

РЕШЕНИЕ

№ 3660

гр. София, 05.06.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 55 състав,
в публично заседание на 16.05.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Диана Стамболова

при участието на секретаря Антонина Бикова, като разгледа дело номер **8319** 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 "Национална електрическа компания"- ЕАД- [населено място], представлявано от изпълнителния директор И. Й. срещу Решение № Ц-27/01.07.2021г. на Комисията за енергийно и водно регулиране (КЕВР), в частта по т.П,3.1. от диспозитива, в която е определена цената на електрическата енергия, произведена от водноелектрически централи, собственост на „НЕК“ ЕАД, в размер на 83,43 лв./MWh, без ДДС, при ценообразуващи елементи: необходими годишни приходи от 269 908 хил. лв. и количество нетна електрическа енергия – 3 235 034 MWh , в частта, в която не са включени разходите за достъп до електропреносната мрежа и 5 % вноска към Фонд „Сигурност на електроенергийната система“ върху приходите от продадена електроенергия при формиране на цената на ВЕЦ на Н. ЕАД, както и решението в частта, с която не са покрити разходи на обществения доставчик извършени в изпълнение на разпоредбата на чл.93а, ал.1, т.2 от Закона за енергетиката свързани с изкупуването на електрическата енергия по договори за дългосрочно изкупуване на разполагаемост и електрическа енергия. Релевира доводи за незаконосъобразност на решението в оспорената част, като постановено при съществени процесуални нарушения, при неспазване на материалния закон и несъобразяване с целта на закона, което представляват отменителни основания по чл. 146, т. 3, т. 4 и т. 5 от АПК. В жалбата се прави искане решението в оспорената част да

бъде отменено и преписката да бъде върната на административния орган за ново произнасяне съобразно задължителните указания на съда по тълкуването и прилагането на закона.

В съдебно заседание жалбоподателят чрез процесуален представител поддържа жалбата на изложените в нея основания. Претендира съдебни разноски съгласно представен списък.

Ответникът - Комисията за енергийно и водно регулиране чрез процесуалния представител оспорва жалбата. Представя писмени бележки. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Съдът, като прецени поотделно и в съвкупност събраните по делото доказателства, становищата на страните и съобрази приложимия закон, намира за установено от фактическа страна следното :

По силата на чл. 21, ал. 1, т. 8 във връзка с чл. 30, ал. 1, т. 1 от Закона за енергетиката (ЗЕ) на регулиране от КЕВР подлежат цените по които производителите в рамките на определената им от комисията разполагаемост по чл. 21, ал. 1, т. 21 от ЗЕ продават електрическа енергия на обществения доставчик и по чл. 30, ал. 1, т. 1, т. 17 от ЗЕ - цената или компонентата от цена, чрез която всички крайни клиенти, присъединени към електроенергийната система, включително операторът на електропреносната мрежа и операторите на електроразпределителните мрежи, участват в компенсирани на разходите по чл. 34 и чл. 35.

Цените, които подлежат на регулиране, се образуват от енергийните предприятия съобразно изискванията на ЗЕ, като в Наредба 1 от 14.03.2017 г. за регулиране на цените на електрическата енергия (НРЦЕЕ) са регламентирани правилата за тяхното образуване или определяне и изменение, редът за предоставяне на информация, внасяне на предложенията за цени и тяхното утвърждаване.

Съгласно чл. 36, ал. 1 от ЗЕ, цените на електрическата се образуват от енергийните предприятия, съобразно изискванията на закона, наредбите по прилагането му и указанията, дадени от Комисията. За тази цел дружествата от сектор „Електроенергетика” подават заявления в Комисията по утвърдени от нея образци за утвърждаване на цени на електрическа.

В конкретния случай, Н. ЕАД е подало заявление с вх. № Е-13-01-15 от 02.04.2022 г., за утвърждаване на цени на електрическа енергия, което е разгледано съгласно изискванията на Глава четвърта „Ред за утвърждаване, определяне и изменение на цени“ от НРЦЕЕ.

Назначената със Заповед № № 3-Е-78 от 14.04.2021г. на председателя на КЕВР работна група е извършила анализ на данните, съдържащи се в подадените от всички енергийни дружества заявления и допълнителните писма към тях, като е изготвила доклад с вх. № Е-Дк-496 от 21.05.2021г., който е приет от КЕВР с решение по Протокол № 97 от 27.05.2021г., т. 3. В изпълнение на разпоредбата на чл. 47 от НРЦЕЕ е проведено открито заседание на 04.06.2021г. На основание чл. 48 от НРЦЕЕ Комисията с решение по Протокол № 107 от 03.06.2021 г., т. 2 е приела проект на решение за утвърждаване на цени на електрическата енергия, който е подложен на 07.06.2021г. на обществено обсъждане по реда на чл. 14 от ЗЕ.

С писмо с вх. № Е-13-01-20 от 02.06.2021г. Н. АД е представило становище относно приетия от КЕВР доклад и проект на решение за утвърждаване на цени в сектор „Електроенергетика”, в което е изложило своите възражения. В мотивите на процесното решение Комисията подробно е аргументирала основанията за тяхното

приемане или неприемане (стр. 19-20 и стр. 40-44 от мотивите на процесното решение).

Въз основа на приобщените по преписката писмени доказателства е постановено оспореното в частта му по раздел II, т. 3.1 Решение № Ц-27 от 01.07.2021г., с което Комисията е утвърдила на Н. ЕАД, считано от 01.07.2022 г., цена (без ДДС) за цена на електрическата енергия, произведена от водноелектрически централи, собственост на Н. ЕАД в размер на 83,43 лв./MWh, без ДДС, при ценообразуващи елементи:

1. необходими годишни приходи от 269 908 хил. лв. и
2. количество нетна електрическа енергия – 3 235 034 MWh, както и цена за задължения към обществото в размер на 7,18 лв./MWh, без ДДС, в т.ч. компонента, отразяваща разходите за електрическа енергия, произвеждана от високоефективно комбинирано производство на електрическа и топлинна енергия, в размер на 3,76 лв./MWh, приходите от която цена се събират от Фонд „Сигурност на електроенергийната система“.

По делото е изслушана комплексна технико-икономическа експертиза по искане на жалбоподателя, изготвена от вещи лица икономист и инженер, оспорена от ответника по съображения подробно изложени в депозираното по делото становище. По искане на ответника са допуснати допълнителна и повторна допълнителна съдебно-счетоводна експертиза, изготвена от маг. ик. В. П.. Заключениеята по трите експертизи са приети от съда, като изготвени въз основа на приобщения доказателствен материал, допълнителните разяснения и поясненията, които бяха направени от вещите лица в открито съдебно заседание.

При така установената фактическа обстановка, съдът формира следните правни изводи :

Жалбата е подадена в законоустановения срок, пред надлежен съд и от надлежна страна, за която е налице пряк и непосредствен интерес от обжалване на решението на КЕВР, поради което е допустима.

Разгледана по същество жалбата е неоснователна поради следните съображения:

Решението в оспорената му част е издадено от компетентен административен орган в съответствие с правомощията му. На основание чл. 21, ал. 1, т. 8 от ЗЕ Комисията осъществява регулиране на цените в случаите, предвидени в този закон. Решение № Ц-27/01.07.2021г. е прието при наличието на кворум с изискуемото мнозинство, от състав на комисията, който съответства на изискванията на закона, подписано е, поради което, съдът намира, че същото е издадено от компетентен орган.

Решението е издадено и при спазване на изискването за форма, установено в разпоредбата на чл. 59 АПК. Оспореният административен акт съдържа подробни мотиви, като са посочени фактическите и правни основания за издаването му. Доколкото правомощията на КЕВР да регулира цените са обусловени от предложението и данните, предоставени от енергийните предприятия, административният орган следва да изложи мотиви за това приема ли за обосновани предложените цени, образувани ли са те с оглед изискванията на приложимите нормативни разпоредби и въз основа на кои ценообразуващи елементи, съответно да обоснове защо и по какъв начин определя различен от предложения размер на цените. В обстоятелствената част на решението са изложени достатъчно съображения в тази посока, позволяващи да се направи както извод за конкретните мотиви, от които органът се е ръководил при вземането на решението, така и да се извърши преценка за законосъобразност на акта.

Не се констатират и съществени нарушения на административно-производствените правила при постановяването на оспорения акт, не е ограничено правото на заинтересованите лица да изразят своите становища, включително и да представят необходими доказателства, което право е надлежно упражнено от жалбоподателя в административното производство. Комисията след представяне на заявлението за утвърждаване на цени на закрито заседание е приела доклад на работната група, назначена за проучване на преписката. Проведено е открито заседание за обсъждане на приетия доклад. На закрито заседание регулаторният орган е приел проект на решение по заявлението, който е подложен на обществено обсъждане. Общественото обсъждане е проведено съгласно изискванията на чл. 14 от ЗЕ – за участие са поканени държавни органи, ведомства, организации, енергийни предприятия, граждани и търговски дружества. Решението на регулаторния орган е взето при извършена преценка на заявленията и обсъждане на становищата на заинтересованите лица на закрито заседание на комисията, след което е публикувано. В мотивите на процесното решение Комисията подробно е аргументирала основанията приемане или неприемане възраженията на Н. АД. Комисия като специализиран регулаторен орган няма задължение да приеме еднозначно предложенията и разчетите на енергийните предприятия. Правомощията на Комисията за ценово регулиране предполагат анализи и оценки на предоставената информация с оглед нейната точност и икономическа обоснованост. Тази функция произтича от чл. 23, т. 4 от ЗЕ, регламентиращ правомощието на КЕВР да осигурява баланс между интересите на енергийните предприятия и клиентите. Въз основа на извършената проверка за законосъобразност по това основание, настоящата съдебна инстанция прави извод за липсата на съществени процесуални нарушения, обосноваващи отмяна на акта на основание чл. 146, т. 3 от АПК.

Решението в оспорената му част е при спазване на материалния закон.

Съдът намира за неоснователно оплакването на жалбоподателя, че е нарушен материалния закон, тъй като КЕВР при формиране на цената на ВЕЦ на Н. не включва разходи за достъп до електропреносната мрежа и 5 % вноски към Фонд „Сигурност на електроенергийната система“ върху приходите от продадена електроенергия, което ще доведе практически до намаляване на нормата на възвръщаемост.

В чл. 36е, ал. 1 от ЗЕ е посочено кои лица внасят във ФСЕС вноски ежемесечно, в размер 5 на сто от приходите от продадената електрическа енергия без ДДС. Една от тези групи са производителите на електрическа енергия, какъвто в случая се явява Н. ЕАД за произведената от него електрическа енергия от ВЕЦ. В тази връзка в чл. 36е, ал. 4 от ЗЕ е посочено, че за целите на ценовото регулиране в състава на признатите от Комисията разходи не се включват разходи за вноски по 36е, ал. 1 от ЗЕ. В чл. 30, ал. 6 от ЗЕ също така е посочено, че за целите на регулирането на цените по ал. 1, т. 1 – 4 в състава на признатите от комисията разходи не се включват разходи за заплащане на цени за достъп до и/или пренос през електропреносната, съответно електроразпределителните мрежи, които се дължат от производители на електрическа енергия.

С оглед горното, съдът прави извод, че КЕВР не е включила посочените разходи в утвърдените по раздел II, т. 3.1 от Решение № Ц-27 от 01.07.2021г. цени, тъй като КЕВР не само, че няма задължение да ги включи, но за Комисията е налице законова забрана да направи това. В тази връзка съдът не кредитира приетото по делото заключение на вещите лица, тъй като са направили правни изводи, които

противоречат на съществуващата законова забрана да се включват този тип разходи в регулираните цени.

Жалбоподателят излага доводи, че при изпълнение на функциите си на обществен доставчик и страна по дългосрочните договори с Т. Ей И Ес М. изток 1 и Т. КонтурГлобал М. изток 3, Н. ЕАД е извършило разходи за закупуване на електроенергия за периода юли 2020г.- юни 2021г. на цени по-високи от одобрените в действащото решение, вследствие увеличени цени на въглеродните емисии. Счита, че закупуването на въглеродни емисии е задължение на производителите и се явява прехвърлен разход на Н. ЕАД, върху който дружеството не може да влияе. Прави извод, че при постановяване на обжалваното решение КЕВР е нарушила и принципа на равнопоставеност между енергийните предприятия, регламентиран в чл. 23, т. 5 от ЗЕ, като е определила покриване на разходите за CO₂ от печалбата от свободен пазар. В чл. 30, ал. 1 от ЗЕ са изброени цените, които подлежат на регулиране от КЕВР, като в т. 17 е посочено, че това е и цената или компонентата от цена, чрез която всички крайни клиенти, присъединени към електроенергийната система, включително операторът на електропреносната мрежа и операторите на електроразпределителните мрежи, участват в компенсиране на разходите по чл. 34 и чл. 35.

Съгласно чл. 34, ал. 1 от ЗЕ енергийните предприятия имат право да предявят искане за признаване и компенсиране на невъзстановяеми разходи. Такива са разходите, произтичащи от извършени инвестиции и/или сключени сделки до влизането в сила на ЗЕ (обн., ДВ, бр. 107 от 9.12.2003г.) от енергийните предприятия, които не могат да бъдат възстановени в резултат на създаване на конкурентен електроенергиен пазар (чл. 34, ал. 2 от ЗЕ). В ал. 3 е предвидено, че съответните енергийни предприятия, за които са възникнали такива разходи, подават заявление пред КЕВР за признаването им за невъзстановяеми и за установяване на техния размер.

Според чл. 98а, ал. 1, т. 2 от ЗЕ общественият доставчик изкупува електрическата енергия по договори за дългосрочно изкупуване на разполагаемост и електрическа енергия.

В случая Н. ЕАД е сключило дългосрочен договор по смисъла на чл. 34, ал. 2 от ЗЕ с „Ей И Ес-ЗС Марица Изток 1“ ЕООД и „КонтурГлобал Марица Изток 3“ АД и в качеството си на обществен доставчик следва да изкупува енергията и разполагаемостта по определена в договора цена.

В мотивите на процесното решение КЕВР подробно е изложила аргументи в какъв размер следва да компенсира разходите, възникнали в следствие на сключените СИЕ. Също така от анализа на горесцитираните разпоредби на ЗЕ, е видно, че Н. ЕАД следва да се компенсира за разходите, възникнали вследствие на сключените СИЕ, които не могат да се компенсират от свободния пазар на електрическа енергия. В тази връзка са неправилни възраженията в жалбата, че КЕВР не следва да взема приходите, които Н. ЕАД е получило от продажбата на свободния пазар от двете централи. Нещо повече, принципът е точно противоположният – на компенсация подлежат само тези разходи, които не могат да се компенсират от продажбата и на свободен пазар. В тази връзка от повторната допълнителна експертиза се установява, че Н. ЕАД не само не е на загуба от продажбата на енергията, изкупена от „Ей И Ес-ЗС Марица Изток 1“ ЕООД и „КонтурГлобал Марица Изток 3“ АД, а точно обратното – реализирала е приход в размер на 22 372 368 000 лв.

Възражението, че КЕВР е допуснала и съществено нарушение на чл. 23, т. 1 от ЗЕ като не е уважила искането на Н. ЕАД за възстановяване на разходи за инвестицията за извършената SO₂ & NO_x Модернизация в Т. КонтурГлобал М. изток 3, съдът също намира за неоснователно.

Нормата на чл. 34, ал. 1 от ЗЕ дава възможност на енергийните предприятия и да предявят искане за признаване и компенсирание на невъзстановяеми разходи, а именно такива, произтичащи от извършени инвестиции и/или сключени сделки до влизането в сила на ЗЕ, които разходи се компенсират чрез цената или компонентата от цена по чл. 30, ал. 1, т. 17 от ЗЕ. Така цитираните и както и всички относими норми в ЗЕ не съдържат правила, които да създават задължения за КЕВР да определя разходоориентирана цена – т.е. не е налице задължение КЕВР да определя цена, както и да посочва по какъв начин и покриването на какви разходи следва да бъдат разпределяни приходите от същата. Н. ЕАД формира своите приходи не само от дейността „обществена доставка на електрическа енергия“, а от редица други както лицензионни, така и нелицензионни дейности. В тази връзка законодателят изрично не е предвидил цената да не е разходоориентирана, а е предоставил възможност на дружеството да формира общо разходи, съответно приходи, като ако разходите са съответно повече от приходите винаги съществува възможност и за външно финансиране под формата на кредити. В конкретния случай, ако цената е разходоориентирана, и ако приходите по нея не са достатъчни да покрият възникналите разходи за Н. ЕАД, то това ще доведе до предпоставки за неизпълнение на СИЕ, съответно произтичащите от това последици.

На следващо място никъде в нормативната уредба не е посочено, че КЕВР следва да признава по регулаторен път този тип разходи. Нещо повече, „КонтурГлобал Марица Изток 3“ АД е обжалвало пред АССГ мълчалив отказ на КЕВР да се произнесе за одобряването на тарифен модел по искане вх. № Е-13-14-3/01.03.2018г. на КЕВР. Със свое Определение № 7656 от 29.11.2018 г. по адм. дело № 9274 от 2018 г. на АССГ, Трето отделение 17 състав оставено в сила с Определение № 1396 от 04.02.2019 г. по адм. дело № 591 от 2019 г. на Върховният административен съд, Четвърто отделение, съдът е оставил без разглеждане жалбата на „КонтурГлобал Марица Изток 3“ АД. Според цитираните съдебни актове не е налице нормативно уредено задължение за издаване на изричен акт по искане за одобряване на тарифен модел за заплащане на нормата на възвращаемост на извършената от „КонтурГлобал Марица Изток 3“ АД инвестиция. АССГ и ВАС са възприели, че не е налице произтичащо от закон задължение на КЕВР за одобряване на тарифния модел по споразумението от 07.03.2016г., тъй като се касае за договорни отношения, които не могат да породят задължение за трета страна по споразумението, в случая Комисията, да се произнесе по искането. Съдът е заключил, че макар споразумението от 07.03.2016 г. да е одобрено от КЕВР, в последното липсва изрично задължение за Комисията за одобряване на тарифния модел.

Горното потвърждава, че в случая се касае за гражданско-правни отношения между „Контур Глобал Марица Изток 3“ АД и „Национална електрическа компания“ ЕАД във връзка с възникналите финансови отношения, произтичащи от Споразумението за изменение на СИЕ и същите нямат отношение към издаването на административен акт, какъвто е решението за утвърждаване на цени на електрическата енергия, поради което се явява и неоснователно твърдението на обществения доставчик за включването на този тип разходи в регулираните цени.

В НРЦЕЕ се съдържа редът за формиране на процесната цена, а именно чл. 10, ал. 2. В посочената разпоредба е предвидено, че в необходимите годишни приходи на Н. ЕАД, се включват:

- количеството електрическа енергия за реализация на регулиран пазар от обществения доставчик, MWh;
- средната покупна цена на електрическата енергия, лв./MWh;
- компонентата за дейността "обществена доставка на електрическа енергия", лв./MWh.

От прегледа на цитираната разпоредба е видно, че претендираните от Н. ЕАД разходи не следва да се включат в процесната цена, тъй като не представляват нормативно заложен ценообразуващ елемент.

Предвид всичко гореизложено е видно, че процесната цена е формирана правилно при спазване на действащия материален и процесуален закон, като в хода на съдебното производство не бяха доказани от жалбоподателя твърденията в жалбата за нарушения. Не се установява и несъответствие на обжалвания акт с целта на закона, конкретно с формулираните в чл.2, ал.1 от ЗЕ негови цели - създаване на предпоставки за качествено и сигурно задоволяване потребностите на обществото от електрическа и топлинна енергия и природен газ; енергийно развитие и енергийна сигурност на страната при ефективно използване на енергията и енергийните ресурси; създаване и развитие на конкурентен и финансово стабилен енергиен пазар; енергийни доставки при минимални разходи. В обобщение на изложеното дотук, съдът не констатира наличието на основание от посочените в чл. 146 от АПК за отмяна на обжалваното решение на КЕВР, поради което жалбата срещу него следва да бъде отхвърлена като неоснователна.

При този изход на спора в тежест на жалбоподателя остават направените от него разноски. Ответникът претендира сторените разноски за възнаграждение на вещото лице за допълнителните ССЕ и за юрисконсултско възнаграждение. Искането е основателно, като разноските възлизат общо на 2000 лева : 1000 лева заплатено възнаграждение на вещото лице и 1000 лева юрисконсултско

възнаграждение на основание чл. 143, ал.3 и 4 от АПК в размер на 1000 лева съобразно чл. 8, ал. 3 от Наредба № 1/2014г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения.

Воден от горното и на основание чл. 172, ал. 2, предл. последно от АПК, Административен съд София –град, III отделение, 55-ви състав

Р Е Ш И:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на "Национална електрическа компания"- ЕАД- [населено място], представлявано от изпълнителния директор И. Й. срещу Решение № Ц-27/ 01.07.2021г. на Комисията за енергийно и водно регулиране (КЕВР), в частта по т.П,3.1.

ОСЪЖДА "Национална електрическа компания"- ЕАД, с ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление [населено място], [улица], представлявано от изпълнителния директор И. Й., да заплати на Комисията за енергийно и водно регулиране съдебни разноски в размер на 2000 (две хиляди) лева.

Решението подлежи на обжалване пред Върховния административен съд с касационна жалба в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ :