



РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ ВИСШИ АДВОКАТСКИ СЪВЕТ

ул. „Цар Калоян“ № 1-а, 1000 София, тел. 986-28-61, 987-55-13,
факс 987-65-14, e-mail: arch@vas.com

Изх. *1262*

Дата *25.06* 2019 г.

ДО
ПРЕДСЕДАТЕЛЯ
НА ВЪРХОВНИЯ КАСАЦИОНЕН СЪД

ПРЕДЛОЖЕНИЕ

**ОТ РАЛИЦА НЕГЕНЦОВА -
ПРЕДСЕДАТЕЛ
НА ВИСШИЯ АДВОКАТСКИ СЪВЕТ**

Относно:

Приемане на тълкувателно решение

УВАЖАЕМИ ГОСПОДИН ПРЕДСЕДАТЕЛ,

1. От името на Висшия адвокатски съвет на основание чл. 125 от ЗСВ се обръщам към Вас с настоящото предложение за образуване на тълкувателно дело и приемане от ОСГТК на ВКС на тълкувателно решение поради съществуваща **противоречива съдебна практика** по смисъла на чл. 124, ал. 1, предл. първо от ЗСВ по следните въпроси:

„1. При произнасяне на съда (с уважаване, съотв. отхвърляне) по заявено възражение за прихващане с вземане на ответника, надвишаващо по размер исковата претенция, силата на пресъдено нещо цялото

вземане на ответника ли обхваща или само тази част, съответстваща на размера на иска?

2. При уважаване на възражението в хипотезата на т. 1 може ли ответникът да претендира разликата до пълния размер на своето вземане в последващ процес?"

2. Противоречива практика, мотивирала предложението за приемане на тълкувателно решение:

Според част от съдебните състави - Решение № 229/21.03.2005 г. по д. № 494/2004 г. по описа на ВКС, второ ТО; Решение № 707/13.07.2011 г. по гр.д. № 1787/2009 г. по описа на ВКС, трето ГО - „съгласно чл. 221, ал. 2 ГПК /отм./ формираната с влязлото в сила съдебно решение сила на пресъдено нещо обхваща цялото насрещно вземане на ответника срещу ищеца и това преняства възможността той да предяви по друго дело срещу същия ищец ново възражение за прихващане за разликата над извършеното по предходното дело прихващане, за което е постановено и е влязло в сила съдебното решение.” Нов процес относно разликата, според тези състави, е недопустим. Те приемат, че ответникът сам се е съгласил по този начин да упражни своето вземане /когато предявеното с възражение насрещно вземане е по-голямо от това на ищеца/ като защитно средство срещу предявен срещу него иск с по-малък размер. В същия смисъл са и постановените по чл. 274, ал. 3 ГПК *Определение № 782/30.12.2009 г. по ч.т.д.№ 590/2009 г. на ВКС, първо ТО и Определение № 112/23.02.2015 г. по ч.т.д.№ 3685/2014 г. на ВКС, второ ТО.*

Според друга част от съдебните състави не може да бъде споделено становището, че за дължимостта на остатъка от вземането на ответника е създадена сила на пресъдено нещо и той не може да бъде пререшаван (така *Определение № 665/30.07.2015 г. по д. № 2749/2014 г. по описа на ВКС, първо ТО*). Съдебните състави, които поддържат това становище, изхождат от разбирането, че „спорът се развива в съотношение главно – евентуално вземане /евентуално е това, което е заявено за прихващане/. В случай че първоначалното вземане е основателно, съдът пристъпва към преценка на евентуалното и при основателност и на насрещното вземане постановява прихващане. Тази обусловеност на евентуалното вземане не е само по отношение основателността, а и по отношение размера на главното вземане. Това е така, тъй като релевантен и оттук ликвиден е такъв размер

на насрещното вземане, който е до размера на първоначалния иск. Дори насрещното вземане да е по-голямо от първоначалното, над неговия размер то няма самостоятелно съществуване в рамките на процеса, в който е предявено, тъй като то е единствено средство на защита срещу иска. Или предявеното насрещно вземане е правно релевантно само до размера на първоначално заявеното.” Съдебните състави отричат становището, че предявеното насрещно вземане във всички случаи е цялото съществуващо вземане на ответника дори и то да надвишава по размер първоначалното и приемат, че разликата до пълния размер на вземането, с част от което е извършено прихващане, може да е предмет на самостоятелен процес, било като се предяви иск за „неприхванатата” част от вземането, било като с „неприхванатата” част от вземането се извърши прихващане.

Израз на тази противоречива практика е и решение на второинстанционен съд, в което се застъпва горната теза – „Възражението за прихващане е защитен способ, по силата на който ответникът въвежда като предмет на делото свое насрещно еднородно вземане от ищеца, но същото е правно релевантно единствено до размера на вземането, предмет на предявения иск. За останалата част от вземането, която не е компенсирана по силата на възражението за прихващане, не се формира сила на пресъдено нещо. Произнасянето с нарочен диспозитив по некомпенсираната част от възражението за прихващане е недопустимо.” (така Решение № 949/24.04.2017 г. по гр.д.№ 6292/2016 г. на САС, ТО, 11-ти с-в, влязло в сила на 05.05.2017 г.).

3. Въз основа на изложените по-горе съображения и след като се убедите, че е налице противоречива практика на отделни състави на ВКС Ви молим да образувате тълкувателно дело и да предложите на Общото събрание на Гражданска и Търговска колегии на ВКС да се произнесе с тълкувателно решение по поставените въпроси, а именно:

„1. При произнасяне на съда (с уважаване, съотв. отхвърляне) по заявено възражение за прихващане с вземане на ответника, надвишаващо по размер исковата претенция, силата на пресъдено нещо цялото вземане на ответника ли обхваща или само тази част, съответстваща на размера на иска?

2. При уважаване на възражението в хипотезата на т. 1 може ли ответникът да претендира разликата до пълния размер на своето вземане в последващ процес?”

Приложения:

Прилагам преписи от съдебните актове, цитирани в настоящото предложение:

1. Решение № 229/21.03.2005 г. по д.№ 494/2004 г. по описа на ВКС, второ ТО;

2. Решение № 707/13.07.2011 г. по гр.д. № 1787/2009 г. по описа на ВКС, трето ТО;

3. Определение № 782/30.12.2009 г. по ч.т.д.№ 590/2009 г. на ВКС, първо ТО;

4. Определение № 112/23.02.2015 г. по ч.т.д.№ 3685/2014 г. на ВКС, второ ТО;

5. Определение № 665/30.07.2015 г. по д. № 2749/2014 г. по описа на ВКС, първо ТО;

6. Решение № 949/24.04.2017 г. по гр.д.№ 6292/2016 г. на САС, ТО, 11-ти с-в, влязло в сила на 05.05.2017 г.

ПРЕДСЕДАТЕЛ НА ВИСШИЯ
АДВОКАТСКИ СЪВЕТ:

РАЛИЦА НЕГЕНЦОВА

**Решение № 229 от 21.03.2005 г. на ВКС по д. № 494/2004 г., П о., ТК,
докладчик съдията Лидия Иванова**

Производството е по чл. 218а, ал. 1, б. "б" ГПК.

С Решение № 40/9.02.2004 г., постановено по гр. д. № 915/2003 г., П. апелативен съд е оставил в сила първоинстанционното Решение на П. окръжен съд от 27.06.2003 г. по гр. д. № 752/2002 г. С това решение е осъден ответникът "МТА" ЕАД, гр. П. да заплати на "Е. ХХ" АД, гр. С. сумата 17 272,46 лв., представляваща възнаграждение по договор за охрана, сключен на 18.12.1997 г. за периода от м. 11.2000 г. до м. 06.2001 г. (включително), ведно със законната лихва, сумата 6 774,67 лв. - мораторна лихва върху присъдената главница за периода на забавата до предявяването на иска, както и сумата 3 451,50 лв. - съдебни разноски по компенсация, съобразно уважената част от иска. Със същото решение е отхвърлена претенцията на ищеца за разликата до предявения размер от 27 225,33 лв., като е прието за основателно направеното от ответника възражение за прихващане със сумата 9 952,87 лв., представляваща обезщетение за претърпени вреди от неизпълнение на задължения на ищеца по същия договор за охрана, настъпили в резултат на извършени кражби в охранявания обект на 1.09.2000 г. и на 6.11.2000 г. Оставено е без уважение, като неоснователно, възражението на ответника за прихващане по отношение двете претенции за мораторна лихва, съответно: за сумата 2 652,52 лв. (изчислена върху стойността на щетите от кражбата, констатирана с протокол от 1.09.2000 г., на стойност 9 177,46 лв.) и за сумата 1 236,55 лв. (изчислена върху стойността на щетите от кражбата, извършена на 6.11.2000 г. в размер на 4 696,08 лв.).

Въззивното решение е обжалвано с касационна жалба от "Е. ХХ" АД, гр. С. в частта му, с която е отхвърлен предявеният иск за сумата 9 952,87 лв., в който размер е уважено направеното от ответника възражение за прихващане с негово насрещно вземане за претърпени вреди от същата стойност, произтичащи от извършени кражби в охранявания от ищеца обект. Правят се оплаквания, че в обжалваната част решението на П. апелативен съд е неправилно, поради нарушаване на материалния закон и съдопроизводствените правила - чл. 218б, ал. 1, б. "в" ГПК. Наведени са доводи за недопустимост на възражението за прихващане, тъй като такова възражение за същото вземане ответникът е направил по друго дело със същия ищец, приключило с влязло в сила решение, ползуващо се със сила на присъдено нещо. Излагат се и съображения за неоснователност на възражението за прихващане, поради недоказаност на вземането за обезщетение за вреди от страна на ответника по делото. Иска се отмяна на въззивното решение в обжалваната му част и уважаване на предявения иск в пълния му размер, като се остави без уважение, като недопустимо и недоказано, направеното възражение за прихващане.

Срещу въззивното решение е подадена жалба и от ответника "Ф. Т. М." АД, гр. П. (бивше "МТА" ЕАД, гр. П.) в частта му, с която е оставено в сила първоинстанционното решение в осъдителната му част, както и по отношение на неуваженото възражение за прихващане досежно претенцията за мораторна лихва върху обезщетението за претърпени вреди от извършените кражби. Излагат се оплаквания за необоснованост и незаконосъобразност на обжалваното решение, с искане същото да бъде отменено и да се отхвърлят изцяло предявените искове.

Върховният касационен съд, като обсъди доводите на жалбоподателите във връзка с изложените в двете касационни жалби основания и след проверка на данните по делото, констатира следното:

Основателни са оплакванията, изложени в касационната жалба на ищеца "Е. ХХ" АД, гр. С., за незаконосъобразност на въззивното решение в частта му, с която е оставено в сила първоинстанционното решение в частта, с която е отхвърлен предявеният иск за сумата 9 952,87 лв., като е прието за основателно направеното от ответника възражение за прихващане с насрещно негово вземане срещу ищеца в посочения размер, представляващо дължимия остатък от обезщетение за вреди от липсващи стоки в резултат на извършени на 1.09. и 6.11.2000 г. кражби в охранявания обект. Правилно е поддържаното от ищеца - касатор становище за недопустимост на направеното възражение за прихващане, по съображения, че такова възражение за прихващане на същото вземане ответникът вече е направел по друго дело между същите страни (приключило с влязло в сила Решение на П. окръжен съд от 22.07.2002 г. по гр. д. № 569/2002 г.), което възражение е прието за основателно, и е извършено прихващане на сумата 1 999,35 лв. срещу присъдената сума в същия размер.

Налице е твърдяното нарушение на разпоредбата на чл. 221, ал. 2 ГПК. По начало, силата на присъдено нещо се отнася само до предмета на делото, доколкото той е станал предмет и на решението. Съгласно чл. 221, ал. 1 ГПК, решението влиза в сила само между същите страни, за същото искане и на същото основание. От принципа, че само спорното право е предмет на силата на присъдено нещо, чл. 221, ал. 2 ГПК въвежда изключение по отношение две насрещни права на ответника, въпреки че те са били предявени от него в процеса не чрез насрещен иск, а чрез възражение. Едното е за вземането на подобрения, предявено по повод на възражение за право на задържане, а другото - за вземането, въз основа на което ответникът прави възражение за прихващане. За да възникне сила на присъдено нещо относно насрещните права на ответника по чл. 221, ал. 2 ГПК, необходимо е съдът да се е произнесъл по тях, без да има значение дали ги е признал или отрекъл. Със сила на присъдено нещо се смята признато или отречено цялото насрещно вземане на ответника, предявено за прихващане, а не само тази негова част, която е равна на вземането, предявено с иска. Затова, относно разликата е недопустим нов процес.

В случая, видно от данните по делото, налице е тъждество между предмета на възражението на прихващане по предходното гр. д. (№ 1664/2001 г. на П. районен съд, въззивно дело № 569/2002 г. на П. окръжен съд) между същите страни и този по настоящото дело, тъй като с двете възражения се твърди прихващане с **различни части на едно и също вземане на ответника**. Касае се за вземане за обезщетение за вреди от липса на стоки, настъпили в резултат на извършени кражби от охранявания обект, съответно: на 1.09.2000 г. - на стойност 9 177,46 лв. и на 6.11.2000 г. - на стойност 4 696,08 лв. С влязлото в сила Решение на П. окръжен съд от 22.07.2002 г. по гр. д. № 569/2002 г. е прието за основателно направеното възражение за прихващане, призната е дължимостта на цялото насрещно вземане на ответника за обезщетение за вреди на обща стойност цялите от двете кражби (сумата 12 272,44 лв.) като е извършено прихващане със сумата 1 999,35 лв. до размера на основателно предявения иск за заплащане на възнаградение за извършената охранителна дейност през предходния период, който иск е бил отхвърлен. При това положение, съгласно разпоредбата на чл. 221, ал. 2 ГПК, силата на присъдено нещо обхваща цялото насрещно вземане на ответника, което обстоятелство не му дава възможност да предяви ново възражение за прихващане за разликата над извършената компенсация в настоящия процес.

С оглед на изложеното, неправилно в противоречие на цитираните норми на ГПК, в обжалваното решение апелативният съд е направил извода за допустимост и основателност на направеното възражение за прихващане за сумата 9 952,87 лв., с която сума е намалил размера на основателно претендираното от ищеца възнаграждение по договора за охрана от 18.12.1997 г. за периода от м. 12.2000 г. до м. 07.2001 г., включително и е отхвърлил предявения иск. Налице е отменително основание по смисъла на чл. 218б, ал. 1, б. "в" ГПК, поради което постановеното въззивно решение в частта, с която е оставено в сила първоинстанционното решение, в частта му, с която е отхвърлен предявеният иск за сумата 9 952,87 лв. над присъдените 17 272,46 лв., следва да бъде отменено и вместо него, да се постанови друго, с което да се уважи, ведно със законните последици, предявеният иск за разликата до размера на сумата 27 225,33 лв., за колкото претенцията на ищеца се явява основателна. По изложените вече съображения, настоящият състав на ВКС намира за недопустимо направеното от ответника възражение за прихващане, тъй като същото възражение за същото насрещно вземане ответникът е предявил по друго дело срещу предявен иск от същия ищец приключило с влязло в сила съдебно решение. Силата на присъдено нещо на това решение се разпростира върху целия предмет на възражението за прихващане, поради което с оглед разпоредбата на чл. 221, ал. 2 ГПК, е недопустимо да бъде направено отново в настоящия процес.

По отношение на подадената от ответника "Ф. Т. М." АД (бивше "МТА" ЕАД), гр. П. касационна жалба:

Върховният касационен съд счита, че направените в нея оплаквания са неоснователни. Правилно, въз основа на събраните доказателства и с оглед възприетата по делото фактическа обстановка, оставяйки в сила първоинстанционното решение в осъдителната му част, апелативният съд е направил извода за основателност на предявения иск по чл. 79, ал. 1 ЗЗД за заплащане на възнаграждение за извършена работа, както и на претенцията за мораторна лихва за забавено плащане на посочената главница за периода на забавата.

По делото е безспорно установено, че между страните е сключен договор за охрана от 18.12.1997 г. на обект на ответника срещу заплащане на съответно възнаграждение, който е изменен и допълнен с анекси от 1998 и 1999 г. Не се спори, че охраната е снета от обекта на 3.08.2001 г. с двустранно оформен протокол за прекратяване действието на договора. От заключението на назначената съдебно-счетоводна експертиза, което не е оспорено от страните, се установява, че към този момент неизплатеното възнаграждение, което възложителят дължи за процесния период, възлиза на сумата 27 225,33 лв., в който размер предявеният иск се явява основателен. Този извод намира опора в клаузите на сключения договор и разпоредбите на чл. 79, ал. 1 ЗЗД, чл. 258 и сл. 33Д. Що се отнася до оплакването относно оставеното без уважение възражение за прихващане по отношение претендираната от ответника - касатор мораторна лихва върху насрещното му вземане за обезщетение за вреди, както вече беше посочено, това възражение поначало е недопустимо в настоящия процес. При това положение, тъй като не са налице твърдяните в касационната жалба отменителни основания, обжалваното въззивно решение в частта, с която е оставено в сила първоинстанционното решение в осъдителната му част, е правилно и следва да бъде оставено в сила.

При този изход на спора, в полза на ищеца следва да бъдат присъдени 1 829 лв. - съдебни разноси, на основание чл. 64, ал. 1 ГПК, съобразно уважената част от иска.

Водим от горното и на основание чл. 218ж, ал. 1, във връзка с чл. 218б, ал. 1, б. "в" ГПК, състав на Търговската колегия на Върховния касационен съд,

РЕШИ:

Отменя Решението на П. апелативен съд № 40/09.02.2004 г., постановено по гр. д. № 915/2003 г., в частта, с която е оставено в сила Решението на П. окръжен съд от 27.06.2003 г. по гр. д. № 752/2000 г., в частта, с която е отхвърлен предявеният от "Е. ХХ" АД, гр. С. иск за сумата 9 952,87 лв., и вместо това постановява:

Осъжда "Ф. Т. М." АД, гр. П. да заплати на "Е. ХХ" АД, гр. С. сумата 9 952,87 (девет хиляди деветстотин петдесет и два лева 87 ст.), представляваща възнаграждение по договор за охрана за периода от м. 05.2000 г. до м. 07.2001 г., законната лихва върху тази сума, считано от 27.08.2002 г. до окончателното ѝ изплащане, както и сумата 1 829 (хиляда осемстотин двадесет и девет) лева - съдебни разноси.

Оставя в сила въззивното решение на П. апелативен съд в останалата му обжалвана част.

Решението е окончателно.

РЕШЕНИЕ

№ 707

София, 13.07.2011 година

В ИМЕТО НА НАРОДА

Върховният касационен съд на Република България, Трето гражданско отделение, в закрито съдебно заседание на петнадесети ноември две хиляди и десета година, в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Надя Зяпкова

ЧЛЕНОВЕ: Жива Декова

Олга Керелска

като изслуша докладваното от съдия Зяпкова гр. дело № 1787/2009 г. и за да се произнесе взе предвид следното:

Производство по чл. 290 ГПК.

Образувано е по касационна жалба от ищеца И. Д. С. в качеството на [фирма], [населено място] чрез адвокат Т. М. против въззивно решение на Пловдивски апелативен съд № 165/19.06.2009 г., постановено по гр. д. № 1006/2008 г. в частта, с която е отменено решение на Пловдивски окръжен съд № 1179/11.07.2008 г. по гр. д. № 2942/2003 г. и е постановено друго решение, с което е отхвърлен иск с правно основание чл. 59 ЗЗД за заплащане на обезщетение за ползване без основание на собствен на ищеца апартамент, описан подробно в диспозитива на решението, за периода от 1.12.2000 г. до 1.12.2003 г. за разликата над 4 515.04 лв. до 12 929.00 лв., ведно със законна лихва върху сумата, считано от 12.11.2003 г. до окончателното изплащане на главницата и за заплащане на мораторна лихва в размер на сумата 2 484.00 лв. обезщетение за забавено плащане на главницата, считано от забавата на всяка дължима месечна сума до 12.11.2003 г., както и в частта за разноските, които ищецът е осъден да заплати на Е. Л. Г. и Л. К. Г. в размер на сумата 928.30 лв.

Писмен отговор на касационната жалба на ищеца е подаден от ответниците Л. и Е. Грънчарови, с който жалбата е оспорена като недопустима до касационно разглеждане и като неоснователна.

Ответниците Л. К. Г. и Е. Л. Г. чрез адвокати М. Г. и Р. Б. са подали при условие на евентуалност насрещна касационна жалба срещу въззивното решение в частта, с която е оставено в сила решение на Пловдивски окръжен съд, XI с-в № 1179/11.07.2008 г., постановено по гр. д. № 2942/2003 г. в частта, с която Е. и Л. Грънчарови са осъдени солидарно да заплатят на И. Д. С., в качеството му на [фирма], обезщетение за ползване без основание за периода 1.12.2000 г.-1.12.2003 г. на процесния апартамент в размер на сумата 4 515.04 лв., със законна лихва, считано от 12.11.2003 г. до окончателното изплащане.

Касационните жалби са подадени в срока по чл. 283 ГПК.

С определение № 45/15.01.2010 г. по гр. д. № 1787/2009 г. на Върховния касационен съд, Трето гражданско отделение е допуснато касационно обжалване по касационните жалби и на двете страни по посочените от ищеца и ответниците процесуалноправни въпроси, които са идентични по своето съдържание и са от значение за изхода на делото, а именно: когато е уважено с влязло в сила съдебно решение възражение за прихващане, вземането по което

надхвърля размера на предявената искова претенция, формира ли се сила на присъдено нещо върху частта от вземането, с която не е осъществено прихващане и допустимо ли е тази част да бъде предявена чрез ново възражение за прихващане в друго съдебно производство, по които правни въпроси въззивният съд се е произнесъл в противоречие с практиката на съдилищата по смисъла на чл. 280, ал. 1, т. 2 ГПК.

Отговор на правните въпроси:

Трайната съдебна практика на ВКС, израз на която е решение на ВКС, ТК, II о. № 229/21.03.2005 г., постановено по гр. д. № 494/2004 г. приема за недопустимо направеното от ответника възражение за прихващане, при положение, че същото възражение за цялото негово насрещно вземане ответникът е предявил срещу предявен срещу него иск от същия ищец по друго дело, приключило с влязло в сила съдебно решение. Съгласно чл. 221, ал. 2 ГПК формираната с влязлото в сила съдебно решение сила на присъдено нещо обхваща цялото насрещно вземане на ответника срещу ищеца и това преняства възможността той да предяви по друго дело срещу същия ищец ново възражение за прихващане за разликата над извършеното по предходното дело прихващане, за което е постановено и е влязло в сила съдебното решение.

За да се произнесе по основателността на жалбите Върховният касационен съд, Трето гражданско отделение констатира следното:

Предмет на спора между страните са обективно и субективно съединени иски с правно основание чл. 59 ЗЗД и чл. 86, ал. 1 ЗЗД за заплащане на обезщетение за ползване без правно основание на апартамент в размер на средния пазарен наем за периода 1.12.2000 г.-1.12.2003 г. за сумата 14 400.00 лв. и иск за присъждане на мораторна лихва за сумата 2 484.00 лв. Първоинстанционният съд е уважил иска по чл. 59 ЗЗД за сумата 12 929.00 лв. съгласно заключение на вещо лице, изготвено по средни пазарни наемни цени за ползването на процесния имот.

По въззивна жалба от страна на ответниците въззивният съд е отменил решението на първоинстанционния съд по иска с правно основание чл. 59 ЗЗД, както и по иска с правно основание чл. 86, ал. 1 ЗЗД и се е произнесъл по същество на спора, като е отхвърлил иска по чл. 59 ЗЗД за разликата над 4 515.04 лв. до присъдения от окръжния съд размер от 12 929.00 лв., а искът по чл. 86, ал. 1 ЗЗД за сумата 2 484.00 лв. е отхвърлен изцяло. Въззивният съд е приел, че обезщетението следва да се определи на база средни пазарни наемни цени на имота във вида и в състоянието, в което е получен от ответниците по силата на сключения между страните предварителен договор. Независимо от това съдът е уважил възражението на ответниците за прихващане за сумата на извършените от тях в апартамента подобрения в размер на разликата, с която не е било осъществено прихващане по направено от тях възражение по друго съдебно производство между същите страни, водено на същото правно основание, но за предходен период от време.

За да постанови този резултат съдът е разгледал и двете насрещни вземания /на ищеца и на ответниците/ и е приел за установено вземане на ответниците по отношение на ищеца за извършени от тях подобрения в апартамента в размер на сумата 8 945.00 лв., от която до размер на сумата 5514.74 лв. съдът е извършил прихващане с насрещното вземане на ищеца за обезщетение за ползването на апартамента от ответниците. Съдът е посочил, че възражението за прихващане за извършените от ответниците подобрения в апартамента е идентично със същото възражение за прихващане, което те са предявили в друго съдебно производство, водено между същите страни на същото правно основание, приключило с влязло в сила съдебно решение. Посочил е и че по влязлото в сила решение със сила на присъдено нещо е признато за установено цялото насрещно вземане на ответниците, което те са предявили за прихващане, а не само тази негова част, която е равна на вземането, предявено с основния иск. Независимо от това съдът е счел, че за разликата е формирана

сила на присъдено нещо, но не и изпълнителна сила, поради което е допустимо разглеждане и произнасяне за тази разлика в друго съдебно производство по възражение за прихващане.

Касационната жалба на ищеца е основателна.

В обжалваните от ищеца части въззивното решение следва да се отмени. Съдът е нарушил съдопроизводствените правила за въззивното производство, регламентирани със задължителна съдебна практика на Върховния касационен съд съгласно ТР № 1/2000 г. от 4.01.2000 г., ОСГК, както и съдопроизводствените правила относно пределите на силата на присъдено нещо на влязло в сила съдебно решение /чл. 221, ал. 2 ГПК /отм./.

Незаконосъобразно съдът е приел за допустимо и е разгледал възражение на ответниците за прихващане за извършени от тях подобрения в процесния апартамент, предявено пред втора инстанция без изявление от страна на ищеца, че го приема за безспорно /изрично е изразено несъгласие от страна на ищеца в писмени молби вх. № 5790/ 11.12.08 г. и вх. № 1182/19.02.09 г./, с което въззивният съд е нарушил т. 6 от ТР № 1/2000 г., ВКС, ОСГК.

Незаконосъобразно съдът е приел за допустимо и е разгледал възражение на ответниците за прихващане идентично със същото възражение, заявено от тях по предходно приключило с влязло в сила съдебно решение, водено между същите страни и на същото правно основание /решение от 21.05.2004 г. по гр. д. № 3465/2000 г. на ПОС, решение № 420/19.09.2005 г. по в. гр. д. № 230/2005 г. на П., оставено в сила с решение № 656/6.06.2007 г. по гр. д. № 496/2006 г., ВКС, III-то г. о./.

От принципа, че само спорното право е предмет на силата на присъдено нещо чл. 221, ал. 2 ГПК /отм./ въвежда изключение по отношение на две насрещни права на ответника, предявени от него в процеса не чрез насрещен иск, а по възражение. Едното е вземането му за извършени от него подобрения, а другото е вземане, въз основа на което ответникът прави възражение за прихващане. За да се формира сила на присъдено нещо относно насрещните права на ответника по чл. 221, ал. 2 ГПК /отм./ необходимо е съдът да се произнесъл по тях. Със сила на присъдено нещо се смята признато или отречено цялото насрещно вземане на ответника, предявено за прихващане, а не само тази негова част, която е равна на вземането, предявено срещу него с иска и относно разликата нов процес е недопустим. Ако предявеното с възражение насрещно вземане е по-голямо от това на ищеца сила на присъдено нещо се формира за цялото предявено от ответника вземане, а не само до размер на исковата претенция. Ответникът сам се е съгласил по този начин да упражни своето вземане като защитно средство срещу предявен срещу него иск с по-малък размер.

Решението на въззивния съд следва да се отмени в обжалваните от ищеца части, в които Върховният касационен съд следва да постанови решение по съществуващото на спора.

Искът с правно основание чл. 59 ЗЗД е основателен и доказан в размер по заключението на вещото лице В. Р., прието без оспорване от страните от първоинстанционния съд в с. з. на 27.11.2007 г. Ответниците следва да заплатят на ищеца солидарно обезщетение в размер на сумата 12 929.00 лв., равняваща се на среднопазарния наем за ползване на процесния апартамент за исковия период от време-от 1.12.2000 г. до 1.12.2003 г., ведно със законна лихва, считано от датата на предявяване на иска-12.11.2003 г. до окончателното изплащане на сумата. До присъдения от въззивния съд размер на обезщетението за сумата 4 515.04 лв. решението следва да се остави в сила, тъй като е правилно. По този иск следва да присъди разликата над 4 515.04 лв. до 12 929.00 лв. или сумата 8 413.96 лв., която ответниците следва да бъдат осъдени да заплатят на ищеца солидарно.

Доказан по основание е и иска с правно основание чл. 86, ал. 1 ЗЗД в размер на сумата 2 484.00 лв. по допълнителното заключение на вещото лице В. Р., прието от първоинстанционния съд в с. з. на 5.02.2008 г., съставляваща мораторна лихва за забава в

изплащането на всяка месечна главница до датата на завеждане на исковата молба-12.11.2003 г.

С оглед изхода на делото ответниците следва да заплатят солидарно на ищеца сумата 2 710.50 лв. за направените от него по делото разноски за всички инстанции.

По изложените съображения касационната жалба на ответниците е неоснователна. В обжалваната от тях част решението на Апелативен съд-П. следва да се остави в сила.

Ето защо Върховният касационен съд, състав на Трето гражданско отделение

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ решение на Пловдивски апелативен съд № 165/19.06.2009 г., постановено по гр. д. № 1006/2008 г. в частта, с която са отхвърлени поради извършено прихващане и поради недоказаност предявените от И. Д. С. ЕГН [ЕГН], в качеството на едноличен търговец с фирма [фирма] със седалище и адрес на управление: [населено място], [улица], ет. 2 против Е. Л. Г. ЕГН [ЕГН] и Л. К. Г. ЕГН [ЕГН], и двамата със съдебен адрес: [населено място], [улица], ет. 4 /чрез адвокат Р. Б./ иск с правно основание чл. 59 3ЗД за заплащане на обезщетение за ползване без правно основание на процесния апартамент за периода от 1.12.2000 г. до 1.12.2003 г. за разликата над 4 515.04 лв. до 12 929.00 лв. или за сумата 8 413.96 лв., ведно със законна лихва, считано от 12.11.2003 г. до окончателното ѝ изплащане и за заплащане на сумата 2 484.00 лв. обезщетение за забавено плащане на сумата главница /12 929.00 лв./, считано от забавата на всяка месечна вноска до датата на завеждане на исковата молба-12.11.2003 г., както и в частта за присъдените разноски в размер на сумата 928.30 лв., вместо което ПОСТАНОВЯВА:

ОСЪЖДА Е. Л. Г. ЕГН [ЕГН] и Л. К. Г. ЕГН [ЕГН] и двамата с адрес: [населено място], [улица], ет. 5, ап. 17 да заплатят солидарно на И. Д. С. ЕГН [ЕГН], в качеството му на едноличен търговец с фирма [фирма], [населено място], [улица], ет. 2 сумата 8 413.96 лв., съставляваща обезщетение за ползване от тях без основание на собствен на ищеца недвижим имот-апартамент № 17, находящ се на 5-ия етаж в жилищна сграда в [населено място], [улица], построена в УПИ VI-171, кв. 413 стар по плана на[жк]-П., ведно със законна лихва, считано от 12.11.2003 г. до окончателното ѝ изплащане; сумата 2 484 лв., съставляваща мораторна лихва за забава в изплащането на всяка месечна вноска до датата на завеждане на исковата молба-12.11.2003 г., както и сумата 2 710.50 лв. за направените по делото разноски.

ОСТАВЯ В СИЛА решението в останалата обжалвана част.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ЧЛЕНОВЕ:

О П Р Е Д Е Л Е Н И Е

№ 782

гр.София, 30.12.2009г.

ВЪРХОВНИЯТ КАСАЦИОНЕН СЪД, Търговска колегия, Първо отделение в закрито заседание на двадесет и осми декември през две хиляди и девета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ЛЮБКА ИЛИЕВА

ЧЛЕНОВЕ: РАДОСТИНА КАРАКОЛЕВА

МАРИАНА КОСТОВА

след като разгледа, докладваното от съдията КОСТОВА ч.т.д. № 590/2009 г. по описа на съда, приема за установено следното:

Производството е по чл.274, ал.3, т.1 ГПК и е образувано по частна касационна жалба на "В" А. , гр. Т. срещу определение № 251/13.08.2009г., постановено по ч.гр.д. № 448/2009г. на Великотърновския апелативен съд, с което е потвърдено определение №342 от 15.06.2009г. по гр.дело №230/2009г. на Л. окръжен съд, с което е прекратено производството по делото поради недопустимост на иска по чл.79 ЗЗД за сумата от 39 415лв., представляваща цената на извършена работа по договор за изработка, останала за плащане след извършено компенсаторно прихващане с вземане на ответника във връзка с направено съдебно възражение за прихващане със сумата от 101 965 лв. до размера на по-малката сума, в случая с тази на ищеца. Касаторът излага оплаквания за неправилност на определението и сочи като предпоставка за допускане касационно обжалване на въззивното определение чл.280, ал.1, т.2 и т.3 ГПК.

Ответникът Д. г. с., с. Р., в писмен отговор изразява становище за неоснователност на частната касационна жалба.

Върховният касационен съд, Търговска колегия, първо отделение за да се произнесе, взе предвид следното:

Частната касационната жалба е подадена от надлежна страна в процеса, в преклузивния срок по чл.275, ал.1 ГПК срещу подлежащ на касационно обжалване съдебен акт.

Производството по делото е прекратено поради недопустимост на иска. Въззивният съд е приел, че от принципа, че само спорното право е предмет на силата на пресъдено нещо, прогласен в чл. 298, ал.1 ГПК, нормата на чл. 298, ал.4 ГПК въвежда изключение по отношение на две насрещни права на ответника, предявени чрез възражение, а именно вземането за подобрения и за вземането, заявено от ответникът под формата на възражение за прихващане. Съдът е приел, че с влязло в сила решение от 11.04.2005г. Ловешкият окръжен съд се е произнесъл по направено от ответника, в настоящото производство ищец, възражение за прихващане до размера на насрещно вземане на ищеца, с основание договор за изработка. Прието е, че заявеното с исковата молба право на ищеца от същото правоотношение, е преклудирано с влизане в сила на решението по гр.дело №489/2004г. на Л. окръжен съд,

В изложението си по чл.284, ал.3, т.1 ГПК, жалбоподателят е обосновал искането си по чл.274, ал.3, т.1 ГПК във връзка с чл.280, ал.1 ГПК с наличието на противоречива съдебна практика на съдилищата при разрешаване на въпроса преклудира ли се правото да се търси по исков ред вземане, предмет на разглеждане в друг исков процес, приключил с влязло в сила решение, упражнено с възражение за прихващане. По делото са представени две решения на ВКС. Жалбоподателят твърди, че отговорът на този процесуален въпрос е от значение за точното прилагане на закона – чл.298, ал.4 и чл.299, ал.1 ГПК, като се позовава на правната доктрина.

Настоящият състав на ВКС намира, че не е налице предпоставката за допускане касационно обжалване на определението на Великотърновския апелативен съд по чл.280, ал.1, т.2 ГПК – касаторът е формулирал въпроса, който е обусловил решаващия извод на съда за допустимост на иска за вземане, останало след извършена компенсация с насрещно вземане, заявено в друг иск процес с процесуално възражение, приключил с влязло в сила решение, но същия не е решен в противоречие с цитираната практика на ВКС. Въпросът е разрешаван противоречиво от съдилищата, по смисъла на чл.280, ал.1, т.2 ГПК когато разрешението на обуславящия изхода на делото в обжалваното въззивно определение правен въпрос е в противоречие с даденото разрешение на същия въпрос по приложението на правната норма в друго влязло в сила решение. В случая липсва идентичност между разрешения от въззивния съд процесуален въпрос, тъй като в решение №1531 от 5.10.1995г. по гр.дело

№2509/1994г. на V г.о. и решение №3289/15.12.1978г. по гр.дело №2496/1978г. на I г.о. на Върховния съд са разгледани други процесуални въпроси: правото и възможността ответникът да заяви свое насрещно неликвидно вземане чрез възражение за прихващане във висящ срещу него исков процес и правото на ответника да избере начина на защита при предявен срещу него иск за заплащане на парична сума – чрез възражение или с насрещен иск.

С оглед на съществуващата практика по приложението на чл.221, ал.2 ГПК отм., на който е аналогичен текста на чл.298, ал.3 ГПК настоящият състав на ВКС счита, че не е налице предпоставката на чл.280, ал.1, т.3 ГПК. Правният въпрос от значение за изхода на конкретното дело, разрешен в обжалваното въззивно решение, респ. определение, е от значение за точното прилагане на закона, когато разглеждането му допринася за промяна на създадената поради неточно тълкуване съдебна практика, или за осъвременяване на тълкуването ѝ с оглед на изменение на законодателството, а за развитие на правото, когато законите са непълни, неясни или противоречиви, както не е настоящия случай с цитираните разпоредби на процесуалния закон. Константна е практиката на ВКС, сочеща, че когато възражението за прихващане е отхвърлено, не поради неговата неоснователност, а поради неизискуемост или некомпенсируемост на насрещното вземане - сила на пресъдено нещо не се формира. В случая с влязло в сила решение съдът се е произнесъл по съществуването на вземанията на страните, извършил е компенсация, което преклудира правото на ищеца да предяви по исков ред остатъка от вземането си.

С оглед на изложеното не следва да се допуска касационно обжалване на определението на Великотърновския апелативен съд, затова Върховният касационен съд, Търговска колегия, състав на първо отделение

О П Р Е Д Е Л И :

НЕ ДОПУСКА касационно обжалване на определение №251 от 13.08.2009г., постановено по ч.гр.дело №448/2009г. на Великотърновския апелативен съд, гражданско отделение.

Определението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:

О П Р Е Д Е Л Е Н И Е

№ 112

гр. София, 23.02.2015 год.

В И М Е Т О Н А Н А Р О Д А

ВЪРХОВЕН КАСАЦИОНЕН СЪД на Република България, Търговска колегия, Второ отделение, в закрито заседание на десети февруари през две хиляди и четиринадесета година, в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: РОСИЦА КОВАЧЕВА

ЧЛЕНОВЕ: ЕМИЛИЯ ВАСИЛЕВА

АННА БАЕВА

изслуша докладваното от съдия Анна Баева ч.т.д. № 3685 по описа за 2014г., и за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е по чл.274, ал.3 ГПК.

Образувано е по частна касационна жалба на [фирма] срещу определение № 751 от 07.11.2014г. по ч.т.д. № 647/2014г. на Варненски апелативен съд, Търговско отделение, II състав, с което е върната като недопустима исковата молба и производството е прекратено. Частният жалбоподател поддържа, че въззивното определение е неправилно поради допуснатото съществено нарушение на процесуалните правила. Поддържа, че въззивният съд неправилно е преценил, че с осъщественото от страна на жалбоподателя в друго исково производство възражение за прихващане за дължимата му се неустойка в общ размер на 323 707,80 лева до размера на задължението му към противната страна, възлизащо на 161 795,23 лева, е преклудирало неговото право на предявяване на осъдителен иск за разликата от 162 002,57 лева, тъй като е формирана сила на пресъдено нещо по възражението за прихващане съобразно нормата на чл.298, ал.4 ГПК. Счита, че този извод на съда е неправилен и в отклонение на основни принципи на гражданския процес, както и че по същество съставлява отказ от правосъдие. Поддържа, че при проверката на подадената искова молба с осъдителна претенция съдът следва да извърши проверка за наличието само на абсолютните процесуални предпоставки за предявяване на иск – надлежна легитимация на страните и наличие на заявен правен интерес, и при наличието им следва да разгледа този иск и да се произнесе по същество с решението си. Допускането на касационното обжалване основава на наличието на предпоставките по чл. 280, ал.1, т.2 и т.3 ГПК по процесуалноправните въпроси:

1. Допустимо ли е предявяване на осъдителен иск за разликата над сумата, с която е извършено прихващане по възражение за прихващане в предходен исков процес;

2. Кога предявен осъдителен иск се явява процесуално недопустим?

Поддържа, че първият въпрос се решава противоречиво от съдилищата, както и че разрешаването на двата въпроса е от значение за точното прилагане на закона и за развитието на правото. Позовава се на решение по гр.д. № 2530/2013г. на Варненски районен съд, потвърдено с решение по т.д. № 2015/2013г. на Варненски окръжен съд, което е влязло в сила, тъй като не е допуснато касационното му обжалване.

Върховният касационен съд, Търговска колегия, Второ отделение, констатира, че частната жалба е подадена от надлежна страна, срещу акт, подлежащ на обжалване по реда на чл. 274, ал.3, т.2 от ГПК, като е спазен преклузивният срок по чл. 275, ал.1 от ГПК.

С обжалваното определение Варненски апелативен съд е потвърдил определение № 763 от 17.09.2014г. на Разградски окръжен съд, постановено по т.д. № 43/2014г., с което е върната

като недопустима исковата молба и е прекратено производството по делото. Въззивният съд е приел за спорен по делото въпросът за допустимостта на иск за горницата над уваженото възражение за прихващане с оглед разпоредбата на чл.298, ал.4 ГПК. Приел е, че по въпроса е налице задължителна съдебна практика, обективирана в решение № 707 от 13.07.2011г. по гр.д. № 1787/2009г. на ВКС, ГК, III г.о., постановена по реда на чл.290 ГПК, в което е прието, че със сила на пресъдено нещо се смята признато и отречено цялото насрещно вземане на ответника, предявено за прихващане, а не само тази негова част, която е равна на вземането, предявено с иска. Относно разликата нов процес е недопустим. С оглед на това въззивният съд е приел, че формираната с влязлото в сила съдебно решение на ВКС по т.д. № 1130/2012г., постановено по спор между същите страни, сила на пресъдено нещо обхваща цялото насрещно вземане на ищеца [фирма] срещу [фирма] и това съставлява пречка той да предяви по настоящото дело срещу същата страна искова претенция за разликата над извършеното по предходното дело прихващане, за което е постановено и влязло в сила съдебното решение.

Допускането на касационно обжалване съгласно чл. 280, ал. 1 от ГПК предполага произнасяне от въззивния съд по материалноправен или процесуалноправен въпрос, който е от значение за решаване на възникналия между страните спор и по отношение на който е налице някое от основанията по чл. 280, ал. 1, т. 1 – т. 3 ГПК. Този въпрос следва да е обусловил решаващите изводи на въззивната инстанция и от него да зависи изходът на делото. Преценката за допускане на касационно обжалване се извършва от ВКС въз основа на изложените от касатора твърдения и доводи с оглед критериите, предвидени в посочената правна норма.

Формулираният от частния жалбоподател в изложението му по чл.284, ал.3, т.1 ГПК процесуалноправен въпрос относно допустимостта на предявения осъдителен иск за разликата над сумата, с която е извършено прихващане по възражение за прихващане в предходен исков процес, е релевантен за изхода на спора, тъй като е обсъждан от въззивния съд и е обусловил извода му за неоснователност на подадената частна жалба. Поради това по отношение на този въпрос е осъществена общата предпоставка по чл.280, ал.1 ГПК за допускане на касационно обжалване на въззивното определение. Настоящият състав намира обаче, че не е налице основанието по чл.280, ал.1, т.2 ГПК, на което се позовава касаторът. С решение № 707 от 13.07.2011г. по гр.д. № 1787/2009г. на ВКС, ГК, III г.о., постановено след допуснато касационно обжалване на основание чл.280, ал.1, т.2 ГПК, съдебната практика по въпроса за обективните предели на силата на пресъдено нещо на решението, с което е уважено възражение за прихващане, вземането по което надхвърля размера на предявената искова претенция, е уеднаквена, като е прието, че съгласно чл. 221, ал.1 ГПК /отм./ формираната с влязлото в сила съдебно решение сила на пресъдено нещо обхваща цялото насрещно вземане на ответника срещу ищеца и това препятства възможността той да предяви по друго дело срещу същия ищец ново възражение за прихващане за разликата над извършеното по предходното дело прихващане, за което е постановено и е влязло в сила съдебното решение. Предвид изложеното и съобразно чл.299, ал.1 и ал.2 ГПК формираната сила на пресъдено нещо по заявеното с възражението за прихващане вземане води до недопустимост на нов процес за същото вземане и задължава съда служебно да прекрати повторно заведеното дело. Поради това настоящият състав приема, че не е налице основание за допускане на касационно обжалване по чл. 280, ал.1, т.2 ГПК по смисъла на т.3 от ТР № 1 от 19.02.2010г. по тълк.д. № 1/2009г. на ОСГТК на ВКС, тъй като практиката по обуславящия правен въпрос относно обективните предели на силата на пресъдено нещо на влязлото в сила решение, с което е уважено възражение за прихващане, вземането по което надхвърля размера на предявената искова претенция, е уеднаквена.

Предвид наличието на задължителна съдебна практика по посочения процесуалноправен въпрос не е налице и основанийето по чл.280, ал.1, т.3 ГПК.

Вторият процесуалноправен въпрос, свързан с преценката за допустимост на предявен осъдителен иск, е важен, но по отношение на него не е налице поддържаното основание на чл.280, ал.1, т.3 ГПК. Съгласно т.4 на ТР № 1/19.02.2010г. по тълк.д. № 1/2009г.

формулираният правен въпрос е от значение за точното прилагане на закона, когато разглеждането му допринася за промяна на създадената поради неточно тълкуване съдебна практика или за осъвременяване на тълкуването ѝ с оглед изменения в законодателството и обществените условия, а за развитие на правото, когато законите са непълни, неясни или противоречиви, за да се създаде съдебна практика по прилагането им или за да бъде тя осъвременена предвид настъпили в законодателството и обществените условия промени. В случая липсват данни за наличието на непротиворечива, но погрешна практика, която да се нуждае от промяна или от осъвременяване с оглед изменение в законодателството и обществените условия, нито е налице непълнота или неяснота на закона, която налага тълкуването му. По формулирания от жалбоподателя процесуалноправен въпрос е налице трайноустановена съдебна практика, с която въззивният съд се е съобразил и която приема, че предявен осъдителен иск е допустим при наличие на положителните и липса на отрицателните процесуални предпоставки, като формираната сила на пресъдено нещо по предявеното с иска вземане се явява абсолютна отрицателна процесуална предпоставка, водеща до недопустимост на предявения иск.

По изложените съображения настоящият състав намира, че не са налице предпоставките по чл.280, ал.1, т.2 и т.3 ГПК за допускане на касационен контрол на обжалваното определение на Варненски апелативен съд.

Така мотивиран, Върховният касационен съд, Търговска колегия, състав на Второ отделение,

О П Р Е Д Е Л И :

НЕ ДОПУСКА касационно обжалване на определение № 751 от 07.11.2014г. по ч.т.д. № 647/2014г. на Варненски апелативен съд, Търговско отделение, II състав.

ОПРЕДЕЛЕНИЕТО не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ЧЛЕНОВЕ:

О П Р Е Д Е Л Е Н И Е

№ 665

София, 30.07.2015 год.

ВЪРХОВЕН КАСАЦИОНЕН СЪД – Търговска колегия, I т.о. в закрито заседание на седми май през две хиляди и петнадесета година в състав:

Председател: Дария Проданова

Членове: Емил Марков

Тотка Калчева

като изслуша докладваното от съдията Проданова т.д. № 2749 по описа за 2014 год. за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.288 ГПК.

Образувано е по касационната жалба на [фирма] срещу Решение № 1071 от 09.06.2014 год. по гр.д.№ 1229/2014 год. та Пловдивския окръжен съд с което е потвърдено Решение № 376 от 28.01.2014 год. по гр.д.№ 6979/2013 Пловдивския районен съд.

С това решение първоинстанционният съд е отхвърлил предявеният от [фирма] срещу [фирма] иск с правно основание чл.92 ал.1 ЗЗД са сумата 12828.82 лв., като недоказан. Претенцията, предмет на спора по настоящето дело е заявена като остатъчна неустойка. Между същите страни е имало предходен съдебен спор, приключил с влязло в сила решение. По него [фирма] по реда на чл.422 ГПК е установявал съществуването на вземане към [фирма] в размер на 7058.80 лв., произтичащо от договор за изработка за което вземане по реда на чл.410 ГПК се е снабдил със заповед за изпълнение. В това производство [фирма] е направил възражение за прихващане с дължими от [фирма] суми за неустойка. Съдът е счел, че искането за прихващане е допустимо и основателно, разгледал го е, счел е, че заявеното за прихващане вземане надвишава вземането по заповедта по чл.410 ГПК, поради което е отхвърлил установителния иск, като погасен чрез прихващане. Претенцията си по настоящето дело, представляваща разликата между цялото предявено за прихващане вземане и компенсиранията част от него. Ищецът-касатор [фирма] обосновава тезата си с това, че при този предходен спор е създадена сила на присъдено нещо досежно основателността на вземането му над сумата по компенсацията и до пълния размер на вземането.

Първоинстанционният съд е отхвърлил иска, поради това, че ищецът не е доказал размера на претенцията си, считайки, че сила на пресъдено нещо по основателността на вземането за неустойка не е създадена.

За да остави в сила първоинстанционното решение въззивният съд е приел, че искът е допустим, но неоснователен, поради това, че силата на пресъдено нещо, формирана с решението по предходното дело, обхваща само прихванатата част от вземането. Оттук и задължението на ищеца да ангажира доказателства относно основателността и размера на вземането си, което той не е сторил.

В изложението си по чл.284 ал.3 т.1 ГПК, касаторът поддържа становището, че по отношение последиците от уваженото възражение за прихващане и по конкретно – за некомпенсиранията разлика, ПОС се е произнесъл в противоречие със задължителна практика на ВКС практиката на ВКС. Поддържа и евентуалното основание по чл.280 ал.1 т.3 ГПК – произнасяне от ВКС по тълкуването на чл.298 ал.4 ГПК и по-конкретно по въпроса дали с със решението по спор в който е уважено възражение за прихващане е

създадена сила на пресъдено нещо досежно основателността на вземането му над сумата над компенсацията и до пълния размер на вземането.

Настоящият съдебен състав счита, че нито едното от посочените основания не е налице, поради следното:

Нито едно от съдебните решения, формиращи задължителна практика, на които касаторът се позовава, не съдържа произнасяне по правен въпрос досежно разликата над компенсираната част на заявеното за прихващане вземане и по-конкретно – формиране на СПН досежно нейната основателност.

Не е налице и основанието по т.3 на чл.280 ал.1 ГПК поради следното:

Преди всичко липсва спор в правната доктрина и съдебната практика, че може да бъде заявено за прихващане и вземане, което е погасено по давност и ако заинтересованата страна не се позове на нея, компенсационният ефект да настъпи валидно. В този случай, становището, че за дължимостта на остатъка е създадена СПН и той не може да бъде пререшаван, не може да бъде споделено.

Съдържа вътрешно противоречие тезата и за създаване на СПН досежно остатъка, защото в този случай би се приело, че това вземане е било предмет на предходния спор и в този случай върху него би се простряла забраната на чл.299 ГПК и повторният иск за този остатък би бил недопустим.

Съгласно чл.298 ал.4 ГПК решението влиза в сила и относно разрешеното с него възражение за прихващане. Както неколккратно бе посочено, тезата на касатора всъщност се свежда до частични обективни предели на силата на присъдено нещо. Разбирането му е, че с произнасянето по възражението по предходното дело, съдът е създал СПН относно основателността на цялото вземане по него, но е преклудирало само за компенсираната сума.

Разбирането на съдебния състав е, че спорът се развива в съотношение главно-евентуално вземане (евентуално е това, което е заявено за прихващане). В случай, че първоначалното вземане е основателно, съдът пристъпва към преценка на евентуалното и при основателност и на насрещното вземане, постановява прихващане. Тази обусловеност на евентуалното вземане не е само по отношение основателността, а и по отношение размера на главното такова. Това е така, тъй като релевантен и отгук ликвиден е такъв размер на насрещното вземане, който до размера на първоначалния. Дори насрещното вземане да е по-голямо от първоначалното, над неговия размер то няма самостоятелно съществуване в рамките на процеса в който е предявено тъй като то е единствено средство на защита срещу иска. Или, предявеното насрещно вземане, е правно релевантно само до размера на първоначално заявеното.

Липсва логика в становището, че предявеното насрещно вземане във всички случаи е цялото съществуващо вземане на ответника дори и то да надвишава по размер на първоначалното и за основателността на надвишаващата част също се създава сила на присъдено нещо при условие, че тя не служи за защита срещу иска и липсва основание за създаване на ликвидност (установяване по основание и размер). Още по-малко – частична ликвидност, ако такава правна фигура е възможна – установяване само по основание. С отговора по чл.287 ал.1 ГПК ответникът по касация [фирма] е поискал присъждането на разноски, но доказателства за сторени такива не са представени, поради което искането ще следва да бъде оставено без уважение.

Поради това, Върховният касационен съд – Търговска колегия, състав на I т.о.

О П Р Е Д Е Л И:

НЕ ДОПУСКА касационно обжалване Решение № 1071 от 09.06.2014 год. по гр.д.№ 1229/2014 год. та Пловдивския окръжен съд.

ОСТАВЯ без уважение искането на [фирма] за присъждане на разноси за настоящата инстанция.

Определението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.

Решение

№ 949

гр. София, 04/24/2017 г.

СОФИЙСКИ АПЕЛАТИВЕН СЪД, Търговско отделение, 11 състав, в публичното заседание на трети април през две хиляди и седемнадесета година, в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: СТЕФАН ГРОЗДЕВ

ЧЛЕНОВЕ: Б. Н.

Т. Т.

при секретаря Д. И. , като разгледа докладваното от съдия Н. гр. дело № 6292 по описа за 2016 год., за да се произнесе взе предвид следното:

С решение от 11.10.2016 г. по т.дело № 5821/15 г. Софийски градски съд , ТО , VI - 16 състав е отхвърлил иска, предявен от [фирма], ЕИК[ЕИК] срещу [фирма], ЕИК[ЕИК] за заплащане на сумата 6362850,52 лева, представляваща част от вземане в общ размер 63628505,21 лева, за което са издадени фактура № [ЕГН]/31.01.2014 г. и фактура № [ЕГН]/28.02.2014 г. и за заплащане на сумата 1008414,61 лева , представляваща част от вземане в общ размер 10084146,09 лева, представляващо обезщетение за забава върху главницата за периода 11.02.2014 г. - 15.09.2015 г., като погасени чрез прихващане с вземане на [фирма], ЕИК[ЕИК], в размер на 5585188,37 лева, представляващо обезщетение за забава върху главница в размер на 24561164,65 лева, дължима на основание чл.94 (редакция ДВ, бр.59/2013 г.) ЗЕ, за периода 31.08.2013 г. - 25.11.2015 г. и с част от тази главница, дължима на основание чл.94 (редакция ДВ, бр.59/2013 г.) ЗИ, за която е издадена фактура № [ЕГН]/31.07.2013 г., до размера от 1786076,76 лева. Отхвърлил е предявеното от [фирма], ЕИК[ЕИК] срещу [фирма], ЕИК[ЕИК] възражение за прихващане със сумата над 5585188,37 лева - обезщетение за забава върху главница от 24561164,65 лева до пълния предявен размер от 5681092,89 лева, със сумата 36463221,18 лева за докомпенсиране на разходите на [фирма] за закупена електрическа енергия по чл.162 ЗЕ и чл.31 ЗЕВИ по преференциални цени за периода 01.07.2013 г. - 04.07.2013 г. и със сумата 7642240,21 лева - обезщетение за забава върху главницата от 36463221,18 лева, за периода 17.08.2013 г. - 26.11.2015 г. Осъдил е ищеца да заплати на ответника направените по делото разноски в размер на 177610 лева.

Недоволен от горното решение е останал ищецът в първоинстанционното производство [фирма], С., който го обжалва в срок с оплаквания за незаконосъобразност и необоснованост. Въззивникът излага, че на основание чл. 94 от ЗЕ крайните снабдители продават на обществения доставчик количествата електрическа енергия , която са закупили по чл. 162 и по чл. 31 от ЗЕВИ по цената, която са я закупили. Твърди, че с решение на Народното събрание ценовия период е удължен до 31.07.2013 г., поради което за периода от влизане в сила на ЗИД на ЗЕ до 31.07.2013 г. следва да се прилага разплащателния механизъм за компенсиране на разходите за закупуване на електрическа енергия

от ВИ и ВКЕП на топлинна и електрическа енергия , разписан в методиката за компенсирание на разходите на обществения доставчик и крайните снабдители произтичащ от наложени им задължения към обществото за изкупуване на ел.енергия по преференциални цени, приета с протоколно решение № 117/16.07.2012 г. Поддържа, че новата методика е приета от КЕВР с решение по т.3 от Протокол № 110/18.07.2013 г. Твърди, че след като компенсаторния механизъм действа от 01.08.2013 г. то и изменението на закона следва да бъде прилагано от същата дата. Сочи, че горното се потвърждава и от решение № Ц-25/29.07.2013 за утвърждаване на цени в сектор „Електроенергетика“ в която считано от 01.08.2013 г. е утвърдена цена за задължения към обществото, която се заплаща от всички крайни клиенти на свободния пазар. Излага съображения за неправилност на решението в частта относно възражението за прихващане, тъй като първоинстанционния съд не е съобразил обстоятелството, че претенцията на ищеца се основава на две фактури, вземанията по които са предявени частично. Тъй като възражението на ответника по втората фактура е отхвърлено изляло, съдът е следвало да уважи и претенцията за заплащане на дължимата по същата цена на доставката така, както е предявена. Моли съда да отмени обжалваното решение и да уважи предявените искове.

Въззиваемият [фирма] С. изразява становище за неоснователност на въззивната жалба. Сочи, че първоинстанционният съд правилно е уважил наведеното от него възражение за настъпил материално- правен ефект на извънсъдебно прихващане, тъй като дружеството има изискуеми и ликвидни вземания срещу ищеца в размер на 24 561 164,65 лева, на основание чл. 94 от ЗЕ по фактура № [ЕГН]/31.07.29013 г., чиято дължимостта правилно е установена въз основа на изслушаното заключение на съдебно- счетоводната експертиза. Поддържа доводи за неоснователност на твърденията на ищеца за приложимост към процесните отношения на методиката за компенсирание на разходите от 2012 г., тъй като методиката от 2013 г. се прилага за новия ценови период, а с решение на Народното събрание срокът на стария ценови период е удължен до 31.07.2013 г. Сочи, че методиката от 2012 г. е отменена с обратна сила с решение на ВАС № 398/20.03.2013 г., а обстоятелството, че методиката за 2013 г. се прилага от 01.08.2013 не преклудира задължението на Н. да изкупи електроенергия по чл. 162 от ЗЕ и чл. 31 от ЗЕВИ за периода 05.07.2013 г. – 31.07.2013 г. Навежда доводи за изискуемост и ликвидност на задължението по процесната фактура, като и на вземането за мораторна лихва по същото. Моли съда да потвърди решението в обжалвана от ищеца част.

Срещу решението е депозирана въззивна жалба от [фирма], в която се изложени доводи за необоснованост и незаконосъобразност на същото. Тъй като предявеният срещу ответника иск е отхвърлен, настоящата инстанция намира, че за ответника липсва правен интерес от обжалване на решението в частта за отхвърляне на предявения иск, поради което жалбата в тази част не следва да бъде разглеждана. За ответника [фирма] е налице правен интерес от обжалване на решението единствено в частта, в която в която е отхвърлено предявеното него възражение за прихващане със сумата над 5585188,37 лева, представляваща обезщетение за забава върху главница от 24561164,65 лева до пълния предявен размер от 5681092,89 лева, със сумата 36463221,18 лева за докомпенсиране на разходите на [фирма] за закупена електрическа енергия по чл.162 ЗЕ и чл.31 ЗЕВИ по преференциални цени за периода 01.07.2013 г. - 04.07.2013 г. и със сумата 7642240,21 лева - обезщетение за забава върху главницата от 36463221,18

лева, за периода 17.08.2013 г. - 26.11.2015 г. въззивникът моли съда да отмени решението в обжалваната част.

Въззиваемият [фирма] изразява становище за неоснователност на въззивната жалба. Моли съда да потвърди решението в обжалваната от ответника част.

След преценка на събраните по делото доказателства, съдът приема за установено следното:

Производството пред първоинстанционния съд е образувано въз основа на искова молба от [фирма] С. срещу [фирма] С. за заплащане на сумата 6 362 850,52 лева, представляваща част от вземане в общ размер 63 628 505,21 лева, за което са издадени фактура № [ЕГН]/31.01.2014 г. и фактура № [ЕГН]/28.02.2014 г. и за заплащане на сумата 1008414,61 лева, представляваща част от вземане в общ размер 10084146,09 лева, представляващо обезщетение за забава върху главницата за периода 11.02.2014 г. - 15.09.2015 г., представляваща незаплатена цена на продадена на ответника електрическа енергия за периода месец януари и месец февруари 2014 г.

В исковата молба ищецът е посочил, че в качеството си на обществен доставчик на електрическа енергия е доставял на ответника [фирма] в исковия период електрическа енергия за покриване на потреблението на крайните потребители, която не е заплатена от ответника. Посочил е, че издадените фактури са върнати от ответното дружество с доводи за извършено прихващане с вземане за докомпенсиране на разходите, направени от ответника за закупуване на електрическа енергия от възобновяеми източници и от високоефективно комбинирано производство, съобразно нормата на чл. 94 от ЗЕ. Ищецът поддържа, че липсва законово основание за дължимост на претендираните от ответника суми.

Ответникът е посочил, че е осъществил частично плащане по фактурите, а за останалата част от задължението е погасено чрез осъществено извън съдебно прихващане, съгласно протокол за взаимни прихващания от 10.02.2014 г., прихващания, осъществени по силата на уведомления за прихващане, получени от ищеца на 11.08.2014 г., както и прихващане със задължение на Н. за законна лихва, дължима за периода 17.08.2013 г. – 10.02.2014 г. В хода на производството е прието за съвместно разглеждане наведено от ответника възражение за прихващане с вземане в размер на 24 561 164,65 лева, представляващо цена на закупена от ответника, в качеството му на краен снабдител електроенергия от доставчици по чл. 31 от ЗЕВИ за периода 05.07.2013 г. – 31.07.2013 г., за което е издадена фактура № [ЕГН]/31.07.2013 г., която не е заплатена от ищеца, мораторна лихва върху същата в размер на 56 81092,89 лева, дължима за периода 17.08.2013 г. – 26.11.2015 г., както и със сума в размер на 36 463 221,18 лева, представляваща цена за докомпенсиране на разходите, направени от ответника за закупуване на електроенергия по чл. 162 от ЗЕ и чл. 31 от ЗЕВИ по преференциални цени от производители за периода 01.07.12 г. - 26.11.2015 г., и мораторна лихва върху същата сума в размер на 7 642 240,21 лева, дължима за периода 17.08.13 г. – 04.07.13 г.,

Между страните по делото не се спори, ищецът е доставил на ответника описаната в процесните фактури - № [ЕГН]/31.01.2014 г. и № [ЕГН]/28.02.2014 г. електрическа енергия. От заключението на изслушаната пред първоинстанционния съд съдебно - счетоводна експертиза, което настоящата инстанция възприема като обективно, се установява, че фактурите са надлежно осчетоводени в счетоводствата на двете дружества, като по същите са извършени

частична плащания, както следва : по фактура № [ЕГН]/31.01.2014 г. на 06.02.2014 г. е погасена сумата от 52 204,01 лева чрез прихващане, на 10.02.2014 г. е погасена сумата от 69 921,12 лева – чрез прихващане по споразумителен протокол, на 17.02.2014 г. е платена по банков път сума в размер на 35 337 785,14 лева, а на 17.02.2014 г. е погасено задължение в размер на 14 114 908,88 лева чрез прихващане. По фактура № [ЕГН]/28.02.2014 г. на 11.03.2014 г. по банков път е заплатена сумата 7 780 754,69 лева, на 10.03.2014 г. е погасена сума в размер на 106 297,23 лева по споразумителен протокол, а на 11.03.2014 г. е погасено задължение в размер на 16 964 804,17 лева, чрез прихващане по уведомление от 03.10.2014 г. Така осъществените частични погасявания на задължения по двете фактури фигурират в счетоводните записвания и на двете дружества, поради което настоящата инстанция намира, че за валидното погасяване на задълженията в установените от вещото лице размери е налице признание от страна на ищеца.

С оглед на горната фактическа установеност основното спорно обстоятелство пред настоящата инстанция се явява дължимостта на остатъка от вземанията по двете фактури, предявени като частични, както и на обезщетението за забавено плащане, в установено от вещото лице размер на 10 081 422,42 лева, предвид своевременно заявеното от ответника прихващане с насрещно дължимата му от ищеца сума в размер на 24 561 164,65 лева - представляваща цена на закупена от ответника, в качеството му на краен снабдител електрическа енергия от доставчици по 31 от ЗЕВИ за периода 05.07.2013 г. – 31.07.2013 г., за което е издадена фактура № [ЕГН]/31.07.2013 г. и която не е заплатена от ищеца, мораторна лихва върху същата в размер на 56 81092,89 лева, дължима за периода 17.08.2013 г. – 26.11.2015 г., както и със сума в размер на 36 463 221,18 лева, представляваща цена за докомпенсиране на разходите, направени от ответника за закупуване на електроенергия по чл. 162 от ЗЕ и чл. 31 от ЗЕВИ, в размер на разликата между получената цена и действително направените от него разходи за закупуване на електроенергия от възобновяеми източници за периода 01.07.12 г. - 26.11.2015 г., както и мораторна лихва върху същата сума в размер на 7 642 240,21 , дължима за периода 17.08.13 г. – 04.07.13 г.,

Съгласно разпоредбата на чл. 94 от ЗЕ / редакция ДВ, бр. 59 от 2013 г. / крайните снабдители продават на обществения доставчик количествата електрическа енергия, която са закупили по чл. 162 и по чл. 31 от Закона за енергията от възобновяеми източници по цената, по която са я закупили. От заключението на изслушаната пред първоинстанционния съд съдебно - счетоводна експертиза, неоспорено от страните се установява, че за периода 05.07.2013 г. – 31.07.2013 г. ответникът [фирма] е закупило от производители, присъединени към електроразпределителната мрежа електроенергия , произведена от възобновяеми източници и от високоефективно комбинирано производство на стойност 24 561 164,65 лева. За продажбата на така закупените количества на Национална електрическа компания по реда на чл. 94 от ЗЕ ответникът е издал фактура № [ЕГН]/31.07.2013 г. , като между страните по делото е безспорно, че стойността на същата не е заплатена от ищеца. Отказът от плащане се обосновава от ищеца с твърдението, че за периода на изкупуване - 05.07.2013 г. – 31.07.2013 г. отношенията между старините са се регулирани не от нормата на чл. 94 от ЗЕ, която е влязла в сила на 31.08.2013 г., а от Методиката за компенсиране на разходите на обществения доставчик и крайните снабдители, произтичащи от наложени им задължения към обществото за закупуване на

електрическа енергия по преференциални цени, приета с решение № 117/16.07.2012 г. на КЕВР, тъй като с решение на Народното събрание от 28.06.2013 г. ценовият период, който изтича на 30.06.2013 г. е удължен до 31.07.2013 г.

Изменението на нормата на чл. 94 от ЗЕ, обнародвано в Държавен вестник , бр. 59 от 2013 г., е влязло в сила на 05.07.2013 г. Обстоятелството, че с предходно решение на Народното събрание ценовият период действие на Методиката за компенсиране на разходите на обществения доставчик и крайните снабдители, произтичащи от наложени им задължения към обществото за изкупуване на електрическа енергия по преференциални цени от възобновяеми енергийни източници и от високоефективно комбинирано производство на топлинна и електрическа енергия е удължен с един месец не може да промени горният извод, тъй като решението на Народното събрание не е по естеството си нормативен акт, който би могъл да промени или отложи във времето влизането в сила на законната разпоредба. Обстоятелството, че ценовият период на действие на старата методика е удължен за период, съвпадащ с периода за продажба на процесната електрическа енергия не може да обоснове само по себе си автоматично приложение спрямо процесната продажба, тъй като задължението за изкупуване от страна на Национала електрическа компания на закупената от крайните снабдители електроенергия , произведена от възобновяеми източници е въведено за първи път в нормата на чл. 94 от ЗЕ , обнародвано в „Държавен вестник“ бр. 59 от 2013 г., като до същия момент нормата на чл. 94 от ЗЕ е била отменена по силата на законово изменение, обнародвано в „Държавен вестник к“ , бр. 55 от 2007 г., в сила от 01.07.2007 г. Въвеждането на законова регулация на отношенията по закупуване на електроенергия от възобновяеми източници, предвиждащо същото да се осъществява по цената, по която същата е закупена от производителите дерогира приложението на съществуваща методика, независимо от удължаване на нейното действие. С оглед на горното доводите във въззивната жалба за влизането в сила на нормата на чл. 94 от ЗЕ на 01.08.2013 г. се явяват неоснователни .

За задължението на ищеца за периода 05.07.2013 г. – 31.07.2013 г. ответникът е издал фактура № 0098990013831.07.2013 г. на стойност 24 561 164,65 лева, по която ищецът не оспорва липсата на плащане. Видно от заключението на вещото лице, размерът на мораторната лихва върху тази сума за периода 17.08.2013 г. – 26.11.2015 г. възлиза на 5 585 188,37 лева. Съобразно посочения от ответника ред вземанията, с които следва да се извърши прихващане, възражението за прихващане със стойността на мораторната лихва се явява основателно, тъй като страните са титуляри на насрещни изискуеми и ликвидни задължения. Основателно се явява и възражението за прихващане със сумата от 1786076,76 лева, представляваща част от главницата в размер на 24 561 164,65 лева, поради което исковата претенция се явява изцяло погасена чрез прихващане и следва да бъде отхвърлена.

Поради съвпадение на фактическите и правни констатации на двете инстанции решението на първоинстанционния съд следва да бъде потвърдено в частта, в която се отхвърлени предявените от [фирма] искове срещу [фирма] . Предвид отхвърлянето на предявения иск, поради погасяването му чрез прихващане въззивната инстанция е десезирана от задължението за произнасяне по възражението за прихващане в останалата му част, като и по останалите наведени от ответника възражения за прихващане. Горното следва от

обстоятелството, че правният ефект на отхвърляне на иска е постигнат изцяло, с което предметът на делото е изчерпан, което прави безпредметно понататъшното изследване на правопогасяващите възражения на ответника. В горния смисъл е и задължителната за настоящия състав съдебна практика - Решение № 609 от 15.01.2009 г. на ВКС по т. д. № 323/2008 г., I т. о., ТК, в което е посочено, че „въззивният съд е задължен да се произнесе по направените евентуални възражения за прихващане в поредността, посочена от ответника, до погасяването на претендираното насрещно вземане на ищеца или до отхвърлянето на всички възражения за компенсация, ако същите са неоснователни или са в общ размер, по-нисък от цената на иска.“

Обжалваното решение се явява процесуално недопустимо в частта, в която заявеното от [фирма] възражение за прихващане със сумата над 5585188,37 лева, представляващо обезщетение за забава върху главница от 24561164,65 лева до пълния предявен размер от 5681092,89 лева, със сумата 36463221,18 лева - цена за докомпенсиране на разходите на [фирма] за закупена електрическа енергия по чл.162 ЗЕ и чл.31 ЗЕВИ по преференциални цени за периода 01.07.2013 г. - 04.07.2013 г. и със сумата 7642240,21 лева - обезщетение за забава върху главницата от 36463221,18 лева, за периода 17.08.2013 г. - 26.11.2015 г. е отхвърлено. Възражението за прихващане е защитен способ, по силата на който ответникът въвежда като предмет на делото на делото свое насрещно еднородно вземане от ищеца, но същото е правно релевантно единствено до размера на вземането, предмет на предявения иск. За разликата от насрещния иск, възражението за прихващане не е предмет на самостоятелно заявена искова претенция, а единствено средство на защита на ответника срещу иска, целящо неговото пълно или частично отхвърляне. По тази причина по предявеното възражение за прихващане, независимо от обстоятелството дали същото е уважено или отхвърлено/чрез съответно отхвърляне или уважаване на предявения иск/ не се дължи произнасяне на отделен диспозитив. Обстоятелството, че съгласно нормата на чл. 289 ал.4 от ГПК по разрешените с решението възражения за прихващане се формира сила на присъдено нещо не може да промени горния извод, тъй като предявеното насрещно вземане има правно значение единствено до размера на вземането, предявен с главния иск, до размера на който и същото е обхванато от силата на присъдено нещо. За останалата част от вземането, която не е компенсирана по силата на възражението за прихващане не се формира сила на присъдено нещо. С оглед на изложеното произнасянето с нарочен диспозитив по некомпенсираната част от възражението за прихващане е недопустимо. В този смисъл е и задължителната съдебна практика - Определение № 665 от 30.07.2015 г. на ВКС по т. д. № 2749/2014 г., I т. о., ТК, съгласно което „дори насрещното вземане да е по-голямо от първоначалното, над неговия размер то няма самостоятелно съществуване в рамките на процеса в който е предявено тъй като то е единствено средство на защита срещу иска. Или, предявеното насрещно вземане, е правно релевантно само до размера на първоначално заявеното“. С оглед на изложеното, като е отхвърлил възражението за първоинстанционният съд се е произнесъл по непредявен иск, какъвто не е бил предявен в процеса и с какъвто съдът не е бил сезиран. С оглед на изложеното решението в същата част се явява процесуално недопустимо и следва да бъде обезсилено.

На основание чл. 78 ал. 3 от ГПК ищецът следва да заплати на ответника направените пред настоящата инстанция разноски в размер на 132 682,80 лева –

адвокатско възнаграждение . Възражението на ищеца за прекомерност на заплатеното адвокатско възнаграждение се явява неоснователно, тъй като същото е под двукратно установения минимален размер, съгласно Наредба №1/2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения. Тъй като жалбата на ответника срещу решението в частта, в която е отхвърлен главния иск не е разгледана, на ответника не се дължат разноски за заплатената от същия държавна такса за въззивна обжалване.

Водим от гореизложеното, съдът,

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА решение от 11.10.2016 г. по т.дело № 5821/15 г. на Софийски градски съд , ТО , VI - 16 състав в частта, в която е отхвърлен иска, предявен от [фирма], ЕИК[ЕИК] срещу [фирма], ЕИК[ЕИК] за заплащане на сумата 6362850,52 лева, представляваща част от вземане в общ размер 63628505,21 лева, за което са издадени фактура № [ЕГН]/31.01.2014 г. и фактура № [ЕГН]/28.02.2014 г. и за заплащане на сумата 1008414,61 лева, представляваща част от вземане в общ размер 10084146,09 лева, представляващо обезщетение за забава върху главницата за периода 11.02.2014 г. - 15.09.2015 г., като погасени чрез прихващане с вземане на [фирма], ЕИК[ЕИК], в размер на 5585188,37 лева, представляващо обезщетение за забава върху главница в размер на 24561164,65 лева, дължима на основание чл. 94 (редакция ДВ, бр.59/2013 г.) ЗЕ, за периода 31.08.2013 г. - 25.11.2015 г. и с част от тази главница, дължима на основание чл.94 (редакция ДВ, бр.59/2013 г.) ЗИ, за която е издадена фактура № [ЕГН]/31.07.2013 г., до размера от 1786076,76 лева.

ОБЕЗСИЛВА решение от 11.10.2016 г. по т.дело № 5821/15 г. на Софийски градски съд , ТО , VI - 16 състав в частта, в която е отхвърлено предявеното от [фирма], ЕИК[ЕИК] срещу [фирма], ЕИК[ЕИК] възражение за прихващане със сумата над 5585188,37 лева - обезщетение за забава върху главница от 24561164,65 лева до пълния предявен размер от 5681092,89 лева, със сумата 36463221,18 лева за докомпенсиране на разходите на [фирма] за закупена електрическа енергия по чл.162 ЗЕ и чл.31 ЗЕВИ по преференциални цени за периода 01.07.2013 г. - 04.07.2013 г. и със сумата 7642240,21 лева - обезщетение за забава върху главницата от 36463221,18 лева, за периода 17.08.2013 г. - 26.11.2015 г.

ОСЪЖДА [фирма], ЕИК[ЕИК] срещу [фирма], ЕИК[ЕИК] направените пред настоящата инстанция разноски в размер на 132 682,80 лева.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване в едномесечен срок от връчването му на страните при условията на чл. 280 от ГПК пред ВКС.

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ЧЛЕНОВЕ: