

РЕШЕНИЕ

№ 1377

гр. София, 05.03.2019 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 66 състав,
в публично заседание на 05.02.2019 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Елка Атанасова

при участието на секретаря Кристина Григорова, като разгледа дело номер **9226** по описа за **2018** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 - чл. 178 от Административнопроцесуалния кодекс, във връзка с чл. 22, ал. 7 от Закона за енергетиката и чл. 147, ал. 1 от Наредба № 3 от 21.03.2013 г. за лицензиране на дейностите в енергетиката (обн. в ДВ, бр. 33/05.04.2013 г.).

Образувано е по жалба от И. Н. Н. от [населено място], [улица], ап.9,ет.4, подадена чрез пълномощник – адвокат М. И. В. от САК, срещу Решение № Ж-408/30.05.2018 г. на Комисия за енергийно и водно регулиране (КЕВР), с което е прекратено производството по жалбата на И. Н.. С жалбата се излагат доводи, че решението е постановено в нарушение на материалния закон. Искане за отмяна на обжалваното решение. В съдебно заседание жалбоподателят се представлява от адв. В., която моли съда да отмени посоченото по горе решение по съображения, изложени в писмени бележки и да се присъдят сторените от доверителя й разноски в производството.

Ответникът - Комисия за енергийно и водно регулиране, редовно призован за с.з. се представлява от юр.Н., който моли съда да отхвърли жалбата. Претендира разноски и прави възражение за прекомерност на възнаграждението на повереника на жалбоподателя.

Заинтересованата страна – Софийска вода АД, редовно призована, не се представлява и не взема становище по жалбата.

Административен съд София град, 3 отделение, 66-ти състав, след като прецени данните по делото и доводите на страните, намира за установено следното:

Жалбата е подадена от надлежна страна в срока по чл. 149, ал. 1 АПК (жалбата е

депозирана на 20.08.2018г., като датата на връчване на решението на жалбоподателя е 06.08.2018), поради което е процесуално допустима.

Разгледана по същество е основателна.

От фактическа страна се установява следното:

Настоящото административно производство е трето поред пред КЕВР. С обжалваното решение на КЕВР е прекратено производството по жалби с вх.№ В-04-00-412/08.08.2012г., 23.08.2012г., 17.09.2012г., 08.10.2012г. и 16.10.2012г., подадени от И. Н. Н.. За да постанови решението си КЕВР е приела, че искането на жалбоподателя Н. относно „незаконното включване на съсобственик към общите млежи на изградената ВиК и ел.инсталация на сградата“ не попада в нито едно от категориите жалби, подлежащи на разглеждане от Комисията.

По първото, образувано пред ДКЕВР производство по жалби на И. Н. е постановено решение № Ж-14/07.01.2013г., с което е прекратена преписката, образувана по негови жалби вх. № В-04-00-412/08.08.2012г., 23.08.2012г., 17.09.2012г., 08.10.2012г. и 16.10.2012г. Решението на ДКЕВР е обжалвано пред Върховен административен съд, който с решение № 15 796/28.11.2013г. по адм.дело № 2186/2013г. е отменил акта на административния орган и върнал преписката на Комисията за ново разглеждане при спазване на дадените указания по тълкуването и прилагането на закона – да идентифицира собственика на помещението пред абонатната станция и да предприеме действия за откриване на партида, съгласно чл.39 ал.10 от Наредба № 4-14.09.2004г.

Второто производство пред КЕВР е образувано по повод посоченото отменително решение на ВАС № 15796/28.11.2013 г. по адм. дело № 2186/2013г., с което е отменено предходно постановеното решение на Комисията № Ж-14/07.01.2013г. С решение № Ж-14/17.03.2014 г. на Държавната комисия за енергийно и водно регулиране на основание чл. 22, ал. 1 и ал. 7 от Закона за енергетиката и чл. 102, ал. 1 от Наредбата за лицензиране на дейностите в енергетиката отново е прекратено производството по преписка, образувана по жалби с вх. № В-04-00-412 от 08.08.2012 г., 23.08.2012 г., 17.09.2012 г., 08.10.2012 г. и 16.10.2012 г. на И. Н. Н. срещу [фирма] - С., с които са оспорени задълженията, формирани по партида кл. № 5090140 за двата тримесечни отчетни периода 09.03.2012 г. до 11.06.2012 год. и 11.06.2012 г. до 12.09.2012 г.

Настоящото производство е по повод влязло в сила съдебно решение № 1812/17.03.2016г по адм. дело № 5614/2015г на АССГ, 13-ти състав, оставено в сила с решение № 2149/16.02.2018г. на Върховен административен съд (ВАС) по адм.дело № 6822/2016г. С това влязло в сила съдебно решение на АССГ е отменено решение № Ж-27/17.03.2014 на КЕВР и преписката е върната със задължителни указания по приложението на закона. Задължителните указания на ВАС по адм. дело № 2186/2013г., с които ВАС е върнал на КЕВР преписката за ново разглеждане са: да се назначи проверка, която да установи дали е налице неправомерно разпределение на разход на вода „общо потребление“, което е поради нерегламентирано присъединяване на абонат. Съобразно констативния протокол № 2/17.02.2014 г. и от находящите се в преписката документи се установява, че абонатът, който е присъединил мазе № 3 към водопроводното отклонение – М. И., е осъществил това в нарушение на нормативната база, без да притежава необходимите строителни книжа за извършеното преустройство. Последното се установява и от признанието на негативно обстоятелство от страна на Софийска вода АД, в писмото на дружеството

до съда от 11.01.2016г., в което заинтересованата страна заявява, че не разполага с документи за присъединяването на мазе № 3 към В и К мрежата. Касае се за нарушение на чл.35 ал.6 и чл.37 от Наредба № 4/2004, което от своя страна води до единствения извод - в етажната собственост има 12 законно регистрирани водомери за студена вода и 1 регистриран водомер за студена вода, не в съответствие със закона, т.е общо 13, като разпределението на отчетената разлика между входящата вода и общо изразходеното водно количество се прави по нормативно установената от КЕВР база, но като се раздели на 12 законни водомера, т.е абонатите се натоварват с количеството вода, изразходено по 13-тия водомер, вместо този водомер и количеството вода отчетено по него да се третира и начисляват като към незаконно присъединил се абонат.

Както ВАС е посочил, КЕВР няма компетентност да се произнася по законосъобразността при извършването на промени на вътрешната водопроводна инсталация на сградата и този въпрос е от компетентността на Столична община и ДНСК (в какъвто смисъл е и атакуваното понастоящем решение, а именно, че това е извън компетентността на КЕВР).

Казуса пред настоящия съдебен състав не е такъв. Жалбата срещу процесното решение на КЕВР е по отношение на нарушение във връзка с режима на присъединяване на абонат. След извършената проверка, КЕВР е следвало да даде отговор на въпроса: допуснала ли е [фирма] нарушение на нормативните разпоредби за откриване на партида, монтирайки водомер на разклонение от общата ВиК мрежа на сграда етажна собственост, обслужващо помещение мазе № 3 по документ за собственост, при условие, че за изграденото отклонение от водоснабдителната и канализационна обща мрежа на етажната собственост, не са представени строителни книжа, нито са изискани такива от абоната. Очевидно е, че с оглед на обстоятелството, че след като абонатът, чийто водомер е присъединен нерегламентирано е в субординационни отношения със заинтересованата страна, проверката, която КЕВР е следвало да извърши, е следвало да стане чрез лично действие на експертите в съответната дирекция, а не чрез препращане на писма до [фирма], която страна обективно би искала да защити извършеното от нея действие.

Прието като доказателство по делото е решение № Р-ЗДОИ-40/07.05.2013 г. на главния архитект на Столична община относно мазе № 3, прилежащо към ап. 4 от жилищната сграда-етажна собственост, находяща се на [улица], собственост на М. И.. Видно от това решение е, че за мазе № 3 не е предвидено водопроводно отклонение с водомерен възел и канализационно отклонение от сградната ВиК мрежа. В тази връзка, извършвайки монтаж на водомер на незаконно изградени отклонения от общите сградни мрежи, ВиК оператора е допуснал нарушение на закона. Не съществува пречка това нарушение на закона да бъде констатирано от административният орган, след като последният е обвързан от силата на пресъдено нещо на две последователни решения на Върховен административен съд.

Следва да бъде посочено, че съгласно чл. 35 АПК, индивидуалният административен акт се издава, след като се изяснят фактите и обстоятелствата от значение за случая и се обсъдят обясненията и възраженията на заинтересованите граждани и организации, ако такива са дадени, съответно направени. В този смисъл КЕВР не е извършила задълбочена самостоятелна проверка по конкретния случай, след като, предвид и отговорите на [фирма], е приела в мотивите, че действията на дружеството по монтирането на водомер към посоченото мазе и отчитането на водоползването са

законосъобразни.

Без да изясни всички релевантни за казуса факти, в т.ч. и без да установи трасето на водопровода и канала, както и липсата на надлежни документи за присъединяване на мазе № 3, прилежащо към собственика на апартамент № 4, правилно съдът при второто разглеждане на делото е приел за неизпълнени указанията на ВАС в отменителното Решение № 15796/28.11.2013г. по адм. д.. № 2186/2013г.

От заключението на вещото лице, изготвило приетото по делото експертиза, се установява, че реално съществуващите и узаконени водомери за студена вода в сградата на [улица] са 12. Монтиран е водомер на водопроводно отклонение към мазе № 3, което е без одобрени проекти по част В и К и Електро и не отговаря на чл.13 ал.2 и ал. 5 от Наредба № 4/2004/условия и ред за присъединяване на потребителите за ползване на В и К услуги. Не е спазена и разпоредбата на чл.178 ал.4 от ЗУТ. Включването на водомера, монтиран в мазе № 3 към партидата на ап № 4 /№5090123/ и към съответната фактура за процесния период не отговаря на чл.13 ал.2 и чл.35 ал. 6 от Наредба № 4/2004 и на Общите условия на Софийска вода АД /условия и ред за присъединяване на потребителите за ползване на В и К услуги/.

На следващо място, съдът е достигнал до извод, че ВиК оператора е действал и в нарушение на чл. 37 от НАРЕДБА № 4 от 14.09.2004 г. за условията и реда за присъединяване на потребителите и за ползване на водоснабдителните и канализационните системи. Съгласно ал. 1 от цитираната разпоредба, при установяване на незаконно присъединяване към водопроводните и канализационните системи съответните отклонения се прекъсват, а изразходваните, отведените и пречистените количества вода се определят по реда на чл. 35, ал. 6 за едногодишен период, освен ако се докаже, че периодът е по-малък. По същия ред се определя и количеството изразходвана вода в случаите на нарушаване на пломбите и физически въздействия върху водомерите, причинили тяхната повреда. А съгласно ал. 3 на чл. 37 от горепосочената наредба, незаконното присъединяване към водоснабдителните и канализационните системи се установява и доказва с протокол, съставен от длъжностно лице на оператора. Протоколът се подписва от длъжностното лице и от най-малко един свидетел, който може да бъде лице от състава на оператора. В тази връзка, извършвайки монтаж на водомер на незаконно изградени отклонения от общите сградни мрежи и несъобразявайки разпоредбите на НАРЕДБА № 4 от 14.09.2004 г. за условията и реда за присъединяване на потребителите и за ползване на водоснабдителните и канализационните системи, ВиК оператора е допуснал нарушение на закона.

Между страните липсва спор и от приложените по делото документи се установява, че жалбоподателят има открита партия с посочения кл. № 3009279, относно недвижим имот, находящ се в [населено място], [улица], ап. 9, като в настоящето административно производство не се събрани нови данни. По повод горепосочените жалби, подадени от потребителя, е образувана преписка и е извършена проверка, в хода на която от страна на КЕВР е изискано становище от ВиК оператора [фирма].

От приложената по делото административна преписка е видно, че е изпратено писмо изх. № В-04-00-412 от 15.08.2012 г. и 10.09.2012 г. до [фирма], с което се иска от дружеството да извърши проверка относно начина на формиране на задълженията на адреса на жалбоподателя и да представи писмено становище по случая. В отговор изпълнителния директор на [фирма] е изпратил писма до ДКЕВР с № О/Ж – 1542 от 11.09.2012 г. и от 10.10.2012 г., с копия до И. Н. Н., в което се обяснява, че е изяснен

начина на формиране на задълженията по партида с кл. № 5090140. Описани са извършените действия от В и К оператора с които е установено, че имотът на адрес [населено място], [улица], представлява сграда в режим на етажна собственост, като задълженията на потребителите в етажната собственост са формирани по показанията на общ водомер, с фабричен №07239483, по партида с клиентски № 5084125 и по показанията на индивидуалните измервателни уреди. В подкрепа на това обстоятелство е представен приемно-предавателен протокол № [ЕГН] от 02.11.2010 г. удостоверяващ монтирането на общ водомер № 07239483. Заинтересованата страна [фирма] е представила справка за отчетения разход на вода по общия водомер на разпределение на количествата „общо потребление” за процесните тримесечни отчетни периода, съответно 9% и от 14% от отчетения разход по общия водомер.

В подкрепа на изложените от оператора действия е приложено копие от справка баланс на отчетения разход по общи водомер и начислените количества вода по индивидуалните партиди.

По повод указанията, дадени в Решение № 2149 от 16.02.2018 г. на ВАС и в хода на извършената проверка от КЕВР е изискано становище от ВиК оператора [фирма]. От съдържанието на изпратеното писмо до [фирма], се установява, че се иска от дружеството да извърши проверка какъв е начина на разпределение между потребителите на отчетените водни количества по

общия водомер и индивидуалните водомери за периода 12.09.2012 г. - 09.12.2013 г.; включва ли се в баланса на водните количества отчетеното по монтирания измервателен уред в мазе № 3 количество вода и въз основа на какви документи и кога в системата за отчитане и фактуриране на дружеството е въведен водомер, монтиран в мазе № 3 на адреса по жалбата. В отговор, [фирма] е изпратила писма до ДКЕВР с изх. № О/Ж-1542/20.04.2018г., с копия до И. Н. Н., в които се обяснява, че е стартирана процедура по откриване на индивидуални партиди на собственици/ползватели на жилища в сградата на адрес - [населено място], [улица], на основание подадени на 12.05.2005г. в Център за обслужване на клиенти на [фирма] официални документи, а именно заявление за откриване на индивидуални партиди (рег. № на дружеството № М-1090); Декларация към заявлението за откриване на индивидуални партиди; Протокол от проведено на 01.04.2005 г. Общо събрание на етажната собственост и Информационни листове за отделните имоти и по реда на чл. 8, ал. 1, т. 6 от Наредба № 4/2004. Описани са извършените действия от В и К оператора - длъжностни лица на дружеството, извършили проверки на водозахранването на сградата и съответно - първи и втори отчет на показанията на монтирания на сградното водопроводно отклонение общ измервателен уред и индивидуалните измервателни средства (25 бр.) по имоти в етажната собственост на 28.05.2005г. и на 07.07.2005г. В справка в табличен вид (приложение към отговора) са посочени номерата па всички партиди за имоти в етажната собственост, титулярите на същите, данните за монтираните в сградата измервателни уреди, отчетените показания, установения разход на питейна вода, начислените количества „общо потребление” по индивидуалните партиди и типа отчет - „осигурен достъп” до отделните имоти в етажната собственост за периода от 12.09.2012 г. до 09.12.2013 г.

От приложените документи се установява, че задълженията на собствениците/ползвателите на имоти в етажната собственост на адреса за потребената питейна вода, са формирани по показанията на монтирания на сградното водопроводно отклонение общ водомер (партида 5084125) и всички индивидуални

измервателни уреди, в това число и този за мазе № 3 по предписания в Наредба № 4/2004 г. - чл. 32 и чл. 39 начин. Установява също, че водното количество в мазе № 3 е включено в изразходваната вода по партида с кл. № 5090123, на името на М. И. и не влиза в разпределено го количество „общо потребление“.

Постъпило е и допълнение към отговора от страна на [фирма], с което уведомява КЕВР за обстоятелството, че предмет на преписката е обект и същият е собственост на член на съвета на директорите на [фирма]. В тази връзка във ВиК оператора по служебен път е получена информация за наличие на преписка, водена с Направление „Архитектура и градоустройство“ към Столична община. Сочи се, че след направеното запитване към направление „Архитектура и градоустройство“ и извършена проверка от кмета на район „Т.“ се установява, че не са извършвани строителни и ремонтни работи, свързани с инсталациите в мазе № 3, след въвеждането на сградата в експлоатация от компетентния орган, както и че изразходваните количества вода и ел.енергия в обекта се заплащат по индивидуална партида с титуляр М. И..

В решението на КЕВР, във връзка с указанията на съда, дадени в Решение № 2149 от 16.02.2018г., е обоснован извода, че няма нормативен акт, който да възлага на Комисията задължението да се произнася относно правомерността при извършването на промени във вътрешната водопроводна инсталации на сградата, предприето от някои от собствениците на обекти в нея, каквото всъщност е искането на жалбоподателя в производството.

Административния орган е приел, че искането на Н., относно „незаконното включване на съсобственик към общите мрежи на изградената ВИК и ел. инсталация“ не попада в нито една от категориите жалби, подлежащи на разглеждане от Комисията, не е свързано с достъпността на ВиК услугите и не е сред изброените показатели за качество, за които КЕВР е оправомощена да следи. Приел е също, че в случая не може да излезе извън законовоопределената му компетентност да разглежда жалби извън предмета на ЗРВКУ, поради което и на основание чл.41, ал.4, т.1 от Правилника за дейността на КЕВР и на нейната администрация е счел, че са налице предпоставките за прекратяване на преписката по жалби с вх. № В-04-00-412/08.08.2012г., 23.08.2012 г., 17.09.2012г., 08.10.2012г. и от 16.10.2012г. на И. Н. Н. срещу [фирма].

Във връзка с това и събраните по преписката доказателства, на закрито заседание, проведено на 30.05.2018 г., за което по делото е приложено извлечение от протокол №91, КЕВР е направила извод, че няма нарушение на разпоредбите на Закона за регулиране на водоснабдителните и канализационни услуги /ЗРВКУ/ и подзаконовите нормативни актове от страна на [фирма] и приела решение за прекратяване на преписката.

С оглед на изложеното, настоящия състав на съда намира, че КЕВР вместо да изпълни указанията на съда и да провери **дали е налице неправомерно разпределение на разход на вода „общо потребление”, което е поради нерегламентирано присъединяване на абонат**, по същество е обсъдила други въпроси, свързани с това дали е извършено незаконно строителство в посочения обект- мазе № 3 или не, при посоченото в решението на Комисията, че не е компетентна да разреши поставения пред нея въпрос в жалбата от Н.. Съдът констатира, че КЕВР се занимава с един и същ въпрос от 2012 г. до 2018г., като по същество отказва да изпълни указанията на Върховен административен съд по тълкуването и прилагането на закона.

От съставения констативен протокол № 2/17.02.2014г от длъжностни лица от ДКЕВР, в присъствието на представители на В и К оператора, както и на жалбоподателя И. Н., се установява, че сградата на [улица] се захранва от един СВО с ф 63 ПЕВП, с монтиран приходен водомер С., ф.№ 0739483, с оловна пломба от 2010г. Показанията на водомера са 02641 куб.м. След общия водомер са регистрирани 12 бр.партиди/10 апартамента плюс два офиса и сградата е топлофицирана. Пред помещението на абонатната станция има мивка с батерия за студена и топла вода без контролни водомери. В сутерена помещението на чистачката има санитарен възел/тоалетна,мивка плюс клозетно казанче/, намиращи се в общите части, което не е обхванато от измервателни уреди. За мазе № 3 се установило следното - в мазето са монтирани една тоалетна мивка и 2 броя перални машини, обхванат с измерване от водомер към партида № 5090123, на който се води и апарт.№ 4. Показанията на водомера са 75куб.м., като има изградена канализационна инсталация в мазе № 3. С допълнително искане от 07,02,2014г. И. Н. предоставил на вниманието на Комисията решение № Р-ЗДОИ-40/07,05,2013г на гл.архитект на Столична община, досежно мазе № 3, находящо се в сградата на [улица]. От решението на главния архитект става ясно, че **за мазе № 3 не е предвидено водопроводно отклонение с водомерен възел и канализационно отклонение от сградната В и К мрежа**. Няма спор също така между страните, че собственик на мазе № 3 и апартамент № 4 към който се числи и въпросното мазе е г-жа М. И., която по време на първоначалната и последващата проверка е била изпълнителен директор на [фирма].

Съгласно заключение на вещото лице по СТЕ по адм. дело № 5614/2015г на АССГ се установява,че реално съществуващите и узаконени водомери за студена вода в сградата на [улица] са 12. Монтиран е водомер на водопроводно отклонение към мазе № 3, което е без одобрени проекти по

част В и К и Електро и не отговаря на чл.13 ал.2 и ал. 5 от Наредба № 4/2004/условия и ред за присъединяване на потребителите за ползване на В и К услуги/. Не е спазена и разпоредбата на чл.178 ал.4 от ЗУТ. Включването на водомера, монтиран в мазе № 3 към партидата на ап № 4/№5090123/ и към съответната фактура за процесния период, не отговаря на чл.13 ал.2 и чл.35 ал. 6 от Наредба № 4/2004 и на Общите условия на софийска вода АД /условия и ред за присъединяване на потребителите за ползване на В и К услуги/. Отчетените количества от общия водомер за общо потребление се разпределят съгласно нормативната уредба, като за процесния период 09.12.2011-11.12.2012 е 23,56 куб.м.,допълнително към консумацията на индивидуалния водомер на Н.. Относно временното преустановяване ползването на вода и издаване на фактури за апартамент № 10 от сградата на [улица] процедурата по ОУ на Софийска вода АД е спазена. От устните разяснения на вещото лице става ясно, че количеството вода в мазе № 3 се разпределя между всички консуматори в етажната собственост, а не само на собственика на мазе № 3. Това заключение на СТЕ, макар и да е цитирано в оспореното решение, по същество е отхвърлено от КЕВР като неправилно, като КЕВР се е позовало на писмено становище на заинтересованата страна [фирма], с която лицето, собственик на мазе № 3 е в субординационни отношения, макар КЕВР да е обвързана от силата на пресъдено нещо на решението по адм. дело № 5614/15г. на АССГ и от мотивите на съда по прилагането на закона, основани именно на това заключение.

В действителност съдопроизводствената дейност би била безсмислена, ако в едно съдебно производство, приключило с влязло в сила съдебно решение, се формират изводи за тълкуването и прилагането на закона, които в последващо административно производство от същия орган, който е обвързан от силата на пресъдено нещо, по същество отрича. Напълно нормално е едно заинтересовано лице, което е лицензиант и е поднадзорно на Комисията лице, да заема позиция, идентична с фактическите действия на физическото лице, което е част от неговото ръководство. Всъщност писмените доказателства, изходящи от това лице в рамките и на двете предходни административни производства са идентични, но те по същество се различават от събраните в рамките на състезателното съдебно производство (отново на два пъти) с други доказателствени средства- заключение на СТЕ и показания на свидетел.

За Комисията, като надзорен над лицензианта орган, е налице задължение да спазва указанията на съда (двукратно давани по един и същ повод), а не да приема безкритично неговите твърдения за липса на нарушения при присъединяването на това мазе № 3 към В и К мрежата, след като именно

това е въпроса, който е следвало да провери КЕВР, съгласно дадените ѝ със сила на пресъдено нещо от съда указания.

В рамките на административното производство, приключило с обжалваното решение № Ж-408/30.05.2018 г., са игнорирани и показанията на свид. З. А. Ц., дадени в с.з. на 17.11.2015, от които се установява, че същата живее от 4 години при дъщеря си на [улица], като редовно в мазе № 3 свети лампа и се чува мотор на пералня. Свидетелката посочва, че в другите мазета няма друго освен лампа, както и че хората негодуват, като от общите изравнителни сметки се получават големи суми. Въпреки писаните жалби до Столична община и до Софийска вода отговор няма, като живущите предполагат че това е, заради собственика на мазе № 3, която е шеф на [фирма].

От документите, се установява, че Софийска вода АД не разполага с документи за присъединяване на мазе № 3 в сградата на [улица] към В и К мрежата. От информационния лист –приложение №1, подаден при откриването на индивидуална партида с клиентски № 5090123 на ап. 4 се вижда, че е включен и водомер за студена вода в мазе № 3, като единствения документ, представен от собственика, е нотариалния акт за собственост на апартамента. От приложените фактури за периода 2005-2015г се установява, че **в мазе № 3 до 2010 се е отчитало 0 куб.м. вода**, а след 2010г между 1 и 3 куб. м. вода, като пропорционално на изразходеното количество е начислявано и общо потребление.

Въз основа на установените фактически обстоятелства, настоящият съдебен състав в съответствие с чл. 168, ал. 1, във връзка с чл. 146 от АПК, приема от правна страна, че оспореният индивидуален административен акт - решение № Ж -408 от 30.05.2018 г. на КЕВР е издадено от компетентен орган, при спазване на установената форма, в съответствие с административнопроизводствените правила, но в противоречие с материалноправните разпоредби.

В съответствие с чл. 22, ал. 1, от Закона за енергетиката (ЗЕ) КЕВР разглежда жалби на клиенти срещу доставчици на питейна вода, включително крайни снабдители, свързани с изпълнението на задълженията им по този закон, като в съответствие с ал. 5, когато комисията приеме жалба за основателна, тя с решението дава задължителни указания по прилагането на закона. Съгласно чл. 22, ал. 7 от ЗЕ, реда за подаване на жалбите, тяхното разглеждане и процедурата за доброволно уреждане на спорове се уреждат в наредбата по чл. 60, а именно Наредба № 3 от 21.03.2013 г. за лицензиране на дейностите в енергетиката (обн. в ДВ, бр. 33/05.04.2013 г.) Глава девета.

Въз основа на установените фактически обстоятелства и при

съобразяване на приложимите нормативни разпоредби, настоящият съдебен състав приема, че КЕВР при провеждане на административното производство и при постановяване на индивидуалния административен акт, с който е прекратила производството по жалбата на И. Н. е допуснала нарушение на материалния закон и на неговата цел, поради следното :

Няма спор, а и от заключението на вещото лице по СТЕ,от предходното съдебно производство се установява, че реално съществуващите и узаконени водомери за студена вода в сградата на [улица] са 12. Монтиран е водомер на водопроводно отклонение към мазе № 3, което е без одобрени проекти по част В и К и Електро и не отговаря на чл.13 ал.2 и ал. 5 от Наредба № 4/2004 /условия и ред за присъединяване на потребителите за ползване на В и К услуги/. Не е спазена и разпоредбата на чл.178 ал.4 от ЗУТ. Включването на водомера, монтиран в мазе № 3 към партидата на ап № 4/№5090123/ и към съответната фактура за процесния период не отговаря на чл.13 ал.2 и чл.35 ал. 6 от Наредба № 4/2004 и на Общите условия на софийска вода АД /условия и ред за присъединяване на потребителите за ползване на В и К услуги/. Отчетените количества от общия водомер за общо потребление се разпределят съгласно нормативната уредба, като за процесния период 09.12.2011-11.12.2012г. количеството е 23,56 куб.м., допълнително към консумацията на индивидуалния водомер на Н.. От устните разяснения на вещото лице става ясно, че количеството вода в мазе № 3 се разпределя между всички консуматори в етажната собственост, а не само на собственика на мазе № 3. Показанията на свид.Ц. допълнително посочват, че в мазе № 3 непрекъснато свети лампа и се чува мотор на пералня, като в констативен акт № 94-11-101/23.05.2013г. /стр.140-141 от дело 216/2013г на ВАС 4-то отд./ е посочено, че е извършено в нарушение на чл.178 ал.4 от ЗУТ и без строителни книжа смяна на предназначението на мазе № 3 в мокро помещение, оборудвано с мивка, пералня машина и сушилня, като за функционирането на оборудването е изведен водопровод с контролен водомер. **Трасето на водопровода и канала не са установени. Както бе посочено по горе, това се потвърждава и от документите, предоставени от Софийска вода АД в с.з. на 26.01.2016г.** Въпреки това, всички тези факти са останали извън вниманието, както на работната група на КЕВР, така и изготвилia доклада, който не съответства на констативен протокол № 2/17.02.2014г, а също така и на задължителните указания на ВАС по адм. дело № 2186/2013г., а и на задължителните указания на АССГ по адм. дело 5614/2015, с които съдът е върнал на КЕВР преписката за ново разглеждане - да се назначи проверка, която да установи дали е налице **неправомерно**

разпределение на разход на вода „общо потребление”, което е поради нерегламентирано присъединяване на абонат. Очевидно е, че проверката е показала, че абонатът, който е присъединил мазе № 3 към водопроводното отклонение-М. И., която е била изпълнителен директор на Софийска вода АД/ а понастоящем член на съвета на директорите/ е осъществил това в нарушение на нормативната база, без да притежава необходимите строителни книжа за извършеното преустройство. Този факт е безспорно установен и от признанието на негативно обстоятелство от страна на Софийска вода АД в писмото ѝ до съда от 11.01.2016г., в което заинтерисованата страна заявява, че не разполага с документи за присъединяването на мазе № 3 към В и К мрежата.

Въпросът, който КЕВР следва да провери е дали присъединяването, извършено по описания по горе начин, съответства на други случаи на присъединили се абонати и това отразило ли се е на разпределението на количеството потребена обща вода, както и по какъв начин те са били третирани, в сравнение с този абонат, като вземе предвид субординационното положение, което абонатът има спрямо [фирма]. В тази връзка КЕВР следва да извърши и нарочна проверка чрез свои експерти на място в лицензианта. Нарушен е чл.35 ал.6 и чл.37 от Наредба № 4/2004, което от своя страна води до единствения извод - в етажната собственост има 12 законно регистрирани водомери и 1 регистриран не в съответствие със закона, т.е общо 13, като разпределението на отчетената разлика между входящата вода и общо изразходеното водно количество се прави по нормативно установената от КЕВР база, но като се раздели на 12 законни водомера, т.е абонатите се натоварват с количеството вода, изразходено по 13-тия водомер, вместо този водомер и количеството вода отчетено по него да се третират и начисляват като към незаконно присъединил се абонат.

Поради това, с оглед осъществяването на принципа за върховенство на закона, компетентния регулаторен орган /КЕВР/ е следвало да извърши далеч по-задълбочена проверка, съобразно дадените от ВАС отменителни указания, а именно **дали е налице неправомерно разпределение на разход на вода „общо потребление”, което е поради нерегламентирано присъединяване на абонат.** Независимо, че този абонат е изпълнителния директор на Софийска вода АД, а именно и поради това, както вече е отбелязано в решението по адм.д. №5614/2015г на АССГ, за да има върховенство на закона и сходните случаи да се третират по еднакъв начин, респективно всеки нерегламентирано присъединил се потребител да се таксува по начина, указан в Наредба № 4/2004), КЕВР е следвало да констатира незаконното присъединяване на

водомера в мазе № 3 към водопроводното отклонение и да разпреди Софийска вода АД да предприеме действия, съобразно Наредба № 4/2004 и да преизчисли количеството потребена обща вода, която неминуемо се дължи и на използваното количество вода през незаконно присъединения водомер в мазе № 3. Въпреки тези задължителни указания КЕВР не е изпълнил същите при постановяването на решението си, поради което е допуснала и нарушение на закона. Тези задължителни указания по приложението на закона не са самоцелни, а следва да се тълкуват, ведно с мотивите на влезлите в сила съдебни решения, поради факта, че и КЕВР и Софийска вода АД са участвали като страни в съдебните производства и са напълно запознати със събраните в рамките на производства доказателства и установните със същите факти.

Ето защо и настоящият състав намира, че КЕВР в нарушение на закона и неговата цел е постановила своя акт, поради което и оспореното решение се явява незаконосъобразно.

Предвид на изложените съображения настоящият съдебен състав приема, че обжалваното решение № Ж-408 от 30.05.2018 г. на Комисия за енергийно и водно регулиране, е незаконосъобразно, поради допуснати нарушения на материалноправни разпоредби и на целта на закона. В съответствие с чл. 173, ал. 2, предл.3 от АПК, с оглед естеството на производството, делото следва да се върне на КЕВР като административна преписка за ново произнасяне при спазване на административнопроизводствените правила, както и разглеждане на жалбата на И. Н. Н. по същество. КЕВР следва да съобрази дадените в мотивите на настоящето решение указания по тълкуването и прилагането на закона, като на основание чл. 174 от АПК следва да й се определи 30 дневен срок за издаване на административен акт.

При този изход на процеса и с оглед направено искане от жалбоподателя за присъждане на направените разноски по делото в съответствие с чл. 143, ал. 1 от АПК, следва да бъдат присъдени направените разноски по делото, като бъде осъдена КЕВР да заплати на жалбоподателя, представляван от адв.В., разноски по делото в размер на 610,00 лв., съгласно приложения списък по чл.80 от ГПК. Възражението за прекомерност е неоснователно, доколкото платения адвокатски хонорар е в размер на 600 лв, а минималния размер по Наредба № 1/2004г.- чл.8 е 500лв. Отделно от това с оглед дългия период от време на висящност на производството, множеството преплетени процесуални материални правни въпроси, както и обема на фактическата сложност, определят възражението за прекомерност като неоснователно.

Поради изложеното и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК, АССГ, 3 –то

отделение, 66-ти състав

Р Е Ш И

ОТМЕНЯ по жалбата на И. Н. Н. от [населено място], [улица], ап.9, ет.4 решение № Ж-408 от 30.05.2018 г. на Комисията за енергийно и водно регулиране, с което е прекратено производството по жалбата на И. Н..

ВРЪЩА делото като административна преписка на Комисията за енергийно и водно регулиране за ново произнасяне при спазване на указания в мотивите на решението по тълкуването и прилагането на закона.

ОПРЕДЕЛЯ 30 дневен срок за произнасяне с административен акт.

ОСЪЖДА Комисията за енергийно и водно регулиране да заплати на И. Н. Н. от [населено място], [улица], ап.9, ет.4 , разноски по делото в размер на 610 лева.

Решението може да се обжалва пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от съобщението на страните.

СЪДИЯ: