

РЕШЕНИЕ

№ 536

гр. София, 01.02.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 13 състав,
в публично заседание на 18.01.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Николай Ангелов

при участието на секретаря Паола Георгиева, като разгледа дело номер **2737** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производство 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 на Г. Т. Д., от [населено място], ул.509А №2 чрез адв.С. срещу решение № Ж-103 от 11.02.2021г. на Комисията за енергийно и водно регулиране (КЕВР). В жалбата са развити оплаквания за неправилност на решението. По изложените съображения в жалбата моли, решението да се отмени като незаконосъобразно. Претендира разноски.

Ответната страна –КЕВР, чрез процесуалния си представител оспорва жалбата. По съображения изложени в с.з., в които излага твърдения, които противопоставя на тези, направени в жалбата моли, тя да не се уважава. Претендира разноски.

Заинтересованата страна- О. Мрежи АД, редовно призован, не се представлява. Софийска градска прокуратура, уведомена, не изпраща представител и не изразява становище по жалбата.

Административен съд – София – град, III отделение, 13-ти състав, след като обсъди доводите на страните, прецени представените по делото доказателства поотделно и в тяхната съвкупност и извърши проверка на оспорения акт в съответствие с разпоредбата на чл. 168 АПК, за да се произнесе съобрази следното от фактическа страна:

С решение № Ж-103 от 11.02.2021г. на КЕВР на основание чл. 22, ал. 1 вр.

ал.5 и ал.7 от Закона за енергетиката и чл.147 ал.1 от Наредба № 3 от 21.03.2013г. за лицензиране на дейностите в енергетиката е прекратила административното производство ,образувано по жалба с вх.№ Е-11Г-00-6/04.05.2020г,подадена от Г. Д. срещу О. мрежи АД.

Производството пред КЕВР е образувано по жалба с вх.№ Е-11Г-00-6/04.05.2020г,подадена от Г. Д. срещу О. мрежи АД,в която е посочено,че той е потребител на газ от 2008г,но сметката,която получил за януари 2020г е необосновано висока с 28% в сравнение с тази през същия месец на предходната година.С оглед на горното направил искане да бъде извършена проверка на средството за техническо измерване и да бъде отчетено действителното потребление за м. Януари 2020г.

По жалбата е образувана преписка и извършена проверка, в хода на която КЕВР на основание чл.142, ал.5 от Наредба № 3 от 21.03.2013г. за лицензиране на дейностите в енергетиката е изскала становище от О. мрежи АД. От страна на [фирма] е депозирано становище, обективизирано в писмо с вх.№ Е-11Г-00-6/25,06,2020г/стр.75/,като е поискано да се проведе помирителна процедура за доброволно уреждане на спора.С решение № Ж-548/05.08.2020г на КЕВР е удължила срока за разглеждане на жалбата и е определила служител ,който да бъде помирител в спора между потребителя и обществения доставчик.Същата била обективизирана в протокол от 26.08.2020г.Там представител на О. Мрежи АД е посочил,че СТИ е сменено преди да бъде предоставяне отговор на жалбоподателя,като е установена техническа грешка при отчитането за м. 12.2019г.Нямало протокол от датата на проверка на СТИ ,нито било ясно кога същото СТИ е следвало да мине последваща проверка.Уредът бил проверен в лаборатория на О. сервиз.От страна на О. мрежи АД бил изискан протокол № 30/20 за резултата и от извършена последваща проверка на 13.10.2014г на диафрагмен разходомер за газ по заявление № 1677/1,който е завършил с данни ,че същият съответства по резултати при проверката.Датата на протокола/ стр.50/ е 24.08.2020г.Изпратено е запитване на 23.09.2020г до ДАМТН,като освен представения протокол до ДАМТН е изпратен и протокол № 16/20 от 11.03.2020г- стр.109,видно от който процесният разходомер за газ не съответства по резултати от проверката.С отговор от 20.10.2020г ДАМТН е посочено,че лицата,които ползват СТИ с търговска цел в случая О. Мрежи АД имат задължението по чл.44 от ЗИ да осигуряват техническата изправност,правилната употреба и използване по предназначение на СТИ,да запазват съответствието им с одобрения тип или с изискванията към тях и да не ги използват без знаците по чл.35 ,чл.39 ал.1 и чл.43 ал.1 от ЗИ.Тъй като разходомерът за газ,предмет на жалбата на Д. е демонтиран,то не възможно било да се образува административно наказателно производство спрямо О. мрежи АД.Посочено е също така,че когато СТИ не съответства на изискванията,не могат да бъдат основание за претендиране на заплащане от която и да е от двете страни.Проведена е нова процедура за доброволно уреждане на спора.На нея,състояла се на 10.11.2020г двете страни отново не постигнали съгласие,тъй като представител на О. мрежи независимо от неизправността на разходомера считал,че същият е измерил в полза на клиента,а не на дружеството и няма основание да се сторнира фактурата.Последвало ново запитване до ДАМТН и нов отговор от 02.12.2020г,в който изрично посочила,че при спор относно техническите и метрологични характеристики на средствата за измерване в употреба по искане на лицата се извършва метрологична експертиза на осн. Чл.6 ал.3

от ЗИ, която се осъществява от БИМ. Във връзка с представения протокол за извършена последваща проверка на разходомера на газ, се установява, че СТИ е несъответстващо, защото измерва с грешки по големи от максимално допустимите за тези средства, но със знак минус, т.е. в ущърб на доставчика на газ.

Въз основа събраните данни и доказателства, след приключване на проверката по жалбата, на основание чл. 145, ал.1 от Наредба № 3, от Дирекция Природен газ на Комисията за енергийно и водно регулиране, е изготвен доклад вх. № Е-ДК-189 от 08.02.2021г. Изготвен е и проект на решение, отразено в протокол № 29 от 11.02.2021г., в които са отразени обстоятелствата по жалбата, становището на проверяваното лице, събраните по административната преписка доказателства, правните и фактическите констатации по жалбата. Към тях са приложени и всички събрани по административното производство доказателства.

При тази фактическа обстановка енергийният регулатор е установил с решение № Ж-103/11,02,2021г, че от приложените към преписката доказателства, безспорно е видно, че О. мрежи АД, е съобразил действията си със закона, поради което и административното производство по преписката е прекратено.

От правна страна съдът намира следното:

По допустимостта на жалбата:

Жалбата е процесуално допустима/решението е връчено на 19,02,2021г, а жалбата е депозирана на 05,03,2021г-стр.9 по пощата /, като подадена от надлежна страна в срока по чл. 149, ал. 1 АПК и срещу индивидуален административен акт, който подлежи на контрол за законосъобразност.

Разгледана по същество същата е основателна.

Настоящият състав намира, че решение № Ж-103 от 11.02.2021г. е постановено от компетентен държавен орган в рамките на очертаната му от Закона за енергетиката /ЗЕ/ материална компетентност, при спазване на установените процесуални правила и в съответствие с целта на закона, но по същество в нарушение на закона.

В рамките на производството допусната и приета съдебно техническа експертиза. От заключението на експерта Л. П. Г., прието в с.з. на 09.11.2021 се установява, че Според съдържащото се в Писмено уведомление л. 81 от материалите по делото, от 28.02.2020 г. за неточно отчетена консумация на газ, клиентът на [фирма] – г-н Г. Т. Д. е посочил, че е абонат на Дружеството по доставка на природен газ от 2008 г., като в периода до края на 2019 г. не е имал претенции към предоставяните му услуги.

Обектът, в който се извършва доставка на природен газ за абоната, се намира на адрес [населено място] 1415, кв. Д., ул. „509А“ (И.) № 2.

Като част от инсталацията за доставка на природен газ е монтирано средство за техническо измерване (СТИ) – индивидуален разходомер № 5228484. л. 92 от материалите по делото,

Според протокол № 30/20 за резултати от извършена последваща проверка на 13.10.2014 г. л. 94 от материалите по делото, , устройството за отчитане консумацията на природен газ е от вида: диафрагмен разходомер за газ тип GT 4/G 6. Използва се за измерване разхода на природен и битов газ посредством периодично пълнене и изпразване на няколко измервателни камери с деформиращи се разделителни стени.

1. Разходомерът се състои от следните основни елементи: корпус, измервателен механизъм и брояч.

Корпусът е съставен от две части, произведени от листов стомана с дебелина 1 мм. и свързани помежду си. Максималното работно налягане възлиза на 0,1 bar.

Измервателният механизъм е четирикамерен и е изработен от синтетичен материал. Термоактивните пластмасови части са газоустойчиви, износоустойчиви и термоустойчиви.

Броячът е осемролков и е съоръжен с цифрови ролки и предавки. Табелката на брояча указва типа на разходомера.

Разходомерите от типа G6 са с технически и метрологични характеристики в границите: $Q_{\min} = 0,06 \text{ m}^3/\text{h}$ ч $Q_{\max} = 10 \text{ m}^3/\text{h}$.

2. Съгласно представена от [фирма] информация с изх. № ДМ-Д2001-1640/23.09.2020 г., на 08.12.2014 г. е била извършена подмяна на разходомера за природен газ, монтиран на адреса на техния абонат Г. Д. – [населено място], ул. „509А“ № 2, абонатен № [ЕГН], като е бил демонтиран разходомер с фабричен № 05228812 (стар), и е монтиран разходомер с фабричен № 05228484 (нов).

Според отразеното на протокола, копие от същия е оставен в пощенската кутия на абоната.

Отчитайки съдържащите се данни в съставения Протокол на [фирма] за подмяна на разходомер за природен газ от 08.12.2014 г., средството за техническо измерване с идентификационен номер 05228484, отчитащо доставени количества природен газ за имота на жалбоподателя, находящ се в [населено място],[жк], ул. „509 А“ /И./ № 2, е било монтирано на 08.12.2014 г.

Представеният Протокол на [фирма] от 08.12.2014 г. касае подмяна на средства за техническо измерване – битови разходомери за газ, като в същия не е посочено на новомонтираното СТИ с фабричен № 05228484 кога е извършена първоначална проверка.

По делото се съдържат данни л. 94 от материалите по делото,, че на диафрагмен разходомер за газ с идентификационен № 05228484 е извършена последваща проверка на 13.10.2014 г., като заключението е, че устройството съответства на техническите изисквания и установените при проверката отклонения са в границите на допустимите, съгласно Наредбата за средствата за измерване, които подлежат на метрологичен контрол. ДВ, бр. 98/07.11.2003 г.,

От материалите по делото и допълнително представените от страните, не се установяват данни през периода 2014 г. ч 31.01.2020 г. да са извършвани последващи проверки на средството за техническо измерване – битов разходомер за газ с фабричен № 05228484.

Представен е Протокол № 16/20 на [фирма] за резултати от извършена последваща проверка на 11.03.2020 г. л. 95 от материалите по делото, , според която отклоненията в измерванията са извън границите на допустимите, съгласно Наредбата за средствата за измерване, които подлежат на метрологичен контрол.

В технически аспект теоретично е възможно данните, които се получават от средство за техническо измерване, за което са установени отклонения, превишаващи допустимите, да се ползват за преценка на измервани величини.

За постигането на увереност обаче относно степента на неточност при измерванията с

подобен уред, следва да бъдат извършени голям брой измервания, чрез които да се установи постоянна тенденция на отклоненията и/или величина на грешките, които да дават възможност за преценка на достоверността на отчитаните данни (В статистически план нормалното разпределение на отклонения или разпределението на Г. е непрекъснато разпределение на вероятностите, което често дава описание на случайни величини, групирани около средна стойност).

Ето защо на практика след извършено стандартно калибриране на измервателни уреди или измервания за установяване на (не)отклонения в определени граници, при непостигане на задоволителни резултати, СТИ следва да бъдат ремонтирани или заменени, но не и ползвани при отчитане на индивидуални техни несъответствия на измервани величини.

Съдът кредитира заключението на вещото лице като обективно и логично, съответстващо на приетите писмени доказателства по случая.

Фактите по случая са установени още от административния орган, като страните не спорят по тях, но същият е приложил неправилно закона. На основание чл.26 ал.1 от ЗИ контролът върху средствата за измервания се извършва чрез одобряване на типа, първоначална проверка и последваща проверка. Съгласно чл.43 ал.3 от ЗИ последваща проверка се извършва преди изтичането на срока на валидност на първоначалната или периодична проверка в случай на унищожаване на знака или по желание на лицето, което използва средството за измерване. На основание чл.38 от ЗИ първоначалните и последващи проверки се извършват от БИМ или от лица, оправомощени от председателя на ДАМТН. Периодичността на последващите проверки на СТИ се определя със заповед на председателя на ДАМТН, издадена на осн. Чл.43 ал.4 от ЗИ. Съгласно заповед № А-616/11.09.2018г на Председателя на ДАМТН е определен периодичност на последващата проверка за диафрагмени разходомери за газ четири години. Общите условия на О. мрежи АД в чл.10 и 11 предвиждат задължение за дружеството да извършва периодични проверки на средството за търговско измерване в определените с нормативен акт срокове и да го поддържа в изправно състояние. Продавачът винаги следва да извършва подобен вид проверка при искане на потребителя в срок от 5 работни дни. Чл.46 от ОУ предвижда, че СТИ следва да отговарят на ЗИ. Подобен вид задължения има търговецът и съгласно т.3.6.2 от издадената му лицензия. Обстоятелството, че СТИ, монтирано за отчитане в имота на жалбоподателя не е минала последваща проверка в указания в чл.43 ал.3 и 4 ЗИ срок в периода от 13.10.2014 до 12.03.2020г е безспорен. Само това дава основание съгласно цитираните, както тук, така и в решението на КЕВР нормативни разпоредби да се приеме, че СТИ не отговаря на изискванията на ЗИ. Отделно от това от заключението на СТЕ и от протокола за проверка от 12.03.2020 отклоненията в измерванията са извън границите на допустимите, съгласно Наредбата за средствата за измерване, които подлежат на метрологичен контрол.

В технически аспект теоретично е възможно данните, които се получават от средство за техническо измерване, за което са установени отклонения, превишаващи допустимите, да се ползват за преценка на измервани величини.

За постигането на увереност обаче относно степента на неточност при измерванията с подобен уред, следва да бъдат извършени голям брой измервания, чрез които да се

установи постоянна тенденция на отклоненията и/или величина на грешките, които да дават възможност за преценка на достоверността на отчитаните данни (В статистически план нормалното разпределение на отклонения или разпределението на Г. е непрекъснато разпределение на вероятностите, което често дава описание на случайни величини, групирани около средна стойност).

Ето защо на практика след извършено стандартно калибриране на измервателни уреди или измервания за установяване на (не)отклонения в определени граници, при непостигане на задоволителни резултати, СТИ следва да бъдат ремонтирани или заменени, но не и ползвани при отчитане на индивидуални техни несъответствия на измервани величини. Именно това е било и значението на написаното на два пъти в писмото на Председателя на ДАМТН по отношение на този уред на търговско измерване. Научно и технически не е доказано, посредством описаните от експерта голям брой измервания, че процесният разходомер за газ е отчитал потребеното количество газ в ущърб на лицензианта, което е дало основание на КЕВР да прекрати преписката по жалбата на Д.. Напротив както от представените от самия търговец писмени доказателства, така и от отговорите на ДАМТН, а също така и от заключението на СТЕ, прието в съдебното производство се установява по безспорен начин, че СТИ, монтирано в имота на жалбоподателя не е преминало метрологична проверка в указания от закона срок, както и не е съобразена заповедта на Председателя на ДАМТН от 2018 за четиригодишен срок на проверката, същото е било демонтирано в от служители на О. мрежи в началото на март 2020г, и то именно по жалба на Д. и вместо по реда на чл.6 ал.3 от ЗИ при възникналия спор да се извърши метрологична експертиза от БИМ по реда на глава пета от ЗИ, като се спазва процедура за демонтажа на СТИ, която очевидно не е спазена от доставчика на газ в случая. Демонтажът на СТИ от служители на О. мрежи АД при наличието на вече възникнал спор за начина на измерване на уреда на първо място е предотвратило възможността да се извърши независима експертиза от БИМ, на второ място е предотвратило образуването на административно наказателно производство по ЗИ от ДАМТН по реда на чл.43 и 44 от ЗИ, тъй като СТИ не е в употреба. Отделно от това налице е признание както в документите, изпратени от О. Мрежи АД до КЕВР, така и в протоколите за доброволно уреждане на спора, че е налице техническа грешка при отчитането зам. 12.2019г, което съчетано с наличния протокол от 12.03.2020г, че СТИ е несъответстващо на ЗИ, то единственият законосъобразен отговор на оплакването на Д., че че неизправното СТИ не може да бъде основание да се претендира заплащане от която и да е от двете страни. Като е пренебрегнал очевидни факти, събрани по преписката и ги е тълкувал в нарушение на закона за измерванията, КЕВР е постановил един незаконносъобразен акт, който послежи на отмяна. Преписката следва да се върне за ново произнасяне при спазване на дадените указания за тълкуване на закона.

Предвид изложеното жалбата е основателна и като такава следва да се уважи.

С оглед на изхода на делото и своевременно направеното искане от процесуалния представител на жалбоподателя в о.с.з. за присъждане на

разноски, следва да бъде уважено и такива следва да бъдат присъдени в размер на 500 лева за адвокатско възнаграждение съобразно фактическата и правна сложност на случая и 10 лв за ДТ.

С оглед изложеното , съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалбата на Г. Т. Д., от [населено място], ул.509А №2 чрез адв.С. решение № Ж-103 от 11.02.2021г. на Комисията за енергийно и водно регулиране (КЕВР).

ВРЪЩА преписката на КЕВР за ново произнасяне по жалбата на Г. Т. Д. при спазване на указанията, дадени в настоящето решение.

ОСЪЖДА КЕВР да заплати на Г. Т. Д., от [населено място], ул.509А №2 чрез адв.С. сумата в размер на 510 лв., представляваща направени по делото разноси.

Решението подлежи на оспорване пред Върховен Административен съд в 14-дневен срок от получаване на съобщение, че е изготвено.

СЪДИЯ: