

РЕШЕНИЕ

№ 5090

гр. София, 26.07.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 73 състав,
в публично заседание на 10.05.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Елеонора Попова

при участието на секретаря Кристина Българиева, като разгледа дело номер **1956** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/, във вр. с чл.13, ал.9 от Закона за енергетиката /ЗЕ/.
Образувано е по жалба на „АЛБОС-ЕНЕРДЖИ“ ЕООД, ЕИК-[ЕИК], чрез управителя С. П. срещу Решение № Ц-14/01.07.2014г. на Комисията за енергийно и водно регулиране /КЕВР/. Жалбоподателят оспорва акта с искане за обявяване на нищожност.

В жалбата се релевират доводи за нищожност на акта, поради засягане в значителна степен от всички пороци по смисъла на чл.146 АПК. Твърди се липса на компетентност. Неспазване на установената форма /чл.59, ал.2, т.3,т.4 и т.5 АПК/, като не са посочени адресати на акта, фактически и валидни правни основания за издаването му. Съществено нарушение на административнопроизводствените правила при издаването на акт- при определяне на цени по чл.31, ал.8 ЗЕВИ, комисията не спазила реда и правилата, определени в действащата тогава наредба по чл.36, ал.3 ЗЕ- Наредба №1 от 2013 г. Противоречие с материалноправните разпоредби и целите на закона. Моли съда да обяви обжалваното решение на КЕВР за нищожно.

В съдебно заседание, жалбоподателят чрез представляващия дружеството поддържа жалбата по изложените в същата доводи. Подробни аргументи развива в писмени бележки. Излага твърдения за липса на основни реквизити в решението. При издаването на административния акт (Решение Ц-14) Комисията нарушила един от основните принципи, установени от чл. 4, ал. 1 от АПК, като надвишила правомощията ѝ, дадени с чл. 13, ал. 3 от ЗЕ и противно на изискванията от него се с

произнесла с напълно немотивирано решение и при неспазване на установената форма и съществени нарушения на административнопроизводствените правила, както и материалния закон, водещи до нищожност.

Ответникът по оспорването- Комисия за енергийно и водно регулиране (КЕВР), чрез процесуалния си представител оспорва жалбата като неоснователна и заявява твърдение за законосъобразност на оспорения акт. Претендира разноски за юрисконсултско възнаграждение. Подробни аргументи развива в писмени бележки.

Заинтересованата страна- „ЧЕЗ Електро България“ АД (ново наименование „Електрохолд Продажби“ АД), чрез процесуалния си представител оспорва жалбата. Моли същата да се остави без уважение по съображения, изложени в становища. Претендира съдебни разноски, съгласно списък.

Административен съд София-град, след като обсъди представените по делото доказателства и становището на страните намира за установено от фактическа страна следното:

На 31.03.2011 г. е сключен Договор №11/312/00887/31.03.2011 за отпускане на финансова помощ по мярка 312 „Подкрепа за създаване и развитие на микропредприятия“ от Програма за развитие на селските райони за периода 2007-2013 г. /ПРСР/, подкрепена от европейския земеделски фонд за развитие на селските райони /ЕЗФРСР/, между Държавен фонд „Земеделие“ /„Фондът“/ и „АЛБОС-ЕНЕРДЖИ“ ЕООД /“Ползвател“/, с предмет: 1.1. Фондът предоставя на Ползвателя, регистриран под УРН 446774 безвъзмездна финансова помощ /БФП/, представляваща 80 % за проекти за производство и продажба на енергия от възобновяеми енергийни източници /от одобрените и реално извършени от Ползвателя разходи, свързани с осъществяването на проект № 11/312/00887 от 27.08.2009 г.

На 26.04.2011г. жалбоподателят „АЛБОС-ЕНЕРДЖИ“ ЕООД, в качеството му на производител на електрическа енергия, сключил с „ЧЕЗ-Разпределение- България“ АД Договор за присъединяване на обект на Производител на електрическа енергия към електоразпределителната мрежа на „ЧЕЗ-Разпределение- България“ АД ДПЕРМ [ЕГН]/26.04.2011 г. S. № ИВ-33-11-10137, с предмет: чл.1. Договорът се сключва на основание чл.116 от Закона за енергетиката /ЗЕ/, чл.57, ал.1 от Наредба №6/09.06.2004 г. за присъединяване на производители и потребители на електрическа енергия към преносната и разпределителните електрически мрежи /Наредба №6/, чл.13, чл.14, чл.15 от Закон за възобновяемите и алтернативните енергийни източници и биогоривата /ЗВАЕИБ/ и писмено искане от производителя с вх. №[ЕГН]/07.02.2011 г. Чл.2. Страните определят правата и задълженията си, както и необходимите условия за присъединяване на обект: Фотоволтаична електрическа централа с местонахождение УПИ XII-384, кв.38, [населено място], общ. Л..

„АЛБОС-ЕНЕРДЖИ“ ЕООД притежава разрешение за ползване №ДК-07-Л-32/19.06.2012 г. на строеж: „Фотоволтаична електроцентрала“, находящ се в УПИ XII-384, кв.38, [населено място], общ. Л..

На 29.06.2012 г. е сключен Договор за изкупуване на електрическа енергия №281/29.06.2012 г. между „ЧЕЗ-Разпределение- България“ АД /“Купувач“/ и „АЛБОС-ЕНЕРДЖИ“ ЕООД, в качеството си на продавач на електрическа енергия с ФТЕЦ „Т. 2“ /“Продавач“/, с предмет Продавачът доставя на Купувача в местата на продажба, а Купувачът купува произведената от Продавача електрическа енергия по цени и условия, определени в настоящия Договор и в съответствие с действащите

нормативни актове.

Видно от Извлечение от Протокол № 95 от 01.07.2014 г., на закрито заседание проведено на 01.07.2014 г., на което са присъствали всички седем членове на ДКЕВР, след Доклад с вх. № Е-ДК-251 от 11.06.2014 г., след проведено обществено обсъждане и след обсъждане на постъпилите предложения и възражения, на основание чл.31, ал.8 от ЗЕВИ и чл.23, ал.1 и ал.2 и чл.51, ал.2 от Наредба №1/18.03.2013 г. за регулиране на цените на електрическата енергия /НРЦЕЕ, отм./, Комисията взела решение, с което определила, считано от 01.07.2014 г. цени за изкупуване на електрическата енергия, произведена от възобновяеми източници, когато инвестицията за изграждането на енергийния обект се подпомага със средства от национална или европейска схема за подпомагане, без ДДС, посочени в табличен вид. Решението е взето със седем гласа „За“.

С Решение № Ц-14, считано от 01.07.2014 г. Комисията е определила цени за изкупуване на електрическата енергия, произведена от възобновяеми източници, когато инвестицията за изграждането на енергийния обект се подпомага със средства от национална или европейска схема за подпомагане, без ДДС: В частта по т. 14 /колона 9/, преференциална цена в размер 100, 41 лв./MWh за изкупуване на електрическа енергия, произведена от фотоволтаични електрически централи (Ф.) с мощност над 30 kWp до 200 kWp, в която група попада и ФТЕЦ „Т. 2“, при отчитане на съответния процент безвъзмездно финансиране.

По делото е приета административната преписка.

При така установената фактическа обстановка съдът намира от правна страна следното:

След влизането в сила на § 18 от ПЗР на ЗИД на ЗЕ, обн. - ДВ бр. 56 от 2015 г. приложимото решение на КЕВР за изкупуване на произвежданата електрическа енергия от централата на жалбоподателя е Решение № Ц-14 от 01.07.2014 г. на КЕВР. Цените, които са определени от КЕВР в посоченото решение, не са индивидуални цени за изкупуване на електрическа енергия, произвеждана от конкретен обект, а са цени за групи производители, които се прилагат от крайните снабдителите въз основа на преценка за всеки конкретен случай.

По отношение на предмета на делото трябва да се има предвид, че то е само за нищожност на административния акт. Въпросът за унищожимостта на административния акт е преклудирани, доколкото жалбата е подадена срещу Решение № Ц – 14 от 01.07.2014 г. на Комисията за енергийно и водно регулиране на дата 10.02.2021 г., т. е. повече от шест години след издаването на акта от КЕВР. По тази причина и предвид изрично направеното искане от страна на жалбоподателя за обявяване на нищожност на акта, въпросът за отмяната на акта като унищожим не е предмет на спора.

Жалбата е подадена от лице с правен интерес от оспорването, поради което е допустима. Съгласно чл.149 ал.5 от АПК административните актове могат да се оспорят с искане за обявяване на нищожността им без ограничение във времето. Съгласно Тълкувателно решение №3/2013г. на ВАС по т.д.№1/2012г. при оспорване на административните актове с искане за обявяване на нищожност правният интерес за оспорващия следва да се преценява към момента на подаване на жалбата. В конкретния случай за жалбоподателя е налице правен интерес, доколкото с оспорваното решение, считано от 01.07.2014 г. КЕВР е определила цени за изкупуване на електрическата енергия, произведена от възобновяеми източници, когато

инвестицията за изграждането на енергийния обект се подпомага със средства от национална или европейска схема за подпомагане, без ДДС: В частта по т. 14 /колона 9/, преференциална цена в размер 100, 41 лв./MWh за изкупуване на електрическа енергия, произведена от фотоволтаични електрически централи (Ф.) с мощност над 30 kWp до 200 kWp, в която група попада и ФТЕЦ „Т. 2“, при отчитане на съответния процент безвъзмездно финансиране. Това решение не е било предмет на съдебен контрол, относно неговата законосъобразност.

Разгледана по същество е неоснователна.

Доколкото в АПК не съществуват изрично формулирани основания за нищожност на административните актове, теорията и съдебната практика /напр. Решение № 2742 от 24.02.2012 г. на ВАС по адм. д. № 6335/2011 г./ са възприели критерия, че такива са петте основания за незаконосъобразност по чл. 146 АПК, но тогава, когато нарушенията им са особено съществени. Нищожен е само този акт, който е засегнат от толкова съществен порок, че актът изначално, от момента на издаването му не поражда правните последици, към които е насочен. Съобразно това и с оглед на всеки един от възможните пороци на административните актове, теорията е изградила следните критерии, кога един порок води до нищожност и кога същият води до унищожимост: 1). Всяка некомпетентност винаги е основание за нищожност на акта; 2). Порокът във формата е основание за нищожност, само когато е толкова сериозен, че практически се приравнява на липса на форма и оттам - на липса на волеизявление; 3). Съществените нарушения на административно-производствените правила са основания за нищожност, също само ако са толкова съществени, че нарушението е довело до липса на волеизявление (например - поради липса на кворум); 4). Нарушенията на материалния закон касаят правилността на административния акт, а не неговата валидност, поради което нищожен би бил на посоченото основание само този акт, който изцяло е лишен от законова опора - т. е. не е издаден на основание нито една правна норма и същевременно засяга по отрицателен начин своя адресат. Само пълната липса на условията или предпоставките, предвидени в приложимата материалноправна норма, и липсата на каквото и да е основание и изобщо на възможност, за който и да е орган да издаде акт с това съдържание би довело до нищожност на посоченото основание; 5). Превратното упражняване на власт е порок, водещ до незаконосъобразност като правило и само ако преследваната цел не може да се постигне с никакъв акт, посоченият порок води до нищожност.

На първо място, като безспорен критерий за нищожност, е очертана липсата на компетентност на административния орган да издаде акта. Компетентността на административния орган представлява кръга от въпроси от сферата на изпълнителната власт, които той едновременно е овластен и задължен да решава. Конституцията на Република България и АПК прогласяват принципа на законоустановеност на компетентността на административните органи. Те могат да действат само въз основа на закона и в рамките на правомощията си, а актовете и действията им извън тях са винаги нищожни - не пораждат правни последици. В Тълкувателно решение № 2/91 г. на ОСГК на Върховния Съд е посочено, че „всяка некомпетентност води до нищожност“.

По отношение на компетентността на издателя на конкретния административен акт: Оспореният акт е издаден от административен орган с териториална и материална компетентност. В случая компетентността на КЕВР да постанови оспореното решение произтича от разпоредбите на ЗЕ и ЗЕВИ в редакциите им, относими към

постановяването му. Съгласно разпоредбата на чл. 10, ал. 1 от ЗЕ, ред. ДВ, бр. 66 от 2013 г. регулирането на дейностите в енергетиката се осъществява от Държавната комисия за енергийно и водно регулиране (ДКЕВР). ДКЕВР е колегиален орган, състоящ се от 7 членове, включително председател, който орган се произнася с мотивирани решения, които са индивидуални или общи административни актове, приемани с мнозинство повече от половината от всички членове /чл. 11, ал. 1 и чл. 13, ал. 2 от ЗЕ, ред. ДВ, бр. 66 от 2013 г./. Нормата на чл. 6, т. 1 от ЗЕВИ, /в относимата редакция/ оправомощава ДКЕВР да определя преференциални цени за изкупуването на електрическата енергия от възобновяеми източници. В случаите, когато инвестицията за изграждането на енергийния обект за производство на електрическа енергия от възобновяеми източници се подпомага със средства от национална или европейска схема за подпомагане, електрическата енергия се изкупува от обществения доставчик или съответния краен снабдител по групи цени, определени от ДКЕВР, при условията и по реда на Наредба № 1 от 18.03.2013 г. за регулиране на цените на електрическата енергия - НРЦЕЕ, отм. (чл. 31, ал. 8 от ЗЕВИ, ред. ДВ, бр. 33 от 2014 г.). Именно последната разпоредба установява компетентността на Комисията да постанови Решение № Ц-14 от 01.07.2014 г., в частта по т. 14, колона 9, която разпоредба е посочена като правно основание и в текста на решението. След постановяване на процесното решение са направени изменения и допълнения в ЗЕ, обн. ДВ, бр. 17 от 2015 г., касаещи начина на формиране и състава на Комисията, но тези изменения и допълнения не се отразява върху действието на административните актове, приети от ДКЕВР, тъй като в § 44 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за изменение и допълнение на Закона за енергетиката, обн. ДВ, бр. 17 от 2015 г. изрично е предвидено, че издадените актове от ДКЕВР по прилагането на ЗЕ и ЗЕВИ запазват действието си.

По отношение на формата на акта: Обжалваният акт е издаден в изискуемата писмена форма и е мотивиран в нужната степен. Безспорно, липсата на волеизявление води до нищожност на акта. Решение № Ц- 14 от 01.07.2014 г. обаче съдържа ясен диспозитив. От този диспозитив се разбира недвусмислено волята на КЕВР, а именно: с частта на решението по т. 14, колона 9 Комисията е определила преференциална цена в размер на 100, 41 лв. / MWh. за изкупуване на електрическа енергия, произведена от Ф. с мощност над 30 kWp до 200 kWp. Наличието на ясен и конкретно обособен диспозитив води до извод, че административният акт не съдържа порок по чл. 146, т. 2 от АПК, който да води до нищожност. В тази връзка неоснователни са аргументите, изложени в жалбата, че КЕВР има правомощие да се произнася само и единствено с мотивирани решения и доколкото оспореното е немотивирано, то е нищожно. Както многократно е сочено и в константната съдебна практика, мотивите на административният акт, могат да се съдържат в друг акт, предхождащ оспорения. В конкретния случай административният орган се е позовал именно на Доклад с вх. № Е-ДК-251 от 11.06.2014 г., Извлечение от Протокол № 95 от 01.07.2014 г., по т. 3, и от Доклад с вх. № Е-Дк-250 от 11.06.2014 г. и проект на решение се установяват допълнителни факти и обстоятелства от значение за разглежданото административно производство: че последното се провежда служебно по инициатива на Комисията; че цената е поставена в зависимост от определяната от КЕВР пълна преференциална цена и се определя по реда на чл. 23, ал. 1 и ал. 2 и чл. 51, ал. 2 от НРЦЕЕ /отм./, връзката между регулаторната база на активите и нормата на възвръщаемост, активите, които са признават/съответно изключват от регулаторната база на активите,

в случай на получено безвъзмездно финансиране и др. Предвид това, доводите на жалбоподателя за пълна липса на мотиви е несъстоятелен.

На следващо място, съществените нарушения на административнопроизводствените правила са основания за нищожност само, в случай че нарушението е довело до липса на волеизявление. В процесния казус, в хода на административното производство не са допуснати такива съществени нарушения на административнопроизводствените правила, които да водят до нищожност на акта. От административния орган е направено валидно писмено волеизявление. Принципно порокът нарушаване на административнопроизводствените правила води до унищожаемост. Възможно е това нарушение да доведе и до нищожност. Пример за това е нарушаването на правилото за кворум. Ако колективният административен орган проведе заседание и приеме административен акт, без да е налице кворум – актът е нищожен. Същественото нарушение на производствените правила води до унищожаемост на акта, а особено същественото води до нищожност. Несъществените нарушения на производствените правила не се отразяват върху действителността на административния акт (аргумент от чл. 146, т. 3 АПК). В тази връзка съдът намира, че решението е взето при спазване на изискванията за кворум. По делото е приложено извлечение от протокол № 95 от проведено закрито заседание на 01.07.2014 г. Заседанието е било ръководено от председателя на комисията Б. Б.. На заседанието са присъствали членовете на Комисията: И. И., Л. М., Е. Б., И. Б. И., М. М., Д. Д. и и. д. Главен секретар М. Ц. (без право на глас). Тоест комисията е била в пълен състав. Бил е налице кворум, за да бъде проведено заседание редовно, както и при вземане на решение. Съгласно чл. 13, ал. 3 от ЗЕ (редакция - ДВ, бр. 66 от 2013 г.) заседанията на комисията са открити, когато се разглеждат заявления за утвърждаване на цени. В конкретния случай производството се е развило служебно по инициатива на комисията, а не по заявление. В процедурата по определяне на преференциални цени не трябва да се провежда открито заседание, а само обществено обсъждане по реда на чл. 14 от ЗЕ (редакция - ДВ, бр. 66 от 2013 г.) Т. е проведено, за което е наличен протокол. С оглед изложеното, доводите на жалбоподателя в тази насока са неоснователни.

Досежно материална незаконосъобразност на акта: Незаконосъобразността може да влече нищожност при пълна липса на условията (предпоставките), визирани в хипотезата на приложимата материалноправна норма; или когато актът е изцяло лишен от законно основание; или когато акт със същото съдържание не може да бъде

издаден въз основа на никакъв закон, от нито един орган, налице е нищожност. В случая в акта са посочени правните основания за издаването му, поради което не е налице сочения порок, влечащ нищожност на същия акт. В останалите случаи материалната незаконосъобразност води до унищожаемост. С изтичането на срока за оспорване на административния акт се е погасило правото на оспорвания да иска отмяната на акта като унищожавем. Обжалваното решение на КЕВР– Ц – 14 от 01.07.2014 г. е приложимият акт за определяне на преференциални цени за изкупуване на електрическата енергия. Според процесното решение приложимият размер на преференциалната цена на изкупуване за ФТЕЦ е в размер на 100, 41 лв / MWh. Изводът се подкрепя от § 18 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за изменение и допълнение на ЗЕ (ПЗР на ЗИД на ЗЕ, обн.- ДВ, бр. 56 от 2015 г.).

Нарушението на целта на закона би могло да доведе до нищожност на акта в случай, че административният орган преследва цел, различна от законоустановената, която не би могла да се постигне с никакъв акт, нито на същия, нито на който и да е друг орган, е налице нищожност. Целта на ЗЕВИ е установена в чл. 2, ал. 1, съгласно която основните цели на този закон са: 1. насърчаване на производството и потреблението на енергия, произведена от възобновяеми източници; 2. насърчаване на производството и потреблението на биогорива и енергия от възобновяеми източници в транспорта; 3. създаване на условия за включване на газ от възобновяеми източници в мрежите за пренос и разпределение на природен газ; 4. създаване на условия за включване на топлинна енергия и енергия за охлаждане от възобновяеми източници в топлопреносни мрежи; 5. осигуряване на информация относно схемите за подпомагане, ползите и практическите особености на развитието и използването на енергия от възобновяеми източници на всички заинтересовани лица, участващи в процеса на производство и потребление на електрическа енергия, топлинна енергия и енергия за охлаждане от възобновяеми източници, на производство и потребление на газ от възобновяеми източници, както и на производство и потребление на биогорива и енергия от възобновяеми източници в транспорта; 6. създаване на условия за постигане на устойчива и конкурентна енергийна политика и икономически растеж чрез иновации, внедряване на нови продукти и технологии; 7. създаване на условия за постигане на устойчиво развитие на регионално и местно ниво; 8. създаване на условия за повишаване на конкурентоспособността на малките и средните предприятия чрез производство и потребление на

електрическа енергия, топлинна енергия и енергия за охлаждане от възобновяеми източници; 9. сигурност на енергийните доставки, снабдяването и техническа безопасност; 10. опазване на околната среда и ограничаване изменението на климата; 11. повишаване на жизнения стандарт на населението чрез икономически ефективно използване на енергията от възобновяеми източници. Не се установява някоя от тези цели при издаване на оспореното решение да е нарушена до степен на нищожност. Именно целта по точка 1 на чл. 2, ал. 1 от ЗЕВИ е спазена, като са въведени схеми за подпомагане на производството на електрическа енергия от възобновяеми източници на преференциална цена. В този смисъл с оглед предмета му Решение № Ц-14 от 01.07.2014 г. на КЕВР съответства на целите на ЗЕВИ, предвид което не е налице несъответствие на административния акт с целта на ЗЕВИ.

Предвид всичко изложено до тук, съдът намира, че жалбата следва да бъде отхвърлена като неоснователна.

При този изход на спора и предвид направеното в съдебното производство искане, на ответника следва да бъдат присъдени разноски за юрисконсултско възнаграждение в размер на 250 лева за настоящата инстанция.

С оглед изхода на спора и предвид направеното в съдебното производство искане, на заинтересованата страна трябва да бъдат присъдени разноски за юрисконсултско възнаграждение в размер на 200 лева за настоящата инстанция.

Мотивиран от изложеното, Съдът

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на „АЛБОС-ЕНЕРДЖИ“ ЕООД, ЕИК-[ЕИК], чрез управителя С. П., с искане за обявяване на нищожност на Решение № Ц-14/01.07.2014г. на Комисията за енергийно и водно регулиране.

ОСЪЖДА „АЛБОС-ЕНЕРДЖИ“ ЕООД, ЕИК-[ЕИК], да заплати на Комисията за енергийно и водно регулиране сумата от 250 лв. разноски в производството.

ОСЪЖДА „АЛБОС-ЕНЕРДЖИ“ ЕООД, ЕИК-[ЕИК], да заплати на „Електрохолд Продажби“ АД сумата от 200 лв. разноски в производството.

Решението подлежи на обжалване пред Върховния административен съд на Република България в четиринадесетдневен срок от получаването на съобщение за това с препис за страните.

СЪДИЯ: