

РЕШЕНИЕ

№ 894

гр. Варна, 14.07.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

ОКРЪЖЕН СЪД – ВАРНА, III СЪСТАВ, в публично заседание на четвърти юли през две хиляди двадесет и трета година в следния състав:

Председател: Невин Р. Шакирова

Членове: Н. Св. Стоянов
мл.с. Виляна Н. Михалева

при участието на секретаря Галина Г. Славова
като разгледа докладваното от Невин Р. Шакирова Въззивно гражданско дело № 20233100501137 по описа за 2023 година

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

С Решение № 50033 от 25.05.2023г. по гр.д. № 2830/2020г. на ВКС, III ГО е отменено Решение № 831 от 25.06.2020г. по в.гр.д. № 217 по описа за 2020г. на ВОС, **В ЧАСТТА**, с която на основание чл. 124, ал. 1 от ГПК е прието за установено в отношенията между страните, че Р. З. М. не дължи на „Енерго-Про Продажби“ АД сумата от **4993.35 лв.**, начислена в резултат на извършена корекция на сметката на потребителя стойност на ел. енергия, 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 съдопроизводствени действия.

Въззивното производство е образувано по повод въззивна жалба на „Енерго-Про Продажби“ АД срещу Решение № 5573 от 10.12.2019г. по гр.д. № 9470/2019г. по описа на ВРС, 50-ти състав, с което **на основание чл. 124, ал. 1 от ГПК** е прието за установено в отношенията между страните, че Р. З. М. с ЕГН ***** **не дължи** на „Енерго-Про Продажби“ АД, ЕИК 103533691 сумата от **4993.35 лева**, начислена в резултат на преизчисляване на количествата електрическа енергия за обект на потребление, находящ се в гр. Варна, ул. *****-1, с кл. № ***** и аб. № ***** за периода от 23.05.2017г. до 22.05.2018г., за която сума е издадена фактура № 0280912969 от 03.06.2019г.

В частта за разликата над сумата от 4993.35 лв. до пълния предявен размер от 5063.35 лв. решението на ВРС, както и решението на ВОС по в.гр.д. № 217/2020г., с което същото е потвърдено, са обезсилени с Определение № 60230 от 22.07.2021г. по гр.д. №

2830/2020г. по описа на ВКС, III ГО, като в тази част делото е прекратено на основание чл. 233 от ГПК.

Жалбата е основана на оплаквания за неправилност и необоснованост на решението, като постановено в разрез с доказателствата по делото. Съдържа доводи, че е налице правно основание за възникване на вземането на дружеството, а именно – цена на реално потребено в обекта количество ел. енергия, дължима на основание чл. 50 от ПИКЕЕ /отм./ вр. чл. 200, ал. 1 от ЗЗД. Безспорно страните са били обвързани по силата на валиден договор за доставка на ел. енергия, а обекта присъединен към електроразпределителната мрежа; дружеството е било изправно по задължението си да доставя ел. енергия в обекта на клиента; електромерът е демонтиран, подменен с нов и предоставен за метрологична експертиза в БИМ; от заключението на метрологичната експертиза е установено, че при софтуерно четене е установена намеса в тарифната схема на електромера – наличие на преминала енергия по тарифа 3, която не е визуализирана на дисплея. При наличие на всички предпоставки и законосъобразно извършено преизчисление на определено точно количество ел. енергия, потребителят е длъжен да заплаща стойността на използваната ел. енергия в обекта, поради което предявеният иск за недължимост е неоснователен и следва да се отхвърли. Моли в тази връзка да се ревизира обжалваното решение.

В отговор Р. З. М. оспорва доводите в жалбата. Поддържа липса на основание за начисляване на исковата сума – извършената корекция е лишена от законово основание, нито е доказано реално доставяне на количествата ел. енергия в обекта на потребление, периода на доставката, поради което не се дължи и заплащане на цената на същите. Наред с това по делото не е установено какви са били показанията в регистър 1.8.3 към момента на монтиране на СТИ в обекта на потребление, за да се приеме, че процесното количество е реално доставено след монтажа на СТИ в обекта на потребителя. Отправя в тази връзка искане обжалваното решение да се потвърди като правилно и законосъобразно.

В хода на проведените по делото съдебни заседания, страните поддържат изразената позиция по спора, като всяка претендира присъждане на разноски.

При проверка валидността и допустимостта на обжалваното решение, съобразно нормата на чл. 269, пр. I от ГПК, съдът не открива пороци, водещи до неговата нищожност или недопустимост. По останалите въпроси, съдът съобрази следното:

Производството пред ВРС е образувано по предявен от Р. З. М. срещу „Енерго-Про Продажби“ АД отрицателен установителен иск с правно основание чл. 124, ал. 1 от ГПК за приемане за установено в отношенията между страните, че ищцата не дължи на дружеството ответник сумата от 4993.35 лева, /първоначален предявен размер от 5063.35 лв./, начислена в резултат на преизчисляване на количествата електрическа енергия за обект на потребление, находящ се в гр. Варна, ул. *****-1, с кл. № ***** и аб. № ***** за периода от 23.05.2017г. до 22.05.2018г., за която сума е издадена фактура № 0280912969 от 03.06.2019г.

Фактическите твърдения, на които е основана исковата молба са в следния смисъл: ищецът е клиент на „Енерго-Про Продажби“ АД и ползва доставената от дружеството ел.

енергия в собствения му обект на потребление в гр. Варна. Узнал за извършено преизчисление на количеството потребена ел. енергия и корекция на сметката за собствения му обект на потребление, като на това основание дружеството ответник претендира исковата сума. Оспорил дължимостта на сумата, с твърдение, че така начислената ел. енергия не е потребена в обекта, в която връзка оспорил констатациите от извършената проверка, съдържащи се в КП съставен от служители на „ЕРП Север“ АД, както и тези в КП от метрологичната експертиза. Посочил. Посочил, че след отмяната на ОУ ДПЕЕЕМ от 2014г. за ответното дружество липсва регламентиран ред, по който да извършва проверки и корекционни процедури за минало време. Оспорил на следващо място количеството ел. енергия, предмет на корекцията да е реално доставено и потребено от него, като аргумент за недължимост на цената, както и на нормативна възможност за едностранно коригиране на сметката на потребителя. Отправил в тази връзка искане за постановяване на положително решение по спора.

В отговор на исковата молба, депозиран в срока и по реда на чл. 131 от ГПК, ответникът оспорил предявения иск. Навел твърдения, че исковата сума е цена на реално доставено и потребено количество ел. енергия, дължима на основание сключен между страните договор за доставка на ел. енергия при общи условия, по който ищецът е потребител, а дружеството – доставчик. При техническа проверка изправността на СТИ, обективизирана в съставен констативен протокол са извършени замервания с еталонен калибриран уред и е установено натрупано количество в скрит регистър. Електромерът е демонтиран със съмнение за софтуерна манипулация, поставен в индивидуална опаковка и изпратен за експертиза в БИМ. От заключението на метрологичната експертиза е установено, че при софтуерно четене е установена външна намеса в тарифната схема на електромера. Констатирано е наличие на преминала енергия в регистър 1.8.3, който не е визуализиран на дисплея. Съставено е становище за начисление на ел. енергия и издадена фактура за исковата сума. Касае се за установено точно количество реално потребена енергия, чието заплащане се дължи от абоната по силата на договора за покупко продажба на ел. енергия. Отправил искане поради това за постановяване на решение, с което искът бъде отхвърлен.

СЪДЪТ, след преценка на становищата на страните, събраните по делото доказателства, по вътрешно убеждение и въз основа на приложимия закон, приема за установено следното от фактическа страна:

На 02.12.2015г. в обекта с аб. № ***** е монтиран електромер № 1115 0315 0079 5092 с нулеви показания по нощна и по дневна тарифи, видно от КП № 11161016 /л. 42 от делото на ВРС/.

На 22.05.2018г. служители на „ЕРП Север“ АД извършили проверка на измервателните системи и свързващите ги инсталации на клиента Р. М., в присъствие на двама свидетели, при която установили показания в тарифа 1.8.3. Електромерът е демонтиран и на негово място е монтиран нов. Иззетият електромер е поставен в индивидуална опаковка, запечатана с пломба № 508846. Протоколът е подписан от двама

представители на „ЕРП Север” АД и от свидетелите.

Демонтираният електромер е предаден за експертиза в БИМ. Съставен е констативен протокол от метрологична експертиза на средство за измерване № 876/15.05.2019г., от заключението на която се установява, че при софтуерно четене е установена намеса в тарифната схема на електромера. Действително потребената енергия се разпределя и върху невизуализирана тарифа Т3 – 027786.3 kWh. Електромерът съответства на метрологичните характеристики и отговаря на изискванията за точност при измерване на електроенергия, но не съответства на технически характеристики.

Въз основа на последния е съставено Становище за начисление на електрическа енергия от 23.05.2019г. в размер на 27786 kWh за периода 23.05.2017г. – 22.05.2018г. на основание софтуерен прочит на паметта на СТИ, при което е установено точното количество неотчетена ел. енергия, за цената на което е издадена и фактура в размер на исковата сума.

Пред ВРС е проведена СТЕ, от заключението на която и обясненията на експерта, се установява, че процесният електромер е бил метрологично годен към момента на демонтирането му и е захранвал ел. инсталация на обекта и цялата потребена от инсталацията на обекта електроенергия е преминавала през него. Преминалата електроенергия се е натрупвала в прочетените и описани в протокола на БИМ регистри – 3 на брой. Тази електроенергия е отчетена от електромера и е натрупана в описаните 3 броя регистри, като процесното количество е доставено, преминало през СТИ и регистрирано в тарифа 3, която не се визуализира на дисплей. Установената намеса е софтуерна и представлява процес, при който се въвежда още една тарифа към заводските – Т1 и Т2 – Т3, в която се отчита част от потребената електроенергия. В обясненията си експертът пояснил, че когато електромерът е монтиран с нулеви показания по първа и втора тарифа, това означава че същият е нов при монтажа, от което следва, че показанията по останалите тарифи също трябва да са нулеви, тъй като производителя не допуска измервателен уред в търговската мрежа без той да премине задължителна метрологична и техническа проверка.

За установяване на периода и началната дата на неправомерно вмешателство, както и на количеството на доставена, но неотчетена ел. енергия в спорния период, в изпълнение на указанията на ВКС при настоящото разглеждане на делото пред ВОС е прието заключение и допълнително такова на комплексна СТСЕ, от които се установява, че вмешателството в случая се изразява в промяна на данните в паметта за параметризация, касаещи тарифната схема. Това е осъществено с помощта на софтуер през инфрачервения порт, като чрез осъществена идентификация е подадена заявка за включване на нормално неизползвана тарифа Т3, да натрупва потребената в процесния обект ел. енергия за определени времеви интервали от денонощието. Тези настройки са резултат от целенасочено човешко поведение. Общото количество ел. енергия отчетено в регистър 1.8.3 в размер на 27786 kWh е начислена за период от една година, предхождаща датата на КП за демонтаж на СТИ. Техническите параметри на СТИ в случая позволяват през инсталацията на процесния обект да бъде потребявана денонощно мощност до 12 kW. Следователно общо начисленото

количество ел. енергия за периода е могло да бъде доставено без да бъдат надхвърлени ограниченията, свързани с техническите параметри на монтираното на обекта СТИ. Не е възможно да се установи еднозначно кога точно е била променена тарифната схема на процесното СТИ. Вероятната, но не и категорична дата на параметризацията е 21.01.2016г. Цялото отчетено количество ел. енергия в тарифа 1.8.3 е потребено от инсталацията на процесния обект и е натрупано именно в периода след монтажа, без да може да се установи точно кога е започнало. Компонентите на цените за съответните подпериоди са съобразени с утвърдените с решенията на КЕВР, действащи в рамките на исковия период, като използваните цени за електроенергия са приравнени с цените, определени за технологични разходи.

В допълнително заключение, експертите посочват, че за периода от деня следващ датата на вероятното претарифиране на електромера до датата на демонтажа – 21.06.2016г.- 22.05.2018г. левовата равностойност на процесното количество ел. енергия възлиза на 4468.55 лв. За последните 365 дни от този период пропорционално потребената част за една година от това количество възлиза на стойност 2169.23 лв. А левовата равностойност на процесното количество ел. енергия от 27786 кВтч, разпределено в периоди от датата на монтажа до датата на демонтажа при действащите цени за технологични разходи за всеки от подпериодите възлиза на сумата от 4430.94 лв.

СЪДЪТ, въз основа на така установеното от фактическа страна, прави следните **правни изводи**:

Прието е в съдебната практика, че правоотношенията между енергоснабдителното предприятие и крайният 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. 183 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/2019г. и при отмяната на ПИКЕЕ/2013г./ 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 Решение № 50037 от

23.02.2023г. по гр.д. № 1910/2022г. на ВКС, IV ГО; Решение № 50057 от 10.05.2023г. по гр.д. № 1789/2022г. на ВКС, IV ГО; Решение № 50072 от 20.03.2023г. по гр.д. № 1657/2022г. на ВКС, IV ГО; Решение № 50096 от 23.06.2023г. по гр.д. № 2687/2022г. 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 въпросът доколко по силата на договорното правоотношение за ищеца е възникнало задължението за плащане на сумата 4993.35 лева – разлика между доставеното и отчетено количество електроенергия за периода 23.05.2017г. – 22.05.2018г. В тежест на ответника при това е да докаже тази количествена разлика, респ. възникналото вземане от разликата в стойността на доставеното и начисленото в задължение на ищеца-битов потребител, относимо към и дължимо за претендиращия период.

От съвкупността на писмените доказателства по делото, както и от заключението на комплексната СТСЕ прието пред ВОС, което съдът кредитира като обективно, компетентно дадено и неоспорено от страните, е установено, че в конкретния случай на 02.12.2015г. в обекта на потребление на ищеца е монтиран електромер, с оценено съответствие и с нулеви показания по нощна и дневна тарифи. При положение, че електромерът е монтиран нов в обекта, то следва, че той е бил с нулеви показания по всички тарифи към този момент. Твърдение за обратното не е заявено в процеса, нито има събрани доказателства установяващи наличието на показания в тарифа Т3 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 невизуализиран регистър 1.8.3, като това количество се съдържа и в сумарния регистър. При контролна проверка и софтуерно четене е установено, че върху паметта на процесния електромер било осъществено неправомерно софтуерно въздействие, като вероятната дата на параметризацията е 21.06.2016г. Не е възможно отчетът в регистрите да се дължи на грешка, изключваща човешко поведение. Отчетената в регистър Т3 енергия е преминала през електромера, без да може категорично да се установи кога е станало това, но е технически възможно това да е станало за претендиращия от ответника период.

Въз основа на така установеното, съдебният състав приема за неоснователно оспорването, че количествата ел. енергия от цифровия запис в регистър Т3 не представляват реално потребление и реално преминала и измерена енергия в обекта на ищеца, с оглед установеното от заключението на експертите, че възможността записът в скрития регистър да се дължи на технически причини, а не на човешка намеса е изключена. Съгласно

заклучението и на трите приети по делото експертизи, записът представлява отчет на реално преминала енергия, а доколкото същото е възприето и отразено и в протокола на БИМ, официалното удостоверяване не е опровергано и следва да се приеме, че процесното количество е реално доставена, но незаплатена електроенергия. Основателно обаче е възражението, че не е установено дали за посочения във фактурата период е доставено цялото количество отчетена в регистър ТЗ енергия. Лицето, което претендира едно вземане, носи тежестта да докаже всичките си твърдения, с които обосновава възникването на спорното право, включително за периода от време, в който е доставял енергия на длъжника си и за размера на вземането си. При настоящето разглеждане на делото от допълнителното заключение на СТСЕ е установено, че вероятната дата на параметризацията е 21.01.2016г., а за последните 365 дни от деня, следващ датата на вероятното претарифиране на електромера до датата на демонтажа – 21.06.2016г.-22.05.2018г., пропорционално потребената част за една година от това количество възлиза на стойност 2169.23 лв.

Следователно, ответникът е доказал основанието на вземането си /за цена на доставена, но незаплатена за съответния период електроенергия в обекта на ищеца/, а доказаният в условията на пълно и главно доказване размер е този съгласно последното заключение на вещите лица. За разликата над 2169.23 лв. до пълния предявен размер от 4993.35 лв. претендираното вземане е недоказано по размер. Ето защо съдът приема, че вземането за посочения във фактурата период е в доказан размер от 2169.23 лв., за която сума предявеният отрицателен установителен иск е неоснователен. За разликата до пълния предявен размер следва да бъде признато в отношенията между страните, че вземането не съществува.

Съгласно това разрешение на съда следва да се разпреди и отговорността за разноските по делото на основание чл. 78, ал. 1 и ал. 3 от ГПК. Доказаният размер на претендираните от въззивника разноски за всички четири инстанции възлиза общо на 7090.54 лв., а тези на въззиваемия – на 3107.60 лв. Действителната правна и фактическа сложност на делото, определена като типична с оглед предмета на делото и релевираното от другата страна възражение за прекомерност на заплатеното възнаграждение, мотивират извод за присъждане на адвокатско възнаграждение в полза на въззивника около регламентирания минимален размер, който съобразно интереса и рамката на чл. 7, ал. 2, т. 2 от Наредба № 1/2004г. възлиза на 960 лв. с ДДС за всяка инстанция. След редуциране на претендираното от въззивника адвокатско възнаграждение, действително реализираните от тази страна разноски за всички инстанции възлизат на 4822.54 лв. Съразмерно с уважената част от исквете, ищецът има право на разноски в размер на 1759.45 лв., а съразмерно с отхвърлената част на исквете, ответникът има право на разноски в размер на 2095.03 лв. След компенсация ищецът остава да дължи на ответника сумата от 335.58 лв., която сума следва да бъде осъден да му заплати.

Мотивиран от така изложените съображения и на основание чл. 271, ал. 1 от ГПК, Варненски окръжен съд

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Решение № 5573 от 10.12.2019г. по гр.д. № 9470/2019г. по описа на ВРС, 50-ти състав, **В ЧАСТТА**, с която на основание чл. 124, ал. 1 от ГПК е прието за установено в отношенията между страните, че Р. З. М. с ЕГН ***** **не дължи** на „Енерго-Про Продажби” АД, ЕИК 103533691 сумата от **2169.23 лева**, начислена в резултат на преизчисляване на количествата електрическа енергия за обект на потребление, находящ се в гр. Варна, ул. *****-1, с кл. № ***** и аб. № ***** за периода от 23.05.2017г. до 22.05.2018г., за която сума е издадена фактура № 0280912969 от 03.06.2019г., както и в частта, с която са присъдени разноски на основание чл. 78, ал. 1 от ГПК **И ВМЕСТО НЕГО ПОСТАНОВИ:**

ОТХВЪРЛЯ на основание чл. 124, ал. 1 от ГПК предявеният от Р. З. М. с ЕГН ***** срещу „Енерго-Про Продажби” АД, ЕИК 103533691 иск за приемане за установено в отношенията между страните, че ищецът **не дължи** на ответника сумата от **2169.23 лева**, начислена в резултат на преизчисляване на количествата електрическа енергия за обект на потребление, находящ се в гр. Варна, ул. *****-1, с кл. № ***** и аб. № ***** за периода от 23.05.2017г. до 22.05.2018г., за която сума е издадена фактура № 0280912969 от 03.06.2019г.

ПОТВЪРЖДАВА Решение № 5573 от 10.12.2019г. по гр.д. № 9470/2019г. по описа на ВРС, 50-ти състав, **В ЧАСТТА**, с която на основание чл. 124, ал. 1 от ГПК е прието за установено в отношенията между страните, че Р. З. М. с ЕГН ***** **не дължи** на „Енерго-Про Продажби” АД, ЕИК 103533691 сумата **над 2169.23 лева до пълния предявен размер от 4993.35 лева**, начислена в резултат на преизчисляване на количествата електрическа енергия за обект на потребление, находящ се в гр. Варна, ул. *****-1, с кл. № ***** и аб. № ***** за периода от 23.05.2017г. до 22.05.2018г., за която сума е издадена фактура № 0280912969 от 03.06.2019г.

ОСЪЖДА на основание чл. 78, ал. 3 от ГПК Р. З. М. с ЕГН ***** **ДА ЗАПЛАТИ** на „Енерго-Про Продажби” АД, ЕИК 103533691 сумата от **335.58 лева**, представляваща съдебни разноски, съразмерно с отхвърлената част от исковете дължими за всички четири инстанции, след компенсация с дължимите в полза на ищеца съдебни разноски за всички инстанции.

РЕШЕНИЕТО не подлежи на обжалване, на основание чл. 280, ал. 3, т. 1 от ГПК.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____

