

РЕШЕНИЕ

№ 1518

гр. Варна, 14.10.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

ОКРЪЖЕН СЪД – ВАРНА, I СЪСТАВ в публично заседание на
единадесети октомври, през две хиляди двадесет и първа година в следния
състав:

Председател: Красимир Т. Василев

Членове: Невин Р. Шакирова
мл.с. Симона Р. Донева

при участието на секретаря Цветелина Н. Цветанова
като разгледа докладваното от Красимир Т. Василев Въззивно гражданско
дело № 2021**00501927 по описа за 2021 година

Производството се развива по реда на чл. 294 от ГПК.

С Решение № 60154 от 2*.07.2021 година по гр.д. № 2545/2020г. на
ВКС, Четвърто ГО е отменено Решение № 625 от 01.06.2020г. по в.гр.д. №
211 по описа за 2020 година на ВОС, като делото е върнато за ново
разглеждане от друг състав със задължителни указания по прилагането и
тълкуването на закона, както и необходимостта от извършване на нови съдо
производствени действия.

Производството е по реда на глава XX от ГПК, въззивно е и е
образувано по повод въззивна жалба на „Енерго Про Продажби“ АД срещу
Решение № 5*60 от 02.12.2019 година, по гр.д. № 10 066/2019 година, по
описа на ВРС, с което на основание чл. 124, ал. 1 от ГПК е уважена исковата
претенция на АНГ. Д. Г. против „Енерго Про Продажби“ АД и е прието за
установено, че той НЕ ДЪЛЖИ НА „Енерго-Про Продажби“ АД, ЕИК
10*5**691 сума в размер на 10 511.52 лева лева по фактура № 028091**58 от
04.06.2019 година, съставена за обект находящ се в ***, която сума е
начислена за извършена корекция за неправилно отчетена ел.енергия за
период от 29.05.2017г. до 28.05.2018 година, на основание чл.124, ал.1 от
ГПК, както и с което е осъдено дружеството да му заплати сумата от 1 276
лева, представляваща сторени в производството разноски, включително и за
адвокатско възнаграждение, на основание чл.78, ал.1 от ГПК.

В жалбата са въведени оплаквания за неправилност и необоснованост на обжалваното решение, както и за постановяването му в разрез с доказателствата по делото. Съдържа доводи за наличие на правно основание за възникване на вземането на дружеството доставчик, а именно – цена на доставено и потребено в обекта количество ел. енергия, дължима на основание чл.55 ПИКЕЕ вр. чл. 200, ал. 1 от ЗЗД. Според жалбата абонатът дължи заплащане на потребеното количество ел. енергия, различно от отчетеното на основание договорното правоотношение между страните, като вземането на „Енерго Про Продажби“ АД гр. Варна е за реално доставена и потребена електрическа енергия, количеството на което е било отчетено от СТИ, но при месечното отчитане на показанията на електромера не е било фактурирано, вследствие на нарушение осъществено от въззвиваемата страна. Невъзможността за установяване на началния момент на възникване на грешката е техническа и е следствие изцяло от извършеното неправомерно вмешателство в параметризацията на СТИ, поради което и предявеният иск за осъждане на исковата сума е неоснователен и следва да се отхвърли. Моли в тази връзка решението да се отмени, и вместо него бъде постановено друго, с което предявеният иск бъде отхвърлен като неоснователен.

Отговор по делото е депозиран от страна на адв. А., като процесуален представител на АНГ. Д. Г., с които се настоява решението да бъде потвърдено.

Пред съда и двете страни поддържат заявените от тях процесуални позиции, като всяка навежда аргументи в тази насока.

След като се запозна с материалите по делото и със застъпените от страните становища, ВОС намери за установено следното:

Производството пред ВРС е образувано по повод предявен от АНГ. Д. Г., ЕГН *****, чрез адв. С. А., против „Енерго – Про Продажби“ АД, ЕИК 10*5**691, иск с правно основание чл.124, ал.1 ГПК да бъде прието за установено в отношенията между страните, че ищецът не дължи на ответника сумата от 10511.52 лева / десет хиляди и петстотин и единадесет и петдесет и два/, представляваща начислена в резултат на извършена корекция на сметката на потребителя стойност на ел. енергия за обект, находящ се в ***, за периода от 29.05.2017г. до 28.05.2018г., с аб. №010250206* и кл. № 11001*9*2*, за която е издадена фактура № 028091**58 от 04.06.2019г.

Твърди се в исковата молба, че ищецът е потребител на ел. енергия за посочения адрес. При рутинна проверка в сайта на ответника установил, че му е начислена процесната сума, чиято дължимост оспорва, тъй като не е потребил начисленото количество ел. енергия. Сочи, че проверката е извършена в негово отсъствие, по който начин е ограничена възможността му да се защити. Поддържа, че СТИ следва да се поддържа в изправност от електроразпределителното дружество. Сочи, че протоколът за извършена проверка му е непротивопоставим. Има съмнение и относно точността на изчисляване на сумата. Моли се за уважаване на предявения иск по тези

съображения и присъждане на сторените по делото разноси.

От материалите по делото е видно, че на 28.05.2018 година служители на „Енерго Про Продажби“ АД са извършили техническа проверка на измервателната система в обекта на ищеца, в присъствието на двама свидетели. За целта е бил съставен КП № 1900972 от 28.05.2018 година, като процесният електромер е демонтиран, подменен е с нов такъв, поставен е в индивидуална опаковка и е предоставен за метрологична експертиза в БИМ.

Експертизата е извършена от БИМ, Главна дирекция „Мерки и измервателни уреди“, Регионален отдел – Варна е дала основание да се състави Констативен протокол № 925 от 21.05.2019 година, като от него е видно, че при софтуерно четене е установена намеса в тарифната схема на електромера, конкретно - наличие на преминала енергия по тарифа 1.8.*. – 57 499 КВтч., която не се визуализира на дисплея.

Също от делото е видно, че на *0.05.2019 година “Електроразпределение Север” АД съставя Становище за начисляване на електрическа енергия и конкретизира размера на оспореното вземане. Установено е точното количество неотчетена ел. енергия след прочитане на регистър 1.8.* и регистър – 57 499 кВтч., на стойност 10 511.52 лева.

Пред ВРС е проведена СТЕ, от заключението на която и обясненията на експерта, се установява, че към датата на извършване на контролната проверка, процесният електромер е бил в срок на метрологична годност, като първоначалната му проверка е била през 2015 година, т.е. той е бил монтиран в обекта нов. Експертите указват още, че е налице вмешателство в параметризацията на СТИ – през измервателният уред е преминало количество електроенергия отчетено в невизуализирани регистри 1.8.*, което не е отчетено във визуализираните регистри. Количеството ел. енергия, натрупано в невизуализираните регистри е доставено до обекта и съответно потребено.

При настоящото разглеждане на делото пред ВОС по делото е проведена нова СТЕ, съобразно указанията на ВКС, с участието на вещо лице софтуерен специалист, в заключението на която се установява следното: първоначалната параметризация на електромера в обекта на потребление е извършена през 2015 година от завода производител „АК Пластроник“ В.Търново. Количеството ел. енергия, натрупано в невизуализиран регистър 1.8.* е доставено до обекта и съответно потребено. Ел. енергия, която е преминала през измервателната система на електромера е доставена до обекта – когато има включени електроуреди в ел. инсталацията на обекта има и доставена ел. енергия, а при липса на включени ел. уреди в инсталацията на обекта – липсва и доставка на ел. енергия. Отчетена електроенергия и

определената за доплащане за исковия период е в рамките на допустимото количество, т.е. може да се достави, съответно потреби. Установеното от БИМ, че електромерът отговаря на изискванията за точност при измерване на електроенергия, означава, че измервателният уред измерва консумираната ел. енергия с точност ± 1 , т.е. цялата преминала ел. енергия през СТИ е измерена точно, в т.ч. и на потребената и неотчетена ел. енергия натрупана в невизуализиран регистър 1.8.* . Това количество се съдържа и в сумарния регистър. Неправомерното софтуерно въздействие е могло да бъде извършено във време - интервала от монтирането на СТИ на обекта до датата на демонтажа му. Това е станало възможно в резултат на софтуерна настройка на СТИ, позволена от производителя при въвеждането на определена парола за достъп, която е довела до режим на работа на СТИ, който е несъответстващ с вътрешните правила на „Енерго-Про Продажби“ АД. При положение, че **електромерът е монтиран нов** в обекта, то следва, че той е с **нулеви показания по всички тарифи**, тъй като производителя не допуска измервателен уред в търговската мрежа без той да е преминал задължителна техническа и метрологична проверка. Софтуерната намеса в случая е осъществена с помощта на комуникация през инфрачервения порт на електромера и резултат от волеви човешки действия с определена цел, а не резултат от техническа грешка.

При тези данни виждането на съда е следното:

В тежест на ответника по отрицателния установителен иск е да въведе в процеса и да изчерпи всички основания, на които твърди, че вземането му е породено и съществува в отричания от ищеца размер. Прието е в съдебната практика, че правоотношенията между енерго - снабдителното предприятие и крайния потребител за доставена електроенергия, са договорни, за доставка /продажба/. Договорът има специфичен предмет, но за неуредени в ЗЕ случаи, следва да се прилагат общите правила за продажба – чл. 18* и сл. от ЗЗД, съответно гл. XXII от ТЗ, когато сделката е търговска. Така, купувачът дължи заплащане на действително доставената и потребена от него електроенергия, на основание чл. 200 от ЗЗД. От това следва, че когато е допусната грешка и е отчетена доставка в по-малък размер и, съответно е заплатена по - малка цена от реално дължимата, купувачът дължи доплащане на реално доставената му електроенергия /в този см. Решение № 107/26.11.2020г. по гр.д. № 1096/2020г. на ВКС, III ГО/. Без значение е дали има виновно поведение у потребителя за неточното отчитане на действително доставената електрическа енергия, важното е какво количество действително е потребил, като дължи цена за цялото. При установено софтуерно въздействие върху СТИ, в резултат на което дължимите от потребителя суми са начислени не според реално доставената в обекта електроенергия, за доставчика възниква вземане поради разликата между измереното и реално доставеното количество електроенергия. При липса на специална правна уредба /преди приемането на ПИКЕЕ и при отмяната на ПИКЕЕ с решение на ВАС, обнародвано в ДВ/ задължението на потребителя да заплати реално доставено количество електроенергия в обекта намира правно основание в договора за покупко-

продажба между потребителя и доставчика. При наличие на действащи ПИКЕЕ дължимото от потребителя се изчислява според предвиденото в тях /в този смисъл решение № 21/01.0*.2017г. по гр.д. № 50417/2016г. на ВКС, I ГО, решение № 150/26.06.2019г. по гр.д. № 4160/2018г. на ВКС, III ГО, решение № 124/18.06.2019г. по гр.д. № 2991/2018г. на ВКС, III ГО, решение № 160/**.12.2020г. по гр.д. № 1174/2020г. на ВКС, IV ГО и др./. Правилно ВРС в конкретния случай е приел, че между страните е налице валидно възникнало облигационно правоотношение по покупко-продажба на електроенергия, регламентирано от ЗЕ. Ответникът е лицензиран доставчик, а ищецът – потребител на ел. енергия за битови нужди, присъединен към електропреносната мрежа, обслужвана от ответника. Ищецът е битов клиент по смисъла на § 1, т. 2а от ДР на ЗЕ и дължи да заплаща на ответника само цената на електроенергията, която реално е доставена в обекта. Спорен между страните е въпроса доколко по силата на договорното правоотношение за ищеца е възникнало задължението за плащане на сумата 10 511.52 лева – разлика между доставеното и отчетено количество електроенергия за периода 29.05.2017г. – 28.05.2018 година.

Също в тежест на ответното дружество е да докаже тази количествена разлика, респ. възникналото вземане от разликата в стойността на доставеното и начисленото в задължение на ищеца[1]битов потребител. От писмените доказателства по делото, както и от заключението на новата СТЕ приета пред ВОС, което съдът кредитира като обективно, компетентно дадено и неоспорено от страните, е установено, че в конкретния случай в обекта на потребление на ищеца е монтиран електромер, с нулеви показания по нощна и дневна тарифи. При положение, че СТИ е монтирано ново, то следва, че той е бил с нулеви показания по всички тарифи към този момент. При метрологичната експертиза е установено, че измервателният уред измерва консумираната ел. енергия с точност ± 1 , т.е. цялата преминала ел. енергия през СТИ е измерена точно, в т.ч. и на потребената и неотчетена ел. енергия натрупана в невизуализирания регистър 1.8.*, като това количество се съдържа и в сумарния регистър. При контролна проверка и софтуерно четене е установена намеса в тарифната схема на електромера, вследствие на която действително потребената енергия се разпределя и в невизуализираната за редовен отчет тарифа 1.8.*. Неправомерното софтуерно въздействие е могло да бъде извършено във време-интервала от монтирането на СТИ на обекта до датата на демонтажа му. Това е станало възможно в резултат на софтуерна настройка на СТИ, позволена от производителя при въвеждането на определена парола за достъп, която е довела до режим на работа на СТИ, който е несъответстващ с вътрешните правила на „Енерго-Про Продажби“ АД. Софтуерната намеса в случая е осъществена с помощта на комуникация през инфрачервения порт на електромера и е резултат от волеви човешки действия с определена цел, **а не плод на техническа грешка**. Установено е от друга страна, че количеството ел. енергия, представляващо разлика между доставеното и отчетено количество електроенергия за периода 29.05.2017г. – 28.05.2018 година определена за доплащане е в рамките на допустимото количество, т.е. може да се достави, съответно потреби в този период с оглед

техническите параметри на присъединителните съоръжения и техният допустим продължителен ток на захранващите проводници съгласно експертното заключение, прието по делото, като количеството ел. енергия, натрупано в невизуализиран регистър 1.8.* е реално преминало през измервателната система на СТИ, същото количество е доставено до обекта и съответно действително потребено от потребителя. Следователно, при валидно обвързващо страните продажбено правоотношение, по силата на което доставчикът реално е доставил количества ел. енергия, натрупани в невидими за редовен отчет регистри на СТИ, които количества доставими и потребими в сочения период са и реално доставени и потребени от потребителя, то за доставчика е възникнало вземане под формата на цена на разликата между редовно отчетеното количество ел. енергия и реално преминалите и използвани от ищеца количества ел. енергия за същия периода. Преминалите и реално потребени количества ел. енергия в невидимия регистър е установено от заключението на метрологичната експертиза, а съгласно заключението на първата СТЕ стойността им е оценена по приравнени цени, определени за технологични разходи. Ето защо е ирелевантно каква част от тези количества следва да се причислят към дневно, съответно каква – към нощно потребление. По изложените съображения съдебният състав приема, че претендираната от ответника цена за ползвана в обекта на ищеца ел. енергия, като разлика между отчетено количество и такова, което не е отчетено при редовен отчет, но е реално потребено от потребителя в исковия период, е дължима на основание договорното правоотношение между страните, а предявеният отрицателен установителен иск като недоказан по основание следва да се отхвърли. Решението на ВРС, с което искът е уважен следва да се отмени. С оглед изхода на спора и на основание чл. 78, ал. * от ГПК въззивникът има право на поискани разноски.

По разноските, и с оглед стореното възражение за прекомерност:

Пред ВРС и с оглед направеното възражение за прекомерност се дължи сумата от общо 1164.40 лева, която включва сумата от хонорар и експертно заключение.

Пред ВОС , при първото разглеждане на делото се дължи сумата от 1 224.6* лева.

Пред ВКС на Р България се дължи сумата от 1 254.6* лева.

Пред ВОС при повторното гледане на делото се дължи сумата от 1 414.40 лева – която включва хонорар в размер на 1014.40 лева с ДДС /чл.7 ал.1, т.4 Наредбата МРАВ/ и сумата от 400 лева, за експертно заключение. Или общо въззиваемия следва да заплати в полза на „Енерго Про Продажби“ АД сумата от 5058.08 лева /**с включено ДДС за всички хонорари**/.

По тези съображения, ВОС,

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Решение № 5*60 от 02.12.2019 година, постановено по гр.д. № 10 066/2019 година, по описа на ВРС, осми състав, като **ВМЕСТО НЕГО ПОСТАНОВЯВА:**

ОТХВЪРЛЯ на основание чл. 124, ал. 1 от ГПК предявеният от АНГ. Д. Г., ЕГН ***** против “Енерго-Про Продажби” АД ЕИК 10*5**691 със седалище и адрес на управление: гр. Варна, Варна Тауърс - Г, бул. Владислав Варненчик №258, иск за приемане на установено в отношенията между страните, че АНГ. Д. Г., ЕГН ***** не дължи на „Енерго-Про Продажби” АД ЕИК 10*5**691 сума в размер на **10 511.52 лева** по фактура № 028091**58 от 04.06.2019 година, съставена за обект находящ се в гр.Варна, ул.“П. Ю. Т.“ №**, ап.*, за периода от 29.05.2017г. до 28.05.2018г., с аб. №010250206* и кл. № 11001*9*2*.

ОСЪЖДА АНГ. Д. Г. , ЕГН ***** да заплати в полза на “Енерго-Про Продажби” АД ЕИК 10*5**691 със седалище и адрес на управление: гр. Варна, Варна Тауърс - Г, бул. Владислав Варненчик №258 сумата от 5058.08 лева /пет хиляди и петдесет и осем и нула осем / лева, представляващи съдебно деловодни разноски, пред ВРС, ВОС, ВКС и отново пред ВОС, с **включено ДДС**, на основание чл.78 от ГПК.

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред състав на Върховен Касационен Съд на Р България, в едномесечен срок от връчване на съобщенията до страните, на основанията, посочени в чл.280 от ГПК.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____