

РЕШЕНИЕ

№ 681

гр. Варна, 26.05.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

ОКРЪЖЕН СЪД – ВАРНА, V СЪСТАВ, в публично заседание на двадесет и втори март през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Деспина Г. Георгиева
Членове: Златина Ив. Кавърджикова
Иванка Д. Дрингова

при участието на секретаря Доника Здр. Христова
като разгледа докладваното от Иванка Д. Дрингова Въззивно гражданско дело № 20213100502780 по описа за 2021 година

Производството е по реда на чл. 258 и сл. от ГПК във вр. с чл. 293, ал. 3 от ГПК и е образувано след отмяна на решение № 1270 от 02.11.2020г. постановено по в. гр. дело № 2075/2020 г. по описа на ВОС и връщане на делото за разглеждане от друг състав, поради необходимост от провеждане на комплексна електротехническа и софтуерна експертиза.

Въззивното производство е образувано по въззивна жалба с вх. № 44583/08.07.2020 г., депозирана от „Енерго-Про Продажби“ АД, ЕИК 103533691, със седалище и адрес на управление: гр. Варна, Варна Тауърс – Г, бул. „Владислав Варненчик“ № 258, чрез адв. В.М., срещу решение № 2463/18.06.2020 г., постановено по гр. д. № 17299/2019 г. по описа на РС-Варна, ГО, XVI състав, с което, на основание чл. 124, ал. 1 от ГПК, е прието за установено в отношенията между страните, че ищецът Н. Т. В., с ЕГН *****, не дължи на ответника „Енерго – Про Продажби“ АД, с ЕИК 103533691 сумата в размер на 7812.71 лева, начислена в резултат на корекция на сметката на ищцата, за ел. енергия за обект, находящ се в гр. Варна, ул. „Македония“ № 93, ет. 3, ап. 7, за периода от 22.11.2017 г. – 21.11.2018 г. по фактура № 028622768/16.10.2019 г. за кл. № 1100116078 и аб. № 0102101048.

Във въззивната жалба се навеждат доводи за това, че атакуваният съдебен акт е постановен в разрез с процесуалните и съдопроизводствените правила и събраните в хода на процеса доказателства. Твърди се, че са налице всички предпоставки за извършване на корекция на сметката на ищеца чрез предвидената корекционна процедура. Счита, че е налице правно основание за възникване на вземането му, тъй като процесната сума

представлява цена за потребеното в обекта на въззвиваемия количество ел. енергия и се дължи на осн. чл. 50 от ПИКЕЕ във вр. с. чл. 200, ал. 1 от ЗЗД. Излага, че са налице всички предпоставки като е осъществен правопораждащия състав. Твърди, че при извършване на проверката е изготвен констативен протокол, отговарящ на всички изисквания, който отразява действителното фактическо положение и е съставен в съответствие с разпоредбата на чл. 47, ал. 2 от ПИКЕЕ. Твърди, че електрическата енергия е родово определена движима вещ, като собствеността върху нея се прехвърля след индивидуализацията – чрез измерване от средството за търговско измерване и преминаването през точката на присъединяване на абоната към електропреносната мрежа. В този смисъл, ако доставената и преминала към консумативните уреди на обекта на ищцата електрическа енергия не може да бъде измерена, то потребителят е усвоил чужда вещ без правно основание, уврежда имуществения интерес на ответното дружество и дължи заплащането на цената на вещта. Засегнато е правото на ответното дружество, установено в чл. 200, ал. 1 от ЗЗД, да получи стойността на пренесеното до обекта количество електроенергия. Съгласно разпоредбата на чл. 200, ал. 1 от ЗЗД, предл. първо от ЗЗД купувачът на стока е длъжен да плати цената на вещта, която в конкретния случай вече е получена чрез направената доставка на електрическа енергия. Съобразно ОУ на ДПЕЕ, от които страните са обвързани, потребителят е длъжен да заплаща стойността на използваната в имота електрическа енергия. В случай, че съдът счита разпоредбата на чл. 50 от ПИКЕЕ за неприложима към конкретната хипотеза, моли искът да бъде отхвърлен на основание чл. 183 ЗЗД, доколкото в случая се касае за установено точно количество реално потребена енергия, чието заплащане се дължи от абоната по силата на установена между страните облигация по покупко-продажба на ел. енергия. Счита, че е налице годно правно основание за възникване на вземането му за потребена електрическа енергия на осн. чл. 200, ал. 1 ЗЗД вр. чл. 38, ал. 2 от действащите ОУ на ДПЕЕЕМ. Твърди, че е спазен редът по констатиране на неточното отчитане на електрическа енергия като всички предпоставки за възникване на правото на ответното дружество да извърши тази законосъобразна процедура са изпълнени. По изложените съображения, моли решението да бъде отменено изцяло, като неправилно и незаконосъобразно, а на негово място постановено друго, с което предявеният иск да бъде отхвърлен изцяло, като бъде осъдена ответната страна да му заплати разноски за двете инстанции. Прави възражение за прекомерност на адвокатския хонорар. Във въззивната жалба не са направени доказателствени искания.

В срока по чл. 263 от ГПК въззвиваемата страна оспорва основателността на въззивната жалба. Счита, че първоинстанционното решение е правилно и законосъобразно, като не са налице твърдените от въззивника пороци. Твърди, че жалбата е неоснователна и моли да бъде оставена без уважение, като бъде постановено решение, с което да бъде потвърдено обжалваното решение, както и да □ бъдат присъдени направените разноски пред въззивната инстанция. Прави възражение за прекомерност на адвокатския хонорар.

За да се произнесе по спора, съдът съобрази следното:

Производството пред ВРС е образувано по предявен отрицателен установителен иск от Н. Т. В. против „Енерго Про-Продажби“ АД, за приемане за установено в отношенията между

страните, че ищцата не дължи на ответника сумата от 7812.71 лева, начислена под формата на корекция от ответното дружество, за обектq находящ се в гр. Варна, ул. Македония № 93, ет.3, ап.7, за периода от 22.11.17г. - 21.11.2018г. по фактура № 028622768 от 16.10.2019г. за кл. № 1100116078 и аб. №0102101048, на осн. чл. 124, ал.1 от ГПК. Според изложеното в исковата молба, ищецът- като потребител на ел. енергия бил уведомен от ответното дружество за извършена контролна проверка на средството за търговско измерване, при което било констатирано неточно измерване на консумирана ел. енергия, поради което на осн. Общите условия на договорите за продажба на ел.енергия на „Енерго-про продажби” АД и ПИКЕЕ била коригирана сметката за използвана ел. енергия, като е начислена посочената сума. Ищецът счита, че не са били налице предпоставките за извършване на корекцията, че не е изпълнено задължението на ответното дружество и свързаното с него „Енерго-про мрежи” АД за извършване на периодични проверки, не са представени доказателства за реалното доставяне на количеството електроенергия посочено в корекционната справка, периода на извършената корекция е определен произволно, както и поради не законосъобразността на предвидените в ОУ корекционни процедури. Твърди, че не дължи тази сума на електроразпределителното дружество, тъй като не е консумирал начислената с корекцията ел. енергия. Твърди, че скритите регистри не са били нулеви към датата на монтирането. Излага, че не е ясен периода, през който е потребено процесното количество ел.енергия. Счита, че тъй като същите са невидими, то няма как той, в качеството си на потребител, да упражнява контрол над тях. Счита, че процесното количество ел.енергия е изразходвано от процесния електромер преди монтажа му в неговия обект. Излага, че отчетът по скрит регистър е в пряко нарушение на разпоредбата на чл.10 и чл.11 ПИКЕЕ, както и че не става ясно защо не е отчетена и фактурирана потребена ел.енергия за всеки месец поотделно. Твърди, че не следва да му бъде начислявана ел. енергия, за която вече веднъж е извършил редовни плащания. Оспорва, че на адреса е доставяна ел. енергия в посочените количества. Счита, че не се установява по безспорен начин това да е реално консумираната енергия. Оспорва да е нарушил някое свое договорно задължение. Оспорва основанието за начисляването на допълнително количество ел.енергия, периода и методиката, въз основа, на които е извършена корекцията. Счита, че клаузата, въз основа на която е извършена корекцията е лишена от законово основание. Оспорва правото на ответното дружество да извършва такава корекция, както и процедурата по нейното осъществяване.

Ответникът депозира писмен отговор, в който излага становище за допустимост, но неоснователност на предявения иск. Твърди, че при извършената проверка, при спазване на изискванията на ОУ, одобрени с решение ОУ-060 на ДКЕВР от 07.11.2007г., изменени и допълнени с Решение ОУ – 004/06.04.2009г на ДКЕВР, и ПИКЕЕ, служители на „Електроразпределение Север“ АД, е съставен констативен протокол. Излага, че в конкретния случай не става въпрос за корекция на сметка. Твърди, че начислената сума е за реално използвана и редовно отчетена от СТИ ел.енергия, която е натрупана по регистър, който не се изпраща дистанционно за отчет. При софтуерно прочитане било констатирано наличие на преминала енергия на тарифа 1.8.4, която не е визуализирана на дисплея. С оглед на което ответникът твърди, че електромерът съответства на метрологичните характеристики, но не отговаря на изискванията за точност поради осъщественото неправомерно софтуерно вмешателство. Процесната сума представлява цената на реално доставена и потребена от абоната електрическа енергия в размер на 40984 кВтч, и се дължи на основание чл. 50 от ПИКЕЕ, вр. чл. 200, ал. 1, предл. 1 от ЗЗД. По изложените съображения моли предявеният иск да бъде отхвърлен като неоснователен.

С обжалваното решение предявения отрицателен установителен иск е уважен.

Варненският окръжен съд, с оглед наведените оплаквания и след преценка на събраните доказателства, в предметните предели на жалбата, приема за установено от фактическа страна следното:

Не е спорно по делото и от събраните доказателства се установява, че страните са в продажбено правоотношение по силата, на което ответникът продава на ищеца електрическа енергия, срещу задължението на потребителя да заплати определена цена.

От представения по делото констативен протокол №1105185/21.11.2018г., се установява, че на същата дата длъжностни лица на „Електроразпределение Север“ АД са

извършили техническа проверка на електромера, монтиран за отчитане на ел. енергията в обекта на ищцата. Отразени са показания на демонтирания електромер в четири регистъра, включително регистър 1.8.4 с показание 040984 квтч., след което е демонтиран. Протоколът е подписан от служители на „Електроразпределение Север” АД, както и от двама свидетели.

От констативен протокол от метрологична експертиза на средство за измерване №2353/08.10.2019г., на ГД „Мерки и измервателни уреди”, РО – Варна, е видно, че при софтуерно четене е установена външна намеса в тарифната схема на електромера, както и наличие на преминала енергия на тарифа Т4 в размер на 040984.8 кВтч, която не е визуализирана на дисплея. Електромерът съответства на метрологичните характеристики, но не съответства на техническите характеристики.

Видно от приетото по делото становище за начисление на електрическа енергия, „Енерго-Про Продажби” АД, за периода 22.11.2017г. до 21.11.2018г. е начислило допълнително количество електроенергия за кл. №1100116079 в размер на 40984кВтч., на основание софтуерен прочит на паметта на СТИ, при което е установено точното количество неотчетена ел. енергия, като на ищеца е издадена фактура за сумата от 7812,71 лв. с ДДС, представляващи стойността на служебно начислено количество ел. за периода 22.11.2017г. –21.11.2018г.

От заключението на СТЕ, изслушано в о.с.з. на 27.05.2020г., което съдът кредитира като обективно и компетентно изготвено, се установява, че процесният електромер е в метрологична годност. Според в.л. показанията, записани в регистър 1.8.4 не са визуализирани на дисплея на електромера и не са регистрирани при редовния месечен отчет. Начисленото количество ел. енергия е преминало през измервателната система на 4 СТИ. Има вмешателство в програмата за параметризация на СТИ.

При повторното разглеждане на делото пред въззивната инстанция е изслушано заключението на комплексна СТЕ, при която вещите лица – електроинженер и софтуерен инженер сочат, че на 27.10.2014г., в 19,46ч., процесното СТИ е било параметризирано по 20,57 часа да отчита 100% от преминаващата през него ел. енергия в невизуализирания регистър Т4. Според експертите технически отчетените в регистър Т4 количества ел. енергия от 40984,8 kw/h са доставими и измерими само при натоварване над 12 часа, като се съобразят и реалните отчети от тарифи Т1 и Т2, то общото количество ел. енергия не е реално да е потребена за една година от частен абонат. Според допълнителното заключение на вещото лице М., средното количество ел. енергия, консумирано за един ден през процесния период е 27,6 kw/h, а за процесния период от 22.11.2017г. до 21.11.2018г. е $365 \times 27,6 = 10074$ kw/h.

Гореизложената фактическа обстановка обуславя следните правни изводи:

Решението на първоинстанционния съд съдържа реквизитите по чл. 236 ГПК и е действително, произнасянето съответства на предявеното искане и правото на иск е надлежно упражнено, поради което производството и решението са допустими.

Съгласно чл.269 от ГПК въззивният съд се произнася служебно по валидността на

решението, а по допустимостта – в обжалваната му част. По отношение на неправилността на първоинстанционния съдебен акт, съобразно разпореждането на чл.269, ал.1 изр.второ ГПК, въззивният съд е ограничен от посочените в жалбата оплаквания.

За уважаването на предявения отрицателен установителен иск е необходимо ответникът да докаже факта, от който произтича вземането му, а ищецът - възраженията си срещу вземането, поради което отрича съществуването на спорното право, т.е фактите, които изключват, унищожават или погасяват спорното право.

Безспорно между страните е, че ищецът е потребител на ел. енергия по смисъла на закона, както и че процесната сума е начислена като корекция на сметката му. Между страните съществуват договорни отношения във връзка продажба на ел. енергия. Съгласно общите правила за продажба купувачът дължи заплащане на действително доставената и потребена от него електроенергия /чл.200 от ЗЗД/. Следователно, когато е допусната грешка и е отчетена доставка на ел. енергия в по-малък размер и съответно е заплатена по-малка цена от реално дължимата, купувачът дължи доплащане на реално доставената му стока. Без значение е дали има или не виновно поведение у потребителя за неточното отчитане на действително доставената електрическа енергия. 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 /отменени ПИКЕЕ/, какъвто е настоящият казус, задължението на потребителя да заплати реално доставено количество електроенергия в обекта намира правно основание в договора за покупко-продажба между потребителя и доставчика.

В тежест на ответника е да докаже възникналото вземане от разликата в стойността на доставеното и начисленото в задължение на ищеца. От заключението на комплексната СТЕ, прието пред ВОС, което съдът кредитира като обективно, компетентно дадено и неоспорено от страните, се установява точния момент, в който е извършена параметризацията на СТИ, след неговото монтиране на обекта. Натрупването на неотчетена ел. енергия е започнало от 27.10.2014г., което прави възможно да се изчисли доставеното количество за процесния период и то е 10074 kw/h. Това количество следва да се умножи по цената за технологични разходи за периода – 0,16473 лв., в резултат на което се получава сумата от 1659,49 лв., върху която следва да се начисли и ДДС /331,90 лв./, или се получава общо 1991,39 лв.

Посочената установеност по делото обосновава извод за частична неоснователност на предявения отрицателен установителен иск, поради което същият следва да се отхвърли за сумата от 1991,39 лв., а в останалата част да се уважи. Решението на първоинстанционния съд, с което искът е уважен за сумата от 1991,39 лв. следва да се отмени, а за разликата от тази сума до претендираната в размер на 7812,71 лв. - да се потвърди. Решението следва да се отмени и в частта за разноските.

Съобразно отправеното искане и на основание чл.78 от ГПК, страните следва да заплатят една на друга сторените по делото разноски пред всички инстанции, съобразно

уважената/отхвърлена част от иска, съобразно приложените списъци за разноси. Процесуалният представител на въззиваемия е релевирал възражение за прекомерност на заплатеното адвокатско възнаграждение в размер на 1728 лв. с вкл. ДДС на представителя на въззивното дружество пред всички инстанции, с изключение пред първата инстанция, което съдът, съобразно предмета и сложността на делото, преценява за основателно. В случая спорът е между потребител и търговско дружество - доставчик на ел. енергия, производството е приключило в едно съдебно заседание, като между страните не е имало спор по фактите, а по правото. Изложеното обуславя извод за невисока правна и фактическа сложност на делото. Ето защо заплатеният адвокатски хонорар следва да бъде намален до минималния размер, изчислен по правилата на Наредба № 1/2004г., а именно 864,76 лв. с вкл. ДДС. От своя страна, процесуалният представител на въззиваемия пред всички инстанции претендира заплащане на адвокатско възнаграждение по реда на чл.38, ал.1, т.3 от ЗА, което съдът определя в размер на 720,64 лв. /без ДДС/.

След извършването на прости аритметични изчисления се установява, че дължимите разноси на въззиваемия са заплатените такси пред първата инстанция в размер на 236,57 лв., а въззивникът следва да заплати в полза на адв. Д.Д. за всички инстанции по 536,96 лв., или общо 2147,84 лв.

Въззиваемата страна следва да заплати на въззивното дружество следните разноси: за първа инстанция – 478,69 лв.; за гр.д. № 2075/2020г. на ВОС – 260,25 лв.; за касационната инстанция – 267,89 лв. и за настоящата инстанция – 322,38 лв., или общо 1329,21 лв.

Воден от горното съставът на Варненски окръжен съд

РЕШИ:

ОТМЕНЯ решение № 2463/18.06.2020 г., постановено по гр. д. № 17299/2019 г. по описа на РС-Варна, ГО, XVI състав в частта, с която е уважен предявения иск с правно основание чл.124, ал.1 от ГПК от Н. Т. В., ЕГН ***** срещу „Енерго – Про Продажби“ АД, ЕИК 103533691 за сумата от 1991,39 лв., както и в частта за разностите

и вместо него **ПОСТАНОВЯВА:**

ОТХВЪРЛЯ предявения иск с правно основание чл.124, ал.1 от ГПК от Н. Т. В., ЕГН ***** срещу „Енерго – Про Продажби“ АД, ЕИК 103533691 за приемане за установено в отношенията между страните, че Н. Т. В., ЕГН ***** не дължи на „Енерго-Про Продажби“ АД, ЕИК 103533691, сумата от 1991,39 лв., начислена в резултат на корекция на сметката на ищцата, за ел. енергия за обект, находящ се в гр. Варна, ул. „Македония“ № 93, ет. 3, ап. 7, за периода от 22.11.2017г. до 21.11.2018г.

ПОТВЪРЖДАВА решението, в частта, с която е прието за установено между страните, че Н. Т. В., ЕГН ***** не дължи на „Енерго-Про Продажби“ АД, ЕИК 103533691 разликата над 1991,39 лв. до 7812,71 лв., а именно сумата от 5821,32 лв., начислена в резултат на корекция на сметката на ищцата, за ел. енергия за обект, находящ се в гр. Варна, ул. „Македония“ № 93, ет. 3, ап. 7, за периода от 22.11.2017г. до 21.11.2018г.

ОСЪЖДА „Енерго-про продажби” АД ЕИК 103533691, със седалище и адрес на управление в град Варна, бул. „Владислав Варненчик” № 258, Варна тауърс да заплати на Н. Т. В., ЕГН *****, сумата от 236,57 лв. /двеста тридесет и шест лева и петдесет и седем стотинки/, представляваща сторени съдебно-деловодни разноски по делото пред първоинстанционния съд, на основание член 78 от ГПК.

ОСЪЖДА „Енерго-про продажби” АД ЕИК 103533691, със седалище и адрес на управление в град Варна - бул. „Владислав Варненчик” № 258, Варна тауърс да заплати на адв. Д.Д. от АК - Варна, сумата от 2147,84 лв. /две хиляди сто четиридесет и седем лева и осемдесет и четири стотинки/, представляваща адвокатско възнаграждение пред всички съдебни инстанции, на осн. чл.38, ал.1, т.3 от ЗА.

ОСЪЖДА Н. Т. В., ЕГН *****, да заплати на „Енерго-про продажби” АД ЕИК 103533691, със седалище и адрес на управление в град Варна - бул. „Владислав Варненчик” № 258, Варна тауърс, сумата от 1329,21 лв. /хиляда триста двадесет и девет лева и двадесет и една стотинки/, представляваща сторени съдебно-деловодни разноски по делото пред всички съдебни инстанции, на основание член 78 от ГПК.

Решението подлежи на обжалване по реда и условията на чл. 280 от ГПК в едномесечен срок от съобщаването му на страните.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____