащане, а не на едно общо задължение, фигурира още в исковата молба и в този смисъл ищеца е могъл да формулира исканията си във връзка с тези твърдения своевременно, като в случая не е направил това, поради което съдът

О П Р Е Д Е Л И:

ОСТАВЯ без уважение искането на ищеца за допускане и назначаване на нова задача към ССЕ, която да даде отговор на въпроса: какви плащания са били извършвани по реда на чл. 76, ал. 1 ЗЗД по всяко едно отделно вземане, възникнало с общо 18 бр. фактури и 2 парични гаранции.

ОТЛАГА И НАСРОЧВА делото за 25.02.2021 г., 13:00 ч., за когато страните се считат редовно призовани. Да се призове вещото лице X, на когото се изпрати поставената задача, след внасяне на определения депозит.

Протоколът изготвен в с.з.

Заседанието закрито в 12:30 ч.

РАЙОНЕН СЪДИЯ:

СЪДЕБЕН СЕКРЕТАР:

Изд.сл.б. на вещото
лице X
За сумата 400 лв.
Секретар: