Ключови фрази

22

О П Р Е Д Е Л Е Н И Е
№ 59
[населено място], 03.02.2016

ВЪРХОВЕН КАСАЦИОНЕН СЪД,ТЪРГОВСКА КОЛЕГИЯ,първо отделение, в закрито заседание на седемнадесети октомври, през две хиляди и шестнадесета година, в състав :
ПРЕДСЕДАТЕЛ : ЕЛЕОНОРА ЧАНАЧЕВА
ЧЛЕНОВЕ : РОСИЦА БОЖИЛОВА
ЛЮДМИЛА ЦОЛОВА
като разгледа докладваното от съдия Божилова т.д. № 788 / 2016 год. и за да се произнесе съобрази следното :
Производството е по чл.288 ГПК.
Образувано е по касационна жалба на [фирма] против решение № 1966/13.10.2015 год. по т.д.№ 4069/2014 год. на Софийски апелативен съд, поправено по реда на чл. 247 ГПК с решение № 2609/30.12.2015 год., с което е потвърдено решение № 867/ 11.06.2014 год. по т.д. № 6378/2012 год. на Софийски градски съд - за признаване и допускане на територията на Република България изпълнението на решение от 28.09.2011 год. и допълнително решение от 11.07.2012 год. по арб.дело № 15178/ EC/GZ/GFG на Международния арбитражен съд към Международната търговска камара в Париж / М. /.
Касаторът оспорва правилността на въззивното решение с доводи за постановяването му : 1/ в противоречие с материалния закон, квалифицирани от страната като противоречие с : чл.119 ал.2 изр. първо КМЧП вр. с чл. 51 ал.3 от ЗМТА / доколкото е признато и допуснато изпълнение на арбитражното решение при липса, според страната , на надлежно доказателство за влизането му в сила /; с чл.5 т.1 б.”в” и „г” / евентуално чл.5 т.2 б.”б” / от Ню йоркската конвенция, наричана по – нататък Конвенцията /, предвид правните изводи на въззивния съд относно допустимостта на допълнителното решение на Арбитражния съд, предвид постановяването му в нарушение на чл.29 от Арбитражните правила на М.,като с това се твърди и излизане на арбитражния съд от правораздавателната му компетентност /; с чл.5 т.2 б.”б” от Конвенцията / доколкото съдът не е санкционирал, с отхвърляне на иска за екзекватура, неразглеждането от арбитражния съд на насрещните искове на ответника – настоящ касатор – съобразно въведените от същия, относими към основанията за предявяването им, факти и доказателства, по съображения изведени от предвидената съгласно чл.67 от ОУ на ФИДИК процедура – решаване на спорове от Инженера, отричайки недействителност на клаузата в тази й част / - така се твърди, че арбитражният съд не е преценявал качеството на всеки отделен акт на Инженера,зачитайки последиците на правораздавателен такъв на волеизявления, нямащи изискуемото съдържание, като напълно неясни са , според касатора, съображенията му за произнасяне по едни от насрещните искове по същество, а по други – с отхвърляне, на формално основание - неоспорването им от ответника, съобразно процедурата в чл.67 от ОУ на ФИДИК; с чл.5 т.1 б.”а” от Конвенцията / предвид несподеления от въззивния съд довод на страната за недействителност на арбитражната клауза в цялост, с оглед уредената в

чл.67 от ОУ на ФИДИК процедура за разрешаване на спорове от Инженера,последната - в противоречие с императивно правило, че имуществени спорове, освен от държавен съд, могат да бъдат разрешавани със задължителна сила само от арбитраж /; 2/ при съществено нарушение на съдопроизводствените правила - предвид неизвършена, дължима от съда служебно, проверка за противоречие на арбитражното решение с обществения ред на Република България,в две насоки – с оглед съдържанието на изменението на вече постановеното и съобщено на страните арбитражно решение / допълнителното решение /,в противоречие с принципа за неизменност и стабилитет на постановеното решение и досежно задължителната сила на произнасянето на Инженера, неправилното зачитане на която е довело до непроизнасяне по същество по насрещните искове на страната, в противоречие със съблюдаването на принципа за състезателност в процеса, равенство на страните и право на защита; 3/ нарушение на съдопроизводствените правила,предвид непроизнасяне изобщо на въззивния съд по довода във въззивната жалба, за противоречие на арбитражното решение с обществения ред на Република България, в частта му досежно разноските в арбитражното производство, които се твърдят несъобразени с частичното отхвърляне на искове на ищеца,съответно частичното уважаване искове на ответника, както и с принципа за недопускане прекомерност на разноските, съгласно чл.78 ал.5 ГПК, а и при недоказаност на връзка на цялата присъдена сума,като разноски , понесени във връзка с арбитражното производство.

Ответните страни - „ М. А. Ал – К. и Синове за Д. Т.,Д. К. енд И. Стракчърс У.Л.Л. „ / К. / и „А. Д. К. Кампъни У.Л.Л.„ / Обединени арабски емирства /, по-насетне упоменавани в решението със съкращението М./А. / - оспорват касационната жалба и обосноваността на основание за допускане на касационното обжалване, по съображения, които ще бъдат упоменати при разглеждането на всеки от поставените въпроси в изложението по чл.280 ал.1 ГПК.

Върховен касационен съд, първо търговско отделение констатира, че касационната жалба е подадена в срока по чл.283 ГПК, от легитимирана да обжалва страна и е насочена срещу валиден и допустим, подлежащ на касационно обжалване съдебен акт .

За да се произнесе по допускане на касационното обжалване, настоящият състав съобрази следното :

С атакуваното въззивно решение е потвърдено първоинстанционно решение,за признаване и допускане изпълнението на решение на Международен арбитражен съд при Международната търговска камара в Париж, на основание чл.51 ал.3 ЗМТА вр. с чл.3 от Конвенцията за изпълнение и признаване на чуждестранни арбитражни решения вр. с чл.119 и сл. от КМЧП, вкл. на постановено допълнително решение по реда на чл.29 от Правилника на АС на М..С арбитражното решение от 28.09.2011 год., поправено с допълнително решение от 11.07.2012 год., АС при М. се е произнесъл както следва / частите,относими към настоящото произнасяне / : потвърждава правомощието на Арбитражния състав да отвори, прегледа и преразгледа решенията,становищата, инструкциите , определенията, удостоверенията и оценките на Инженера , посочени в окончателен иск № 1 на ищците, без да се изисква произнасяне по отношение на същия, както и потвърждава правомощието му по окончателни искове № 6,7 и 8; потвърждава правомощието на арбитражния състав да реши насрещните искове на [фирма], за които Инженерът е направил резерви по смисъла на параграфи 130/131, но без правомощието да реши който и да е от насрещните искове на ответника, с изключение този за обезщетение за ликвидационни вреди; частично уважава иск № 2 на ищците / лошо изпълнени работи за електрическите работи и системи / - за сумата от 148 500 щ.д.; изцяло уважава иск № 3 на ищците /променена спесификация за бетонови работи / в

размер на 197 640 щ.д.; частично уважава иск № 4 на ищците / изкопни работи /, в размер на 906 134,88 щ.д.; изцяло уважава иск № 5 на ищците /изменени изисквания за дистанционен контрол и система за наблюдение /, за сума от 386 074 щ.д.;частично уважава иск № 6, като удължава срока за завършване на дейностите до 5 октомври 2006 год. ; частично уважава иск № 7, като определя разходи по удължаването на срока в размер от 13 498 364 щ.д.; уважава изцяло иск № 8, като постановява,че ставката за режийните разноски и печалба е 37,24 %; частично уважава иск № 9 / неправомерно задържано от ответника обезщетение за ликвидационни вреди / , за сума в размер на 2 800 268,81 щ.д. ; частично уважава иск № 10, отнасящ се до окончателната сметка, за сума в общ размер от 11 822 583,50 щ.д. и че според самата окончателна сметка, неплатените задължения на ответника към ищците са 1 995 296, 78 щ.д.; изцяло уважава иск № 11 - за връщане от ответника на ищците сумата по гаранция за изпълнение и сумата по гаранция за авансово плащане,всяка от по 5 297 300 щ.д. ; отхвърля иск № 12, отнасящ се до алтернативни вреди; частично уважава иск № 1 на ответника / обезщетение за ликвидационни вреди / , в размер на 166 337 щ.д., с приспадане от сумите, дължими на ищците, съгласно окончателната сметка ; отхвърля искове за обезщетяване на вреди - от № 2 до № 7 на ответника, отнасящи се до Моста на р.Искър, лошо инсталиране на трансформаторни шахти, лошо изпълнение на работи по противопожарната и спасителна сгради, нарушение на задължения на ищците за изравняване,оформяне,премахване на временни пътища и възстановяване,неовластено изкопаване и обратно запълване на земни изкопи и замяна на материала на противозамръзващ слой. Постановява,като краен резултат, обща сума за окончателно плащане от ответника на ищците, в размер на 26 802 343,39 щ.д./,при постановена с първоначалното решение от 30 419 954,06 щ.д./,намалена с обезщетението на ответника за ликвидационни вреди, в размер на 166 337 щ.д.,ведно с лихви, определени по период и размер върху сумите по всеки от исковете и дължими арбитражни разноски – по производството и в полза на ищците, с оглед правния резултат.

Спецификата в произнасянето на арбитражния съд, с оглед приетите за приложими правила от ОУ на ФИДИК, вкл. по отношение компетентността на арбитражния съд, съответно произнасянето на въззивния съд, в съотношение и с касационните доводи на [фирма] , ще бъдат коментирани във връзка с всеки от поставените в изложението по чл.280 ал.1 ГПК въпроси , а те са :

1/ Необходимо ли е задължителността на арбитражното решение да бъде удостоверена от съда на държавата , в която е мястото на арбитража и в която решението е постановено, когато това се изисква от приложимото процесуално право и в съответствие с това процесуално право / на държавата по мястото на арбитража / да бъде признато и допуснато решението в Република България ? Въпросът е обосноваван в хипотезата на чл.280 ал.1 т.2 ГПК – противоречие на въззивното с решение № 356 по гр.д.№ 24 / 99 год. на V г.о. на ВКС, в евентуалност – в хипотезата на чл. 280 ал.1 т.3 пр.второ ГПК.

2/ Допустимо ли е след постановяване на решение по арбитражното производство, в рамките на процедурата по отстраняване на очевидни фактически грешки,решаващият орган да измени съществено диспозитива на решението си,наред с отстраняването на фактическите грешки ? Изменението на арбитражното решение след постановяването му представлява ли основание да се откаже признаване и допускане на изпълнението му в Република България,поради противоречие с обществения ред ? Въпросът е обосноваван в хипотезата на чл. 280 ал.1 т.1 ГПК – противоречие с ТР № 6 / 06.11.2013 год. по тълк.дело № 6 / 2012 год. на ОСГТК на ВКС и реш.№ 245 по гр.д.№ 277 / 2012 год. на II г.о. на ВКС.

3/ Погрешното зачитане на задължителност от арбитражния съд на акт по решаване на правен спор / който акт не е правораздавателен /, довело до необсъждане напълно или на съществена част от фактически твърдения, доказателства и правни аргументи на страна по спора, представлява ли нарушение на обществения ред на Република България ? Съобразяването в едни случаи и игнорирането в други случаи на актовете с които е приключила първата / предхождаща арбитража / фаза на разрешаването на спора,когато този подход е довел до неразглеждане по същество на цели претенции на едната страна,противоречи ли на обществения ред на Република България? Въпросът е обосноваван в хипотезата на чл.280 ал.1 т.2 ГПК – противоречие с реш.№ 422 по гр.д.№ 250 / 1997 год. на V- членен състав на ВКС и с реш.№ 169 по т.д.№ 660/ 2011 год. на I т.о. на ВКС, постановено по чл.47 ЗМТА.Алтернативно се сочи хипотезата на чл.280 ал.1 т.3 ГПК.

4/ Когато започването на арбитражното производство е обусловено от условие да се развие предварителна фаза на решаване на спора, която поради несъответствието си с повелителните правила на закона не може да създаде уговорената от страните задължителна сила на произнасянето, действително ли е арбитражното споразумение и превръща ли се то в безусловно ? Въпросът е обосноваван с формално позоваване на чл.280 ал.1 т.3 ГПК.

5/ Съдът по екзекватурата дължи ли проверка по свой почин, въз основа на арбитражното решение относно съответствието му с обществения ред на Република България и следва ли тази проверка да включи заявени от ответника, макар с друга правна квалификация, допуснати от арбитражния съд нарушения ? Въпросът е обосноваван в хипотезата на чл.280 ал.1 т.1 и т.2 ГПК – противоречие на въззивното с реш№ 162а по т.д.№ 993/2009 год. на II т.о. и реш.№ 717 по гр.д.№ 183 / 2004 год. на ТК на ВКС.

6/ Задължен ли е съдът да обсъди в мотивите на постановеното решение всички възражения,направени изрично от страните в производството и в частност тези, които имат правоизключващ характер, въвеждайки правоизключващи предявеното право факти? Въпросът е обосноваван в хипотезата на чл.280 ал.1 т.1 и т.2 ГПК, поради противоречие на въззивното с упоменатите в п.5 решения на ВКС, както и с реш.№ 217 по гр.д.№ 761 / 2010 год. на IV г.о., реш. № 388 по гр.д.№ 1975 / 2010 год. на IV г.о., опр. № 215 по гр.д.№ 5967 / 2013 год. на IV г.о. на ВКС , реш.№ 315 по гр.д.№ 1460 / 2012 год. на III г.о. и реш.№ 241 по гр.д.№ 850 / 2011 год. на II г.о. на ВКС.

По първи въпрос :

Въпросът е провокиран от довода на ответника, че представеното удостоверение от АС при М. / стр.353 от том II по номерацията на първоинстанционното дело / не установява „влизането му в сила„ в съответствие с изискването на чл.119 ал.2 пр.първо от КМЧП. Изхожда се от липсата на буквален текст в удостоверението, за ” влизане в сила „ на арбитражното решение, доколкото е удостоверено единствено връчването му / както на първото, така и на допълнителното решение / на страните, датите на връчване и е цитиран текста на чл.28 ал.6 от Правилника на МАС при М.,която норма гласи: „Всяко едно Арбитражно решение е задължително за страните.Отнасяйки спора към арбитраж по този Правилник, страните се задължават да изпълняват без закъснение всяко едно Арбитражно решение, като ще се счита, че те са се отказали от правото си на всякаква форма на търсене на защита, доколкото този отказ може да бъде валидно направен ”. В отговор на искане за издаване на удостоверение, съдържащо формалния израз за „влизане в сила„ на арбитражното решение, по делото е представено и удостоверение / стр.375 на том II по делото /, в което изрично се сочи, че нито Секретарят, нито Главният секретар са в позиция за удостоверят влизането в сила на решението за всяка

от страните, на основание чл.28 ал.5 от Правилника на АС на М..
В хода на цялото производство, както и в касационната си жалба и изложението по чл.280 ал.1 ГПК, ответникът – касатор се позовава на допустимото,според същия правилник, постановяване на последващо „решение по съгласие„ на страните, но не сочи да е предприел и да е висящо производство по такова, нито сочи други основания, вкл. съответно приложима правна норма, с оглед действието на която отказът на страните от друга форма на защита да се явява „невалиден„ , по смисъла на цитирания чл.28 ал.6 от Правилника. За пръв път в изложението към касационната си жалба, ответникът се позовава на приложимост на френското процесуално право / чл.1493 от Френския гражданско – процесуален кодекс в сила от 1981 год. и чл.1505 т.1 от Кодекса в сила от 2011 год. / и мотивира тезата, че влизането на арбитражното решение в сила действително не би могло да се удостовери от АС при М., съобразно Правилата му, но следва да се удостовери от държавен съд по мястото на арбитража, което не е сторено.За изпълняемостта на международно арбитражно решение, постановено от арбитраж, с място във Франция, се изисква получаване на екзекватура от френски държавен съд по местопостановяване на решението / така чл.1500 вр. с чл.1477 – 1478 от кодекса в сила от 1981 год. и чл. 1516 – 1517 от Кодекса в сила от 2011 година /. Доколкото получаването на такава екзекватура е различно от съобщаване на арбитражното решение, страната мотивира необходимост от „признаване изпълняемостта му от френския държавен съд„.Предвид този му, развит за пръв път в касационното производство, с това му съдържание,довод за недопустимост,евентуално – за неоснователност на иска,въпросът е обоснован с противоречие на въззивното с реш.№ 356 по гр.д.№ 24/1999 год. на V г.о. на ВКС. Страната се позовава на мотивите на касационното решение, според които било необходимо удостоверяване на задължителността на решението на местен арбитражен съд от местно компетентен държавен съд.Така касаторът счита,че аналогична проверка за приложимото френско процесуално право,но без цитиране на аналогична на визираната в посоченото решение норма на чл.193 от Швейцарския федерален закон по международно частно право, е следвало да се извърши и от въззивния съд .
Ответните страни, извън общите си възражения, относими към всички формулирани въпроси / за неясни, хипотетични,условни и без връзка с изхода на спора, нито с касационните доводи на страната, въпроси / оспорват правната характеристика на първия от тях,с конкретните доводи, че: С тази си мотивировка въпросът относно наличието на удостоверяване „влизането в сила„ на арбитражното решение не е бил въведен в производството и въззивният съд не е излагал мотиви, относими към съдържанието му.Според ответните страни касаторът смесва понятията „влизане в сила„ , „задължителност„ на арбитражното решение за страните по същото и „изпълняемост„ на арбитражното решение, като знак за равенство може да се постави между първите две, но не и спрямо „изпълняемостта”,с която именно е свързано производството по екзекватура на държавата, в която се привежда в изпълнение арбитражното решение. И съгласно българското процесуално право, влизането в сила на арбитражните решения /

чл. 38 ал.4 ЗМТА / е последица , различна от възможността за привеждането им в изпълнение, вкл. принудително изпълнение / чл.51 ЗМТА /. Поради това се оспорва логичността на обосновката на този въпрос, с уреденото от френския процесуален закон производство по екзекватура, на постановени от международен арбитражен съд,с място във Франция, арбитражни решения,което цели осигуряването на изпълнението именно на територията на Франция, но провеждането му не осигурява изпълняемост на същото на територията на други държави,вкл. Република България,отделно че е напълно неотносимо към преценката на „задължителността" и „ влизането в сила„ на арбитражното решение, дължима служебно от настоящия съд по екзекватура.Ответните страни акцентират на задължителността на арбитражното решение, като основана на волята на страните / чл.28 ал.1 от Правилника на МАС при М. /, в който смисъл касаторът не е развил конкретни доводи за опровергаването на така договореното. Наред с това и според Френския граждански кодекс / чл.1476 от кодекса в сила от 1981 г. и чл. 1484 от кодекса в сила от 2011 год./, арбитражното решение има задължителна сила по отношение на спора, който е разрешен с него,от момента, в който е издадено.Няма твърдения на ответника, да е оспорил валидността на арбитражното решение на материалноправни основания, с инициране на производство пред френски държавен съд. Необоснован е според ответната страна и допълнителният селективен критерий по чл.280 ал.1 т.2 и т.3 от ГПК.

Въззивният съд е приел, че с възпроизвеждане клаузата на чл.28 ал.6 от Правилника на М., А. съд е потвърдил задължителността на решението за страните, която именно - очевидно като равностойна на удостоверяване „влизането му в сила„„поставеният от касатора въпрос визира. Счел е, че съдържанието на представеното удостоверение / стр.354 от II том / отговаря на смисъла на разпоредбата на чл.119 ал.2 КМЧП . Позовавайки се на чл.III от Нюйоркската конвенция,според който признаването и допускането на изпълнението се осъществява съобразно процесуалните правила,действащи на територията на държавата в която се иска изпълнението, но без да се допуска въвеждането на значително по-строги условия от тези в

Конвенцията, въззивният съд е счел, че не може да се създават правила извън обхвата на визираните в чл.IV от Конвенцията приложения към молбата, а същите предвиждат , освен надлежно заверен оригинал на арбитражното решение или надлежно заверен препис / чл.IV т.1 б.”а” /, оригинала на съглашението по чл.II или надлежно заверен препис от същото, т.е. удостоверяване именно на договорната воля на страните в арбитражното решение, да зачетат и се считат обвързани от същото, с факта на постановяването му.Така въззивният съд е счел, че не следва да се възприема буквално текста на чл. 119 ал.2 КМЧП - за представяне на удостоверение,съдържащо буквално израза ,,влязло в сила ,, арбитражно решение, доколкото от обстоятелствата и доказателствата не се явява опроверган факта за непререшимост и окончателност на арбитражния спор и задължителната му за страните в спора сила,т.е. когато не са налице доказателства за предпоставки за недопускане на изпълнението, предвидени с нормата на чл.V ал.1 б.”д” от Конвенцията – че решението е било отменено или изпълнението му е било спряно от компетентен орган на държавата в която е било постановено / данни за каквото ответникът - касатор не е сочил /. Въззивният съд е тълкувал текста на чл.28 ал.6 от Правилника на МАС при М., като предвиждащ, че със съобщаването на решението, то обвързва страните по производството незабавно и те са длъжни да го съобразят.Няма основания постановеното арбитражно решение да не се счита окончателно,още повече,че и сроковете за неговото допълване и изменение са изтекли преди подаване на молбата за екзекватура.

Настоящият състав намира, че така поставеният правен въпрос не покрива изискването за правен, съгласно указанията в т.1 на ТР № 1 / 2010 год. по тълк.дело № 1 / 2009 год. на ОСГТК на ВКС . Въззивният съд не е отрекъл необходимостта от установяване задължителността на арбитражното решение за страните, съгласно чл.119 ал.2 пр. първо КМЧП, но е обсъдил събраните по делото доказателства за това,в съответствие с визираните в Конвенцията условия / чл.IV вр. с чл.V т.1 б.”д” /, мотивирайки възможността доказването да бъде осъществено и по друг начин, освен чрез изрично удостоверение на арбитражния съд,съдържащо буквалния израз ,, за влизането му в сила,,,

отчитайки липсата на противопоставени от ответника конкретни факти, опровергаващи неговата окончателност, вкл. съобразно Правилника на МАС при М.. Освен това, с конкретната си мотивировка в касационната жалба и изложението, въпросът относно удостоверяване задължителността на арбитражното решение , е въведен за пръв път в настоящото производство.Видно от тази мотивировка се цели обосноваване на извод, че френски държавен съд следва да удостовери влизането в сила на арбитражното решение.Тезата се основава на процесуална норма от Френския граждански кодекс, предвиждаща решение за допускане изпълнението на международно арбитражно решение, постановено от арбитражен съд във Франция. Както правилно е изложила ответната страна, изпълняемостта на арбитражното решение, обусловена от конкретно търсения териториален обхват , е последица различна от влизането му в сила. Решението за екзекватура на арбитражното решение от френски държавен съд цели допускането на изпълнението му на територията на Франция, но няма процесуална норма, която да обвързва постановяването на такова решение от френския държавен съд, като предпоставка нито за влизането му в сила, нито за допускане на изпълнението му на територията на Република България. В този смисъл,обосновката на въпроса се явява нелогична, но отговор в съответствие със същата въззивният съд по начало не е давал, тъй като не е бил надлежно сезиран за това с въззивната жалба. Липсата на отговор в мотивите на въззивното решение,съобразно аргументацията на въпроса в касационната жалба,на самостоятелно основание изключва обосноваността на общия критерий за допускане на касационното обжалване, съгласно чл.280 ал.1 ГПК вр. с т.1 на ТР 1/2010 год. по тълк.дело № 1/ 2009 год. на ОСГТК на ВКС.

Дори да би бил счетен за обоснован общия, не се явява обоснован допълнителния селективен критерий по чл.280 ал.1 т.2 и т.3 ГПК. Визираното от касатора решение не може да бъде зачетено, като разрешаващо,противно на настоящото въззивно решение, поставения правен въпрос, при идентични на относимите за разрешаването му факти и обстоятелства. Видно от същото /т.2/ , съдът се е позовал на липса на удостоверяване окончателното

разрешаване на спора между страните с представеното **частично** арбитражно решение, изхождайки от приложимостта на чл.32 т.1 от Правилата за арбитраж УНСИТРАЛ / неприложими в настоящия случай по изричното съгласие на страните /, според който арбитражният съд може да издава временни , предварителни или **частични** арбитражни решения, но задължително за страните е единствено окончателното решение, до което води логическото и граматическото тълкуване на чл.32 т.2 от Правилата за арбитраж УНСИТРАЛ. Че представеното решение не е окончателно, независимо от формалното му индивидуализиране като „частично„ и проведеното тълкуване, съдът е извел и от наличието на документ / процедурно нареждане № 19 / 07.02.1998 год. / , сочещ на висящност на арбитражния спор.Видно от мотивите,налице е била изрична декларация на арбитражния съд за окончателност на частичното арбитражно решение, която обаче конкретният касационен състав, в смисъла на преждеизложеното, е приел , че следва да се тълкува, като деклариращa необжалваемостта на арбитражното решение пред съд, но не и окончателността му пред конкретната арбитражна институция. Видно е следователно, че даденото разрешение е обусловено от приложимостта на конкретни разпоредби на неприложим към настоящото производство акт и по отношение на специфично,с оглед настоящото, частично арбитражно решение. Доколкото във въззивната жалба , в аспект на постановеното допълнително решение,са изложени съображения,че на практика със същото,освен поправка на допуснати фактически,технически и изчислителни грешки / чл.29 от Правилника /,е постановено и ново „ решение по съгласие„ ,по смисъла на чл.26 от Правилника, което и след постановяване на окончателното решение е било недопустимо, даденото в цитираната съдебна практика разрешение отново не би могло да се счете за аналогично и като такова приложимо,тъй като с тук постановеното допълнително решение,независимо дали в нарушение или не на Правилника на МАС при М., е приключило разрешаването на правния спор, противно на удостоверената по гр.д.№ 24/ 1999 год. на V г.о. на ВКС висящност на арбитражното производство,за част от предмета на спора.Именно в тази насока е от значение обстоятелството, че ответникът не е

противопоставил доводи за продължаване на арбитражната процедура във възможна според Правилника на МАС при М. хипотеза,нито е заявил данни за производство по оспорване валидността на арбитражното решение, като се съобразят и изричните мотиви на въззивното решение, че всякакви срокове за искано изменение на арбитражното решение по реда на Правилника на МАС при М. са изтекли. Формалното позоваване на чл.280 ал.1 т.3 ГПК,при това само на пр.първо,в противоречие с изискуемата според ТР № 1/2010 год. по тълк.дело № 1/2009 год. на ОСГТК на ВКС кумулативност на предпоставките „точно прилагане на закона„ и „развитие на правото„„ не е от естество да обоснове допълнителния селективен критерий в тази хипотеза,съгласно задължителните указания на т.4 от същото ТР. Не се сочи конкретна правна норма,чиято непълнота, неяснота или противоречивост е провокирала противоречива съдебна практика или обстоятелства, които, макар при наличие на еднозначна съдебна практика по тълкуването на нормата, да предпоставят преодоляване на същото, като неправилно,с оглед изменение на обществените условия или законодателството.

По втората група въпроси :

Същите са провокирани от възражението на ответника,че при постановяване на „допълнителното решение„„ освен допустимото в тази фаза отстраняване на технически,изчислителни и фактически грешки / чл.29 от Правилника на МАС при М. / е променено арбитражното решение и в хипотеза на „ решение по съгласие” / чл.26 от Правилника /, което е било допустимо до постановяване на арбитражното решение. Видно от преждеизложеното, промяната е в изгоден за ответника смисъл, доколкото / извън обхвата на коригираните очевидни фактически грешки /, е постановена дължима по окончателна сметка сума от 26 802 343,39 щ.д.,намалена с обезщетението на ответника за ликвидационни вреди, в размер на 166 337 щ.д., при постановена с първоначалното решение сума от 30 419 954,06 щ.д., намалена съответно със сумата от 166 337 щ.д.. Доколкото ответникът не би имал правен интерес от атакуване на допълнителното решение,за необвързване с правните последици на последното, като по-изгодно за интереса му, същият свързва довода за постановяването му в противоречие с Правилника с довода, че

единството и неделимостта му с постановеното арбитражно решение изключва запазване правните последици на последното,при процесуална недопустимост на допълнителното. Само в тази кумулативност на доводите, постановяването на допълнителното решение в нарушение на Правилника, който страните са приели за приложим към арбитражната процедура, се свързва с касационен довод за нарушение на чл.V т.1 б.”в” или „г„ от Конвенцията, евентуално на т.2 б.”б” от същата разпоредба,в зависимост от правната квалификация,която съдът би дал на нарушението, доколкото такова произнасяне се явява в нарушение на принципа за неизменност на арбитражното решение / невъзможност да бъде изменено, извън хипотезата на очевидна фактическа грешка или тълкуване / след прекратяване правораздавателната власт на арбитражния съд,оттук и поддържане на довода за постановяване арбитражното решение в противоречие с обществения ред на Република България / чл.V т.2 б.”б” от Конвенцията /.Следователно, преюдициален за определяне релевантността на така формулирания втори въпрос,би бил въпроса за правните последици от постановяването на допълнително решение, нарушаващо Правилника на МАС при М., спрямо допълваното решение. Доколко е налице правен интерес от позоваването на такова нарушение, макар резултирало в изгоден за спорещата страна правен резултат, е предпоставено от това, дали недопустимостта на допълнителното решение заличава правните последици на допълненото.

Ответната страна е изложила съображения, че формулираният въпрос няма връзка с правните изводи на съда и следователно не покрива общия селективен критерий по чл.280 ал.1 ГПК, нито са относими към обосноваване на допълнителен селективен такъв, както по поставения въпрос, така и спрямо действителните мотиви на въззивното решение, посочените съдебни актове.

Въззивният съд, по релевантните към въпроса възражения на ответника е приел / п.5 от мотивите по съществото на въззивната жалба /, че не е компетентен да проверява правилността на арбитражното решение, досежно спазване процедурните правила при постановяването му, нито за законосъобразността на постановеното арбитражно решение. Намира, че спазването на

Правилата на МАС при М. не се включва в допустимата съгласно чл.V от Нюйоркската конвенция проверка, извършвана от съда по екзекватурата.Следователно,решаващите мотиви на въззивното решение отричат относимостта на изтъкваното от страната нарушение на приложимите към арбитражното производство процедурни правила и на това основание практически отказват разглеждането по същество на довода, както за наличието на такова нарушение, така и на квалифицирането му, като нарушение на чл.V т.1 б”г„ , съответно на чл.V т.2 б.”б” от Конвенцията. Поради това, така формулираният въпрос, съдържащ в себе си предпоставки, по които въззивният съд не е излагал мотиви, не удовлетворява изискването за правен въпрос.Дори да би бил зададен адекватен на мотивите правен въпрос, то с оглед обосноваването на правен интерес на страната от релевиране на конкретното нарушение, предвид по-благоприятния за нея изход с допълнителното решение на Арбитражния съд, отговор на такъв въпрос не би обусловил самостоятелно различен правен резултат,в противоречие с предпоставките за квалифициране на въпроса като правен, предвид задължителните указания в т.1 на ТР № 1/2010 год. по тълк.дело № 1/2009 год. на ОСГТК на ВКС.Дори така формулираният въпрос да би съставлявал правен, то не се явява обоснован допълнителния селективен критерий по чл.280 ал.1 т.1 ГПК .Разрешенията в ТР № 6/2013 г. по тълк.дело № 6/2012 год. на ОСГТК на ВКС,съобразимо,според страната,в частта си по приложението на чл.248 вр. с чл.80 ГПК, не разрешава така формулирания от страната въпрос,а предпоставки за допълване и изменение на решението, при това единствено в частта за разноските, не и по съществото на спора,каквото се твърди в настоящия случай.Тълкувателното решение не се занимава и с квалификация на порока на допълнително решение по поправка на фактическа грешка, практически изменящо произнасянето по съществото на спора, респ. обосноваване със същата на постановяването му в противоречие с обществения ред на Република България.По идентични на последните съображения,не удовлетворява допълнителния селективен критерий и реш. № 245 по гр.д. № 277 / 2012 год. на II г.о. на ВКС,тъй като релевантно за изхода на правния спор в случая е не само установяването на процесуално нарушение, но и

квалификацията му за нуждите на специфичните основания за недопускане на екзекватура , съгласно чл.V от Конвенцията, в частност – за приложена несъответна на договореното арбитражна процедура / чл.V ал.1 б.”г” / или като обосноваващо постановяване на арбитражното решение в противоречие с обществения ред на Република България. Във всички случаи, непокриването на допълнителния селективен критерий настоящият състав коментира само евентуално, спрямо извода си за непокриване на общия селективен критерий по чл.280 ал.1 ГПК, достатъчно за недопускане на касационното обжалване по този въпрос.

По третата група въпроси :

Третата група и четвъртият въпроси имат отношение към разпоредбите от ОУ на ФИДИК, приети за приложими в уредбата на правоотношението между страните, конкретно на чл.67 „ Разрешаване на спорове”, съответно чл.67.1, според който: „Ако какъвто и да е спор възникне между Възложителя и Изпълнителя във връзка с или произтичащ от Договора или изпълнението на Работите, независимо дали по време на изпълнение на Работите или след тяхното приключване и независимо дали преди или след непризнаване или друго прекратяване на Договора, вкл. спор по някакво становище, инструкция, удостоверение или оценка на Инженера, оспореният въпрос ще бъде първо отнесен към Инженера , с копие до другата страна... Ако било В. или Изпълнителят не са доволни от някое решение на Инженера ... могат на или преди седемдесетия ден от получаване на уведомление за такова решение ... да информират другата Страна , с копие за сведение на Инженера, за своето намерение да започнат арбитраж ... по спорния въпрос. Такова едно уведомление ще създаде правото на страната, даваща уведомлението, да започне арбитраж, така както е предвидено по-долу, по отношение на такъв спор, по отношение на такъв един спор и, съгласно подклауза 67.4, никакъв арбитраж свързан с това не може да започне, освен ако не е дадено такова уведомление.Ако Инженерът е дал уведомление за своето решение по спорния въпрос пред възложителя и Изпълнителя, а никакво уведомление за намерение за започване на арбитраж по такъв спор не е било дадено нито от Възложителя, нито от

Изпълнителя на или преди седемдесетия ден след деня,в който Страните са получили уведомление за такова решение на Инженера, тогава въпросното решение става **окончателно и задължително за Възложителя и Изпълнителя**". Въпросите имат отношение към разглеждането на предявените от ответника насрещни искове, в частност - отхвърлените от № 2 до № 7. Касаторът е противопоставил възражението,че мотивирайки се с разпоредбата на чл.67.1 от ОУ и с неспазена от ответника процедура по отправяне на уведомление за възнамеряван арбитраж, предвид несъгласие с взето от Инженера решение, въззивният съд е отказал да разгледа по същество,на предявените основания,в съответствие с наведените факти и обстоятелства и представени доказателства, така предявените насрещни искове.С това се твърди постановяване на арбитражното решение в противоречие с обществения ред на Република България / чл.V т.2 б."б" от Конвенцията/, доколкото са нарушени принципите за равенство, за състезателното начало и за правото на защита на страната в процеса.С отговора на исковата молба и във въззивната си жалба,обаче, ответникът е противопоставил общо и неконкретизирано – не в съответствие с преждеизложения смисъл и във връзка с чл.67.1 от ОУ на ФИДИК - възражението си за непроизнасяне на въззивния съд по всички основания и в съответствие с всички доводи и доказателства на същата страна, като обосноваващо нарушение по чл.V ал. 2 б."б" от Конвенцията .В хода на производството ответникът е твърдял, че приложимо към арбитражното споразумение, респ. преценката за действителността му, материално право е българското.Тъй като българското процесуално право допуска разрешаването на спора единствено от държавен или арбитражен съд, разрешаването на такъв от различен от такъв съд правен субект / в случая Инженера / ,според касатора, предпоставя нищожност на клаузата на чл.67 от ОУ, при това изцяло.Така конкретната разпоредба в отговора на ответника е била обвързана единствено с тезата за нарушение от вида по чл.V т.1 б."а" от Конвенцията – недействително арбитражно споразумение / раздел III от отговор на исковата молба /. Едва в касационната си жалба и изложението ответникът обосновава тезата,че независимо от липсата на конкретизация, въззивният съд е следвало да съобрази отказа на арбитражния съд

да разгледа по същество част от насрещните искове, независимо от липсата на надлежно дадена от страната квалификация на нарушението, свързано с приложението на чл.67.1 от ОУ на ФИДИК.В., самостоятелното понастоящем поддържане и на двете тези е очевидно и от формулирането на петия от въпросите в изложението.

Ответните страни оспорват така формулираните въпроси да са разрешавани от въззивния съд, като твърдят , че заявените от касатора обстоятелства по обосноваването им са неверни и подвеждащи спрямо действителната правораздавателна дейност на арбитражния съд. Не считат обосновани и допълнителните селективни критерии по чл.280 ал.1 т.2 ГПК,тъй като цитираните съдебни актове не дават отговор на идентичен правен въпрос и в идентична, с оглед релевантните спрямо същия факти и обстоятелства, хипотеза , както и по т.3 от ГПК, поради несъобразяване задължителните указания в т.4 на ТР № 1 / 2010 год. по тълк.дело № 1 / 2009 год. на ОСГТК на ВКС.

Въззивният съд,в съответствие с действително поддържаното нарушение, основано на визираната в чл.67.1 от ОУ процедура , е препратил към мотивите на първоинстанционното / стр. 620 от том IV /, отрекли нищожност на арбитражната клауза, поради противоречие на уредената в чл.67.1 от ОУ предварителна фаза по разрешаването на спор от Инженера с императивна разпоредба на приложимия закон / т.10 от мотивите / , като изрично е мотивирал, в евентуалност, че дори да би се приела за недействителна тази част от клаузата на ОУ,то тя не влече нищожност на цялата арбитражна клауза. Вече в съответствие със самостоятелно формираното от ищеца възражение за несъобразени от арбитражния съд факти и доказателства, въззивният съд е счел, че същото, като неконкретизирано / п.9 от мотивите /, не позволява съдът да извърши проверка на основателността му.

Доколкото първият от третата група въпроси съдържа като предпоставка отречена действителност на клаузата на чл.67 от ОУ , в частта й относно договорената предварителна фаза по разрешаване на спорове от Инженера – чл.67.1, същият не кореспондира на възприетото от въззивния съд,вкл. с приобщаване съответните мотиви на първоинстанционното

решение, към които препраща, което изключва характеристиката му на правен въпрос, по смисъла на т.1 от ТР № 1/2010 год. на ОСГТК на ВКС. Вторият въпрос от групата също не удовлетворява общия селективен критерий, тъй като въвежда неустановими в правораздавателната дейност на съда, респ. признати като факти от въззивния съд,предпоставки. В тази връзка следва да се съобрази следното: Невярно е твърдението, че арбитражният съд не е разгледал по същество, **в смисъл,че не се е произнасял изобщо** / тъй като за непълно – несъответно на някои доводи и доказателства - произнасяне, липсват конкретни съображения на страната /, по всички отхвърлени насрещни искове. Така по иска , отнасящ се до работи по моста на р.Искър, иска за изпълнение на трансформаторни шахти, два от подисковете по иска , свързан с качеството на сгради на противопожарна и спасителна станции, иска свързан с подравняване и оформяне на временни пътища и възстановяване и иска, свързан с изкопаване и запълване на заемните изкопи на територията на площадката, арбитражният съд е приел, че при разглеждането им Инженерът е направил **уговорка по смисъла на пар.130/131 от арбитражното решение**, която арбитражният съд ще разгледа по причините, посочени в пар.132 от същото / така , в поредността за всеки от исковете - на стр. 280, 284,291,297,305 от българския превод на арбитражното решение /.В пар. 132 вр. с пар.130/131 арбитражният съд е приел, че когато Инженерът в решенията си изразява резерви, в смисъл на това, че искът би могъл да бъде разгледан, ако са изпълнени определени условия или са предприети стъпки,той не решава изчерпателно правния спор.Тези искове,неизчерпателно решени от Инженера, арбитражният съд е приел, че следва да разгледа,независимо от пропуска на ответника да се съобрази с изискванията на чл.67.1 от ОУ и видно от мотивите на решението ги е разгледал в съответствие с подробно изложените тези на всяка от страните.В., това процедиране на АС е в пълно съответствие именно с тезата на ответника, за изключено обвързване с решенията на Инженера. Доколкото произнасяне по същество по тези искове има и липсва конкретизация за немотивирано неразгледани доводи и доказателства по всеки от тях, граничещо с правораздавателен произвол,така формулираният правен въпрос се явява

некореспондиращ с действително осъществената от арбитражния съд правораздавателна дейност.Доколко това произнасяне по същество е правилно е извън предмета на спора по признаване и допускане изпълнението на арбитражното решение. Действително,три от подисковете по иска, свързан с качество на завършени сгради на противопожарна и спасителна станции, както и иска относно замяна на материала на противозамръзващ слой, арбитражният съд не е разгледал по същество, но по съображения,че са **отхвърлени** от Инженера. Доколкото ответникът не е манифестирал несъгласието си с тези решения, съобразно изискванията на процедурата по чл.67.1 от ОУ на ФИДИК, арбитражният съд е счел, че същите са станали задължителни за страните и извън компетентността му е разглеждането им по същество. Следователно, относно процедирането на арбитражния съд по тези, действително неразгледани по същество искове,е отново решаващо и релевантно тълкуването и прилагането на чл.67 от ОУ и правните последици на постановените от Инженера решения.Логиката на арбитражния състав почива, противно на твърдението на касатора,именно на необвързващата със самостоятелни правни последици сила на решението на Инженера / което и не би било изпълнимо, макар окончателно и задължително, ако задължената страна откаже да изпълни доброволно /. Неспазването на процедурата по чл.67.1 от ОУ по отношение на безусловно и в този смисъл ясно и конкретно решение на Инженера / изцяло отхвърлителното решение е ясно и конкретно, тъй като не установява задължение /, го прави задължително и изпълнимо с това му съдържание, вкл. съобразно процедурата по чл.67.4 от ОУ / „ когато страна откаже да се съобрази със задължително и окончателно решение на Инженера,другата страна може да отнесе този пропуск на арбитраж, съгласно подклауза 67.3 от ОУ и подклаузи 67.1 и 67.2 / в този случай / няма да се прилагат към едно такова сезиране „ – мотиви на стр.113 от том I - български превод на арбитражното решение /. Условното и в този смисъл неокончателно и неконкретно решение на Инженера, въпреки непротивопоставяне на уведомление за арбитраж по чл.67 от ОУ, не позволява изпълнението му.Тази логика,следвана от арбитражния съд,не само не противоречи,но е в изрична подкрепа

на тезата, че същият не счита решението на Инженера за правораздавателен акт, със самостоятелни правни последици, нито подобна теза следва от самите ОУ. По смисъла на същите, решенията на Инженера са съдействие за, както и материализиране, но обвързващо само при непротивопоставянето на страните по реда на чл.67.1 от ОУ, взаимно признаване на задължения, зачитайки независимото експертно мнение на същия. В мотивите на арбитражното решение изрично е разграничено правомощието по признаване юрисдикцията на арбитражния съд по определен иск от признаване правомощията му да разгледа иска по същество,както и че,чрез **утвърждаване задължителната сила на решението на Инженера**, арбитражното решение се разпорежда със спора по начин, водещ до окончателно и задължително, арбитражно решение,съгласно закона на мястото, където арбитражът се провежда и Нюйоркската конвенция от 1958 год.,а не само като решение на Инженера , задължително единствено в договора / стр.111-112 от том I - български превод на арбитражното решение /.

В., с формалното си, буквално съдържание, формулираният първи от третата група въпроси предпоставя отговор дали приемането от арбитражният съд на задължителна, обвързваща го в произнасянето сила на решенията на Инженера, противоречи на обществения ред на Република България. Несъобразяването на факти и доказателства е заявено само като последица от така приетото от арбитражния съд тълкуване и прилагане на чл.67 от ОУ.Дори да би се приело, въпреки че фигурира в подчиненото изречение,че акцентът на нарушението е именно несъобразяването от арбитражния съд на заявени от страната релевантни факти и доказателства, то , както вече се посочи , пак е обусловено от отговор по приложението на чл.67 от ОУ, преценката за действителност на същата клауза и отговор на въпроса за последиците на предварителното производство пред Инженера / при действителност на същата / по отношение правомощията на арбитражния съд.Само ако неправилно арбитражният съд е съобразил липсващи, като ненастъпили валидно или неследващи, като задължаващи го, последици от решенията на Инженера, и то само за частта от насрещните искове, по които е приел,че не е в правомощията да ги разгледа по

същество, би възникнало основание да се приеме, че неразглеждането изобщо на исковете по същество, е в нарушение на правото на защита на страната.Правни въпроси относими към преценка за действителност на договорна клауза или по приложение принципите на тълкуването, не са формулирани.
Непокриването на общия селективен критерий изключва необходимостта от коментар на допълнителните селективни критерии. Дори да не би се споделил извода за необоснованост на общия селективен критерий,то посочените съдебни актове не удовлетворяват допълнителния такъв в хипотезата на чл.280 ал.1 т.2 ГПК. Липсва необходимия ,съгласно задължителните указания в т.3 на ТР № 1/2010 год. на ОСГТК на ВКС,обективен идентитет във фактите и обстоятелствата,обосновали дадените с посочените решения разрешения на въпроса, дали несъобразяването на доводи и доказателства на страна по спора съставлява нарушение на правото й на защита в процеса и оттук постановеното арбитражно решение противоречи на обществения ред на Република България. Правораздавателната дейност на настоящия арбитражен съд не съставлява немотивиран отказ за съобразяване на доводи и доказателства,граничещо с правораздавателен произвол,каквито са разгледаните хипотези в реш.№ 422 по гр.д. № 250 / 1997 год. на V- членен състав на ВКС и с реш.№ 169 по т.д. № 660/ 2011 год. на I т.о. на ВКС,постановено по чл.47 ЗМТА,а изрично мотивиран - с договореност между страните, респ. последиците от същата /чл.67 ОУ/ , при това по част от исковете - отказ за произнасяне по същество.Правилността на тази преценка е отречена от въззивният съд, като допустим предмет на произнасяне в производството по екзекватура, като не е отречена и действителността на договорната клауза на чл.67 ОУ.
По четвърти въпрос :
Тук са относими част от преждеизложените - по третата група въпроси – съображения за необосноваване на основание за допускане на касационното обжалване: въпросът съдържа предпоставка, некореспондираща с мотивите на въззивното решение, а именно - за недействителност на клаузата на чл.67 ОУ , в частта й относно уговорената предварителна фаза по разрешаване на споровете от Инженера – чл.67.1, каквато недействителност не е възприета от въззивния съд.От

недействителност на тази част от чл.67 ОУ страната се е опитвала да обоснове недействителност на арбитражната клауза в цялост, излагайки мотиви в смисъл,че поведението на страните навежда на извод за характеристиката й на прието от същите условие за допустимост на арбитражното производство,без което те не биха сключили арбитражната клауза.Включването на некореспондираща с мотивите на съда, напротив – изрично отречена със съдържанието,визирано от касатора в съдържанието на въпроса, предпоставка за отговор, е достатъчно, за да би бил отречен правния му характер. Дори да се приеме, че е покрит общия селективен критерий, формалното позоваване на чл.280 ал.1 т.3 ГПК не е от естество да удовлетвори допълнителния такъв, сочен единствено в тази хипотеза.Съгласно задължителните указания в т.4 на ТР № 1 / 2010 год. по тълк.дело № 1/ 2009 год. на ОСГТК на ВКС, хипотезата предпоставя посочване на конкретна правна норма, чиято непълнота,неяснота или противоречивост е провокирала противоречива съдебна практика, съответно посочване на последната или позоваване на обстоятелства, които, макар при наличие на еднозначна съдебна практика по тълкуването на нормата,също посочена, да предпоставят преодоляване на това тълкуване, като неправилно, с оглед изменение на обществените условия или промяна в законодателството.Видно е от обосновката в изложението, че страната се позовава на нормата на чл.26 ал.4 пр.второ ЗЗД – нищожността на отделни части от договора влече нищожност на целия договор, когато може да се предположи, че не би бил сключен без недействителната му част, но отнесена реципрочно към конкретна договорна клауза, респ. част от същата. Нормата на чл.26 ал.4 ЗЗД не е неясна, противоречива или непълна. Приложена адекватно спрямо тезата на страната,същата предпоставя обосноваване на извод, че без предварителната фаза по разрешаване на споровете от Инженера, страните не биха уговорили арбитраж. Отговорът на такъв въпрос винаги би бил фактологичен, предпоставен от обстоятелствата и доказателствата по спора, т.е. не би бил възможен общозначим и общоприложим отговор по приложението на чл.26 ал.4 пр. второ ЗЗД, което изключва правната характеристика на въпроса, дори да би бил ограничен до втората му част / без недоказаната предпоставка –

приета нищожност на клаузата на чл.67 ОУ, в частта относно разрешаване на спорове от Инженера – чл.67.1/.

По петия от въпросите :

Същият и шести въпрос са относими към поддържаното касационното основание „съществено нарушение на съдопроизводствените правила„ от въззивния съд. Пети въпрос на практика дублира третата група въпроси, поради което и в отговор на същия ще следва да се съобразят и преждеизложените съображения от настоящия състав, вкл. коментара относно мотивировката на страната за формулиране на въпроса. Доколкото касаторът е поддържал, че предвид нищожността на арбитражната клауза, в частта й относно решаване на спорове от Инженера, арбитражният съд е следвало да разгледа всичките й насрещни искове по същество, а не да остави без разглеждане по същество част от тях / по-горе коментирани /, т.е. се основава **изобщо на липса на каквото и да било произнасяне** по тези искове, отговор за ирелевантността на въпроса е изложен в коментара на третата група въпроси, обобщим до това, че неразглеждането на част от насрещните искове по същество е предпоставено именно от приложението на оспорената, но непризната за недействителна клауза на чл.67.1 ОУ, а не се касае за немотивирано, безпринципно несъобразяване с доводи и доказателства на страната .Видно е обаче, че касаторът още с отговора на исковата си молба самостоятелно,извън тезата за нищожност на договорна клауза,поддържа и тезата за неразгледани / при това неограничено до насрещните му искове / негови доводи, възражения и доказателства **при извършено от арбитражния съд произнасяне по същество**, в обосноваване нарушение на принципите за състезателното начало в процеса, равенство на страните и гарантирано право на защита, като относими към обосноваване на нарушение по чл.V т.2 б.”б” от Конвенцията - нарушение на обществения ред, в случая – на Република България - страната, в която се иска признаване и допускане изпълнението на арбитражното решение .

Въпреки че формулировката на въпроса очевидно отново касае първия случай, тъй като включва в себе си и предпоставката – „въпреки невярно дадена от страната правна квалификация на нарушението” / хипотеза разгледана в мотивите към третата група

въпроси /, ако би се ирелевирала тази част от формулировката му, т.е. ако въпросът би се отнесъл единствено към втората поддържана от ищеца теза, следва да се съобрази, че въззивният съд е отказал да се произнесе по същество относно наличието на нарушение, тъй като възражението не е конкретизирано, с позоваване на несъобразени конкретни доводи и неразгледани конкретни доказателства по исковете,**по които арбитражният съд се е произнасял по същество**. При липсата на конкретизация досежно релевантните факти от правораздавателната дейност на арбитражния съд, въззивният съд е приел, че е в невъзможност да се произнесе по основанието, независимо, че същото е относимо към нарушение / чл.V т.2 б.”б” от Конвенцията / за което следи служебно. Това е така, защото единствено страната е компетентна да заяви с непроизнасяне по кои доводи и с несъобразяване на кои доказателства е нарушено правото й на защита.Противното би създало предпоставки съдът по екзекватурата да съобрази такива, в противоречие с действителния й правен интерес. Служебното начало в защитата срещу нарушение от вида по чл.V т.2 б.”б” от Конвенцията се простира до служебното съобразяване на посочени от и установени от страната пропуски на арбитражния съд,но не и до служебно изземване от съда на функцията по установяване на всички допуснати пропуски.

Преждеизложеното дава основание на настоящия състав да приеме, че така формулирания пети въпрос няма характеристиката на правен, тъй като не кореспондира с мотивите на въззивното решение : съдът не е отказал да съобрази конкретно посочени от ответника и надлежно доказани от същия пропуски на арбитражния съд, в съобразяване на релевирани от страната доводи или представени доказателства, нито е отрекъл, че наличието на такова нарушение би било от естество да обоснове, съобразно конкретната хипотеза и доколкото е в несъответствие с основополагащи принципи на правопорядъка в Република България, нарушение по смисъла на чл.V т.2 б.”б” от Конвенцията, нито е отрекъл служебното начало в съобразяване наличието на такова нарушение. Предвид това, дори да се приеме за обоснован общия селективен критерий, необоснован е допълнителния такъв, тъй като въззивното решение не е в противоречие с възприетото в приложените реш.№ 162а по т.д.№

993/2009 год. на II т.о. и реш.№ 717 по гр.д.№ 183 / 2004 год. на ТК на ВКС. Липсата на формална констатация за извършена служебна проверка за нарушение на чл.V т.2 б.”б” от Конвенцията не презумира неизвършена такава, като на доказване от ответника е подлежало обективно съществуващо,но несъобразено от съда по екзекватурата нарушение,а не формалния му пропуск да удостовери извършена проверка. Постановяването на допълнителното решение в противоречие с обществения ред на Република България е въпрос, който касаторът е отнесъл, като хипотеза на нарушение на обществения ред,едва в касационната си жалба - позоваването на стр.16-19 от въззивната жалба е в напълно различен смисъл, относим към произнасянето на арбитражния съд по дължим от ответника в арбитражното производство ДДС.По начало,обаче,въпросът дали допълнително решение, постановено при това по приложимия Правилник на МАС при М.,съставлява нарушение на обществения ред на Република България, не предполага еднозначен и общоважим отговор във всяка хипотеза на допълнително решение.Такъв въпрос е винаги фактологичен,а не правен,като в случая е обусловен от извод по възражението на ответника доколко конкретното допълнително решение е в противоречие с Правилника на М., какви са последиците от порочността му, ако би била установена,по отношение на основното арбитражно решение и предвид съдържанието на двете решения - досежно правния интерес на ответника от въвеждането на подобно възражение /подробни съображения в мотивите към втората група въпроси /.

По шести въпрос :

В изложението по чл.280 ал.1 ГПК, както и в самата касационна жалба, този въпрос е обоснован единствено от несъгласието на страната с арбитражното решение в частта за разноските.Касаторът счита,че частичното отхвърляне на исковете на М./А. е предпоставяло коригиране и на присъдимите разноски, т.е. присъждането им съразмерно на уважена спрямо отхвърлена част от претенциите. Игнорирането на изхода на спора при разпределението на разноските се сочи за изрично прието в абзаци 692 – 697 от арбитражното решение. Друг аспект на несъгласие с постановеното за разноските е ирелевиране

относимостта на направените разноски към арбитражното производство, очевидно имайки предвид неизследване понасянето им единствено и във връзка с последното / позоваване на абзаци 700-701 от арбитражното решение /. Касаторът твърди, че въззивният съд изобщо не се е произнесъл по това му възражение, като относимо към твърдяно нарушение на чл.V т.2 б.”б” от Конвенцията – противоречие с обществения ред на Република България, с което е допуснал нарушение по смисъла на чл.281 т.3 ГПК.

Ответните страни оспорват твърдението на касатора , че въззивният съд не се е произнесъл по това възражение / п.7 от въззивното решение , в частта му по правните изводи на съда /, както и развиват съображения за необоснованост на допълнителния селективен критерий с приложените съдебни актове.

Настоящият състав намира, че въпросът не покрива изискването за правен. В п.7 стр.23 от въззивното решение,въззивният съд е приел, че формираният в п.6 извод е относим и към възражението на ответника за неправилно изчисляване на лихви върху присъдените главници , както и за прекомерност на присъдените в арбитражното производство разноски, в аспект на допуснато нарушение по смисъла на чл.V т.2 б.”б” от Конвенцията.Съдът изрично е посочил,че релевираните нарушения предпоставят „извършване проверка по отношение на спазването / от арбитражния съд / на норми на приложимото материално и процесуално право, които не са норми по смисъла на чл.V т.2 б.”б” от Конвенцията , и на правилността на становището на арбитражния съд относно материално-правния договор, което съобразно императивната разпоредба на чл.121 ал.1 КМЧП , е недопустимо „. На практика, въззивният съд е формирал извод, че възраженията срещу размера на присъдените в арбитражното производство разноски, никога не биха могли да обусловят надлежно възражение за нарушение по смисъла на чл.V т.2 б.”б” от Конвенцията, защото и за произнасянето им е необходимо навлизане по съществото на спора, в противоречие с правилото на чл.121 КМЧП.Наличието на формално произнасяне по конкретното възражение на касатора прави въпроса несъответен на действителната правораздавателна дейност на въззивния съд и

изключва правния му характер. Отговор на този въпрос не би обусловил сам по себе си различен от настоящия правен резултат .По правилността на мотивите в п.7, в аспект на приложимостта на чл.121 ал.1 КМЧП,въпрос не е формулиран.Необосноваването на общия изключва необходимостта от коментар на допълнителния селективен критерий.
Водим от горното, Върховен касационен съд, първо търговско отделение

О П Р Е Д Е Л И :

НЕ ДОПУСКА касационно обжалване на решение № 1966/13.10.2015 год.,поправено по реда на чл.247 ГПК с решение № 2609 / 30.12.2015 год. по т.д. № 4069/2014 год. на Софийски апелативен съд.
Определението не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ :

ЧЛЕНОВЕ :