

РЕШЕНИЕ

№ 4555

гр. София, 11.08.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XIV КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 24.07.2020 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Евгения Иванова

**ЧЛЕНОВЕ: Жанета Малинова
Луиза Христова**

при участието на секретаря Евгения Стоичкова и при участието на прокурора Ралица Мравкова, като разгледа дело номер **5575** по описа за **2020** година докладвано от съдия Луиза Христова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и следващите от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/ във връзка с чл. 63 от Закона за административните нарушения и наказания.

Образувано е по касационна жалба на [фирма] срещу Решение № 75641 от 23.04.2020г. по НАХД № 18698/2019г. по описа на Софийски районен съд /СРС/, Наказателно отделение, 94-и състав. С решението е потвърдено Наказателно постановление /НП/ № НП-5/23.10.2019г., издадено от Председателя на Комисията за енергийно и водно регулиране /КЕВР/, с което на [фирма], е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 20 000 /двадесет хиляди/ лева на основание чл. 206, ал. 1 от Закона за енергетиката /ЗЕ/ за нарушение на чл.104г, ал.3 от Правилата за търговия с електрическа енергия /ПТЕЕ/

Касаторът оспорва решението на касационните основания по чл. 348, ал.1, т.1 и 2 НПК. Счита, че наложеното наказание е несправедливо. Счита, че съдът не е обсъдил възраженията на [фирма], което е довело необоснованост на решението и неправилно приложение на закона. Освен това, неправилно първоинстанционният съд е приел, че фактическата обстановка е безспорно установена, поради което била нарушена процедурата по чл. 52, ал.4 от ЗАНН. Освен това нито в АУАН, нито в НП бил посочен конкретен състав на нарушение-цитираната разпоредба на чл.206, ал.1 от ЗЕ не съдържала състав на нарушение, а съдържала единствено санкция. Твърди се, че

дружеството не е нарушило разпоредбата на чл.104г, ал. 3 от ПТТЕЕ, защото е подало заявление в [фирма], с което уведомило че клиентът -Администрация на президента ще бъде прехвърлен към Доставчик от последна инстанция /ДПИ/. Претендира прекомерност на наложената санкция. Моли съдебният акт да бъде отменен като неправилен, а НП – отменено изцяло като неправилно, необосновано и незаконосъобразно. Претендира разноски.

Ответникът – Комисия за енергийно и водно регулиране, редовно призован, моли да се остави касационната жалба без уважение и да се потвърди решението на СРС. Подробни съображения излага в писмени бележки по съществуващото на спора. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Представителят на Софийска градска прокуратура моли жалбата да бъде отхвърлена като неоснователна.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-град, XIV-и касационен състав, като прецени събраните по делото доказателства и наведените касационни основания, прилагайки нормата на чл. 218 от АПК, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е депозирана в Софийски районен съд от надлежна страна в законоустановения срок в изпълнение на разпоредбата на чл. 211, ал.1 от АПК, поради което същата е процесуално допустима. Разгледана по същество е неоснователна.

Съдът счита решението на първоинстанционния съд за валидно и допустимо, както и за постановено при правилно приложение нормите на материалния закон и при липсата на допуснато съществено нарушение на съдопроизводствените правила.

По отношение на фактическата обстановка, СРС е установил следното: [фирма] е юридическо лице, регистрирано на територията на Република България, и притежава лицензия № Л-250-15/20.12.2007г. за дейността "търговия с електрическа енергия". На 16.05.2018г. след проведена процедура по реда на Глава XXVI от Закона за обществените поръчки /ЗОП/ за избор на изпълнител на услугите: доставчик на нетна активна електрическа енергия и координатор на балансирана група, между Администрацията на Президента на Република България /АП/ в качеството ѝ на възложител/купувач и [фирма] в качеството му на изпълнител/продавач, е сключен договор № Д -01-3/16.05.2018г. Съгласно раздел II, чл. 2 ал. 1 от договора същият бил със срок от 12 последователни месеца, считано от 01.06.2018г. Съгласно раздел I, чл. 1 ал. 1 от договора изпълнителят приемал да извършва доставка на определени количества нетна активна електрическа енергия ниско напрежение и съответните свързани с това услуги по цена, в размер и при условия, уговорени в договора и приложението към него. Съгласно раздел IV от договора, чл. 4 ал. 1 цената за доставка за едни MWh нетна активна електрическа енергия за ниско напрежение била определена в размер на 78, 89 лева/MWh без ДДС.

На 14.12.2018г. в деловодството на АП постъпило писмо вх. № 15-00-458/14.12.2018г. от [фирма], с което лицензиантът правел предложение за изменение на цената на електрическата енергия за един MWh по сключения договор от 16.05.2018г. от 78.89 лева без ДДС за MWh на 105,00 лева без ДДС за MWh, считано от 01.12.2018г. Необходимостта от повишаване цената на предоставяната услуга лицензиантът обосновал с изменения в ценообразуването във връзка със сключени двустранни договори на Централизиран пазар на Българска независима енергийна борса ЕАД, както и повишаване на цените на пазарът "Ден напред". На 20.12.2018г. на електронна поща на служител в АП от [фирма] било изпратено допълнително споразумение към

Договор № Д-01-3/16.05.2018г., съгласно чл. 1 ал. 1 от което купувачът се задължавал да предостави на продавача обезпечение под формата на паричен депозит или банкова гаранция за обезпечаване заплащането на цената за задължения към обществото съгласно чл. 31б, ал.2 от ПТЕЕ, която е част от месечната дължима от купувача на продавача сума. Съгласно Приложение № 1 обезпечението възлизало на 2 404, 55 лева. С писмо изх. № 15-00-458/4/10.01.2019г. АП уведомила лицензианта, че не приема предложението за увеличение на цената на предоставяната услуга, като в писмото било посочено, че не са налице основания за изменение на договора от 16.05.2018г. В писмо с вх. № 15-00-458/5/16.01.2019г., [фирма] отправил покана до АП да предостави обезпечение за дължимите суми за цена за задължения към обществото в размер на 2 404, 55 лева, като била посочена и банкова сметка, по която следвало да бъде преведена сумата в срок до 17.01.2019г. Посочено било че в случай, че до 17.01.2019г. [фирма] не получи обезпечение под формата на паричен депозит в посочения размер и по посочената сметка договорът за продажба на електрическа енергия с АП ще се счита прекратен на основание чл. 31б ал. 2 ПТЕЕ (нов - ДВ, бр. 72 от 2018 г., в сила от 31.08.2018 г., зал. - ДВ, бр. 35 от 2019 г.). С писмо вх. № 15-00-458/8/18.01.2019г. от [фирма] до АП било посочено, че тъй като поисканото обезпечение не е получено в срок до 17.01.2019г., то договорът за продажба на електрическа енергия № Д-01-3/16.05.2018г. следва да се счита прекратен, считано от 18.01.2019г. на основание чл. 31б ал. 2 ПТЕЕ /отм. ДВ, брой 35 от 2019г./ и от 01.02.2019г. обектите на Администрацията на Президента на РБ ще бъдат прехвърлени към доставчик от последна инстанция. В писмото била посочена цената на MWh на доставчик от последна инстанция - 158, 60 лева за MWh. На 23.01.2019г. до „ЧЕЗ Разпределение България“ от [фирма] било изпратено заявление вх. № [ЕГН]/24.01.2019г. за прехвърляне на клиент при ДПИ по инициативна на действащия доставчик поради изтекъл срок на договор за комбинирани услуги и пасивност от страна на клиента и отказ за предоставяне на гаранционно обезпечение към Фонд "Сигурност на Електроенергийната система". Отправено било искане клиентът - АП- да бъде отстранен от стандартната балансираща група на доставчика [фирма], считано от 01.02.2019г. С писмо изх. № [ЕГН]/25.01.2019г. /вх. № 15-00-84/07.02.2019г./ от „ЧЕЗ Разпределение България“ Администрацията на Президента на РБ била информирана, че обектът ще бъде регистриран при доставчик от последна инстанция, считано от 01.02.2019г.

От Администрацията на Президента на РБ била подадена жалба вх. № Е-01-01-1/20.02.2019г. до КЕВР по повод действията на [фирма]. Със Заповед № 3-Е-40/21.03.2019г. на Председателя на КЕВР била сформирана работна група с посочен в заповедта персонален състав, която следвало да извърши проверка на постъпилите сигнали от АП, въз основа на която да се установи налице ли са нарушения на сключения договор за доставка на електрическа енергия № Д-01-3/16.05.2018г. от страна на [фирма]. За член на работната група бил определен и свидетелят Ю.С. - главен експерт в Дирекция "Електроенергетика и топлоенергетика". За резултатите от проверката бил съставен Констативен протокол № Е-9/23.04.2019г., който бил връчен на упълномощен представител на [фирма] на 16.05.2019г. Свидетелят Ю. С. на 07.08.2019г. съставил АУАН № Е-КРС-3/07.08.2019г., с който повдигнал против [фирма] административнонаказателно обвинение за нарушение на чл. 104г ал. 3 ПТЕЕ, извършено на 23.01.2019г. - затова, че на посочената дата е подало заявление до [фирма] за прехвърляне на обектите на АП към [фирма] в качеството му на

доставчик от последна инстанция, позовавайки се неправилно на изтичащ срок на договор № Д-01-3/16.05.2018г. и липса на стартирала процедура по смяна на доставчика. АУАН бил съставен в присъствието на представляващия [фирма] - С. Н.-К. и на двама свидетели. Срещу съставения АУАН било депозирано възражение, заведено с вх. № Е-13-64-10/12.08.2019г. с доводи, че не е нарушена разпоредбата на чл. 104г ал. 3 ПТЕЕ. С възражението се отправяло искане дружеството да не бъде санкционирано поради липса на административно нарушение, като евентуално на лицензианта бъдат дадени указания по приложението на закона по реда на чл. 22 ал. 5 ЗЕ.

След преценка, че наведените възражения не са основателни, председателят на КЕВР издал на 23.10.2019г. обжалваното НП № 5/23.10.2019г., с което на основание чл. 206 ал. 1 ЗЕ за нарушение на чл. 104г ал. 3 ПТЕЕ на [фирма] била наложена имуществена санкция в размер на 20 000, 00 лева.

Гореописаната фактическа обстановка първоинстанционният съд приел за установена въз основа на събраните по делото доказателства и доказателствени средства: гласни - показанията на свидетеля Ю. С. и писмените доказателства, приобщени на основание чл. 283 НПК. На тази база въззивният съд преценил, че АУАН и НП са издадени от компетентни органи, в сроковете по чл. 34, ал.2 ЗАНН и чл. 34, ал.3 ЗАНН. При съставяне на АУАН били спазени изискванията на чл.40 и чл. 43 ЗАНН. АУАН имал предвиденото в чл.42 ЗАНН съдържание, съответно-НП-съдържанието по чл.57, ал.1 ЗАНН. Обсъдени са подробно възраженията на дружеството-жалбоподател и мотивите за отхвърлянето им, вкл. за неприложимост на чл. 28 ЗАНН в конкретния случай. Въз основа на това, съдът е заключил, че правилно е ангажирана административно-наказателната отговорност на дружеството и е потвърдил наказателното постановление.

Решението е правилно. Не се споделят доводите на касатора, идентични на тези, направени пред първоинстанционният съд. Детайлно и напълно изчерпателно, СРС е мотивирал защо не приема за основателни възраженията на [фирма], поради, което настоящата инстанция счита, че не е необходимо да бъдат преповтаряни. Съдът е изложил подробни и задълбочени мотиви по съществуването на спора за законосъобразността на наказателното постановление, като е приел за доказано извършване на релевираното нарушение и че в случая са изпълнени предпоставките за носене на отговорността по чл.206, ал.1 ЗЕ от електроразпределителното предприятие. В допълнение следва да се отбележи, че съществуващата към момента на издаване на НП разпоредба на чл. 31б, ал.2 от ПТЕЕ създава възможност, но не и задължение търговецът да поиска обезпечение. Тази възможност, дори да доведе до прекратяване на договора, не може да води до смяна на доставчика с доставчик от последна инстанция, тъй като до такава смяна може да се стигне само при изтичане на срока на договора. Поради това е ирелевантно дали договорът е прекратен или не, и на какво основание е станало това, след което срокът, за който е сключен, не е изтекъл. Въззивният съд е изложил съображения за правилно приложение на санкционната разпоредба на чл.206, ал.1 ЗЕ, която препраща към правното задължение при изтичане на срока на договор по чл.11, т.10 от ПТЕЕ-договор за комбинирани услуги, в случаите, когато договорът не е подновен и не е в ход процедура по смяна на доставчика, която ще приключи до изтичане на срока на договора, настоящият доставчик да подаде към съответния мрежови оператор искане за смяна на доставчика с доставчик от последна инстанция. Т.е. настоящият доставчик подава искане за смяна

на доставчик с такъв от последна инстанция единствено при изтичане на срока на сключения договор. В случая [фирма] се е позовал на едностранно прекратяване на договора към дата, към която срокът му не изтичал. Това по своята същност представлява нарушение на чл.104г, ал. 3 от ПТТЕЕ.

По отношение размера на наложената имуществена санкция, видно от разпоредбата на чл.206, ал.3 от ЗЕ, на дружеството [фирма], имащо качество на „енергийно предприятие“ по смисъла на §1, т.24 от ДР на ЗЕ, е наложена санкция в минимално предвидения размер. По делото няма данни за предходни нарушения поради което не се споделя възражението за прекомерност на размера на наложената санкция. Той съответства на обществената опасност на деянието и дееца, както и на целите по чл. 12 от ЗАНН.

При този изход на спора и на основание чл. 63, ал.5 от ЗАНН на ответника се дължат разноски за юрисконсултско възнаграждение в размер на 100лв., определен съгласно чл. 37, ал.1 от Закона за правната помощ и чл. 27е от Наредбата за заплащането на правната помощ.

По изложените съображения и на основание чл. 221, ал. 2 от АПК във връзка с чл. 63, ал. 1 от ЗАНН, Административен съд София – град, XIV-и касационен състав,

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение № 75641 от 23.04.2020г. по НАХД № 18698/2019г. по описа на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 94-и състав.

ОСЪЖДА [фирма] да заплати на Комисията за енергийно и водно регулиране разноски по водене на делото в размер на 100лв.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: