

РЕШЕНИЕ

№ 6313

гр. София, 02.11.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 55 състав,
в публично заседание на 19.10.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Диана Стамболова

при участието на секретаря Антонина Бикова, като разгледа дело номер **3939** 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.

Образувано е по жалба на [фирма], ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление: [населено място], [улица], ет.4, представлявано от изпълнителния директор В. А. Л. срещу Решение № Ц-12 от 26.03.2021г. на КЕВР, с което е се определя, считано от 01.04.2011 г. преференциална цена в размер на 112,48 лв./МВтч без ДДС, при средногодишна продължителност на работа 2 500 часа, за изкупуване на електрическата енергия, произведена от обособена група руслови, подязовирни, деривационни, с горен или с долен изравнител водноелектрически централи с инсталирана мощност под 10 MW, посочена в мотивите на решението. С жалбата се излагат доводи за нищожност на обжалвания административен акт, като постановен в противоречие с влязло в сила решение № 5129 от 23.07.2019 г. по адм.д. № 4506/2019 г. по описа на АССГ, потвърдено с решение № 492 от 14.01.2021г., по адм.д. № 13432/2019г. по описа на ВАС. Сочи, че при разглеждането на преписката след връщането ѝ от съда на основание чл. 173, ал. 2 АПК и въпреки ясните задължителни указания по тълкуването на закона, КЕВР постановява Решение № Ц-12 от 26.03.2021г., което е идентично с отменения акт в противоречие със съдебното решение, като отново в разпоредителната част на акта въвежда критерия - дата на въвеждане в експлоатация. Този извод не се променя от използваната техника на препращане в административния акт от неговата изпълнително-разпоредителна част

към мотивите му. При съпоставка на мотивите на Решение № Ц-12 от 26.03.2021г. на КЕВР с обявените за нищожни - Решение № Ц-14 от 03.04.2019 г. на КЕВР; Решение № Ц – 5/20.02.2015 г., Решение № Ц-010/30.03.2011 г. на ДКЕВР в частта по т.7, е видно, че едни и същи производители са адресати на административните актове, както и че тези производители са въведени в експлоатация преди 19.06.2007 г. Налице е тъждество както в разпоредените права и задължения, така и във фактическото основание на издадения за четвърти път акт. Моли да бъде прогласена нищожността на оспореното решение или да бъде отменено като незаконосъобразно.

В съдебно заседание жалбоподателят чрез процесуалния си представител поддържа жалбата на сочените в нея основания. Претендира присъждане на сторените по делото разноси за държавна такса.

Ответникът - Комисията за енергийно и водно регулиране чрез процесуалния си представител оспорва жалбата, като счита същата за неоснователна и моли да бъде отхвърлена. Представя подробни писмени бележки. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Заинтересованата страна „Национална електрическа компания“ - ЕАД – [населено място] чрез процесуалния си представител оспорва жалбата и моли да бъде отхвърлена. Представя писмени бележки. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Заинтересованата страна „Ч. Е. България“ - АД – [населено място], редовно призована, не изпраща представител в съдебното заседание, с писмено становище оспорва жалбата. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Заинтересованата страна Фонд „Сигурност на електроенергийната мрежа“ – [населено място], редовно призована, не изпраща представител в съдебното заседание, не изразява становище по жалбата.

Съдът, след като обсъди доводите на страните и прецени представените по делото доказателства, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

С решение № Ц – 10/ 30.03.2011г. на ДКЕВР, в частта по т. 7, на основание чл. 21 от ЗВАЕИБ (отм.), чл. 4, ал.3 и чл. 19а от Наредбата за регулиране на цените на електрическа енергия (отм.) е определена, считано от 01.04.2011г. преференциална цена за продажба на електрическа енергия от възобновяеми енергийни източници и водноелектрически централи с инсталирана мощност до 10 М., въведени в търговска експлоатация преди 19.06.2007г. - 112, 48 лв./МВтч без ДДС.

С решение № 2126/13.02.2013г. по адм. дело № 5492/2011г. по описа на ВАС, оставено в сила с решение № 16953/17.12.2013 г. по адм. дело № 7175/2013г. по описа на ВАС, 5 членен състав е отменено решение № Ц – 10/ 30.03.2011г. на ДКЕВР, в частта по т. 7 поради въвеждане на незаконосъобразен критерий дата на въвеждане в експлоатация.

След като преписката е върната на ДКЕВР със задължителни указания по тълкуване и прилагане на закона, е постановено решение № Ц – 5/20.02.2015г. на ДКЕВР, с което е определена, считано от 01.04.2011г. преференциална цена за изкупуване на електрическа енергия, произведена от съществуващи водноелектрически централи с инсталирана мощност до 10 М., по смисъла на § 3, ал.1, т.1 от ПЗР на ЗВАЕИБ – 112, 48 лв./МВтч, без ДДС, при средногодишна продължителност на работа 2 500 часа.

С решение № 4039/15.06.2017 г. по адм. дело № 2596/2015 г. по описа на Административен съд - София град, потвърдено с решение № 13785/12.11.2018г. по адм. дело № 12851/2017г. по описа на ВАС е отменено решение № Ц – 5/20.02.2015г.

на ДКЕВР, с което е определена, считано от 01.04.2011г. преференциална цена за изкупуване на електрическа енергия, произведена от съществуващи водноелектрически централи с инсталирана мощност до 10 М. и делото е върнато като административна преписка на КЕВР за ново произнасяне и отнасяне на процесните ВЕЦ към групите, по посочените критерии от т. 1 до т. 6 в решение № Ц – 10 от 30.03.2011г. на ДКЕВР и при съобразяване изложените в мотивите указания по тълкуването и прилагането на закона.

С Решение № Ц-14 от 03.04.2019 г. на КЕВР се определя, считано от 01.04.2011г. преференциална цена в размер на 112,48 лв./МВтч, без ДДС, при средногодишна продължителност на работа 2 500 часа, за изкупуване на електрическа енергия, произведена от водноелектрически централи с инсталирана мощност под 10 MW, които са въведени в експлоатация до влизане в сила на Закона за възобновяемите и алтернативните енергийни източници и биогоривата /отм./.

С Решение № 5129/23.07.2019 г. по адм. дело № 4506/2019 г. по описа на АССГ, оставено в сила с Решение № 492/14.01.2021г. по адм. дело № 13432/2019г. по описа на ВАС, е обявена нищожността на Решение № Ц-14 от 03.04.2019г. на Комисията за енергийно и водно регулиране /КЕВР/ за определяне, считано от 01.04.2011 г., преференциална цена в размер на 112,48 лв. /МВтч, без ДДС, при средногодишна продължителност на работа 2 500 часа, за изкупуване на електрическа енергия, произведена от водноелектрически централи с инсталирана мощност под 10 MW, които са въведени в експлоатация до влизане в сила на Закона за възобновяемите и алтернативните енергийни източници и биогоривата /отм./, и административната преписка е върната на КЕВР за ново произнасяне при спазване на дадените указания от административния съд по прилагане на закона, като е определен едномесечен срок за издаване на акта, който започва да тече от датата на влизане в сила на решението. За да постанови този резултат съдът е приел, че оспорения пред него акт е издаден в противоречие с влязло в сила съдебно решение № 4039/15.06.2017 г. по адм. дело № 2596/2015 г. на Административен съд – София-град и потвърдено с решение № 13785/12.11.2018 г. по адм. дело № 12851/2017 г. на ВАС – IV отделение. Позовал се е на разпоредбата на чл. 177, ал. 2 от АПК, която постановява нищожност на всички актове и действия на административния орган, които са извършени в противоречие с влязло в сила съдебно решение. Съдът е направил извод, че е преклудирано правото на административния орган да прилага друго тълкуване на закона освен даденото от съда, както и да не се съобразява с даденото от съда тълкуване по конкретното дело, а именно установената материална незаконосъобразност на времеви критерии „въвеждане в експлоатация“ на водноелектрическа централа с инсталирана мощност по 10 MW при определянето на преференциална цена. Съдът е счел, че КЕВР само формално се позовава на съдебно решение № 13785 от 12.11.2018 г. по адм. дело № 12851/2017г., като на практика не е изпълнила указанията на ВАС, в противоречие с разпоредбата на чл. 173, ал. 2 от АПК. Освен това е направен извод, че при постановяване на това решение отново е въведен ограничителен и дискриминационен критерий. Изразът "въведени в търговска експлоатация преди 19 юни 2007 г.", на практика се заменя с израза "съществуващи водноелектрически централи" което отново се свързва с времето на обнародването на ЗВАЕИБ в "Държавен вестник". Разделянето на "съществуващи" и "нови" водноелектрически централи (ВЕЦ) отново представлява времеви критерий за определяне на преференциалната цена. Отново е налице диференциация по отношение на ВЕЦ според момента, от който започват да

текат срокове за задължително изкупуване на произведената електрическа енергия от възобновяемите източници. Разделянето на "нови" и "съществуващи" не следва да е в зависимост от това, дали е изтекъл технико-икономическия живот на активите и възвръщане на вложената първоначално инвестиция. Обособяването на отделна група производители на електрическа енергия, формирана по признака "съществуващи водноелектрически централи" отново е незаконосъобразно.

С оспореното в настоящото съдебно производство Решение № Ц-12/26.03.2021г. на КЕВР, на основание чл. 21 от ЗВАЕИБ (отм.), чл. 4, ал.3 и чл. 19а от Наредбата за регулиране на цените на електрическа енергия (отм.) и чл.173, ал.2 от АПК във връзка с Решение № 5129/23.07.2019 г. по адм. дело № 4506/2019 г. по описа на АССГ, оставено в сила с Решение № 492/14.01.2021г. по адм. дело № 13432/2019г. по описа на ВАС и решение № 4039/15.06.2017г. по адм. дело № 2596/2015г. по описа на АССГ, оставено в сила с решение № 13785/12.11.2018г. по адм. дело № 12851/2017г. по описа на ВАС, е определена, считано от 01.04.2011г. преференциална цена в размер на 112,48 лв./МВтч без ДДС, при средногодишна продължителност на работа 2 500 часа, за изкупуване на електрическата енергия, произведена от обособена група руслови, подязовирни, деривационни, с горен или с долен изравнител водноелектрически централи с инсталирана мощност под 10 MW, посочена в мотивите на решението. Без да е налице промяна във фактическите и правни основания по случая и при липса на нови юридически факти, КЕВР отново въвежда диференциация по отношение на ВЕЦ според това дали те са „съществуващи“ или „нови“ към момента, от който започва да тече законовият срок за задължително изкупуване на произведена електрическа енергия от възобновяеми източници. В този смисъл са мотивите на оспорваното Решение на КЕВР, изложени на стр. 10 и позоваващи се на срока на експлоатация на ВЕЦ с инсталирана мощност до 10 MW спрямо срока за задължително изкупуване от 15 години съгласно § 3 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за възобновяемите и алтернативните енергийни източници и биогоривата (ЗВАЕИБ, отм.) Обстоятелството, че административният орган е изброил водноелектрическите централи, въведени в експлоатация преди приемането на ЗВАЕИБ, в мотивите на акта и е препратил към тях в разпоредителната му част, не променя волеизявлението, което е идентично по съдържание с предходното, обявено от съда за нищожно. Съгласно указанията на ВАС няма нормативно установен критерий при определянето на преференциални цени за обособяването на отделна група производители на електрическа енергия, формирана по времеви признак най-общо казано и всякакво перифразиране или използване на препращаща техника не може законосъобразно да преодолее съдебните указания.

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. Жалбоподателят е дружество, притежаващо и експлоатиращо водноелектрическа централа (ВЕЦ) с инсталирана мощност до 10 MW, адресат на акта, като към жалбата са представени доказателства – разрешение за водоползване и договор за изкупуване на електрическата енергия, произведена от ВЕЦ с крайния снабдител. В този смисъл са и постановените и представени от жалбоподателя съдебни решения по отмяна на актовете на КЕВР, предхождащи обжалвания пред настоящия съдебен състав. Ето защо, жалбата е процесуално

допустима.

Разгледана по същество, жалбата се явява основателна.

Оспореното Решение № Ц-12 от 26.03.2021г. е четвъртото поред ценово решение на КЕВР, с които Комисията е определяла, считано от 01.04.2011г., преференциална цена за продажба на електрическа енергия от определена група водноелектрически централи с инсталирана мощност до 10 М.. При съпоставка на мотивите на Решение № Ц-12 от 26.03.2021 г. на КЕВР с обявените за нищожни - Решение № Ц-14 от 03.04.2019 г. на КЕВР; Решение № Ц – 5/20.02.2015 г., Решение № Ц-010/30.03.2011 г. на ДКЕВР в частта по т.7, се установява, че едни и същи производители са адресати на административните актове, както и че тези производители са въведени в експлоатация преди 19 юни 2007 г. Налице е тъждество както в разпоредените права и задължения, така и във фактическото основание на издадения за четвърти път акт.

В жалбата се твърдят основания за нищожност на оспорения административен акт, тъй като според жалбоподателя решението е издадено в противоречие с влязло в сила съдебно решение № 5129 от 23.07.2019 г. по адм.д. № 4506/2019 г. по описа на АССГ, потвърдено с решение № 492 от 14.01.2021г., по адм.д. № 13432/2019г. по описа на ВАС, което обуславя нищожността му на основание чл.177, ал. 2 от АПК.

По силата на чл. 177, ал. 2 АПК нищожни са всички актове и действия на административен орган, извършени в противоречие с влязло в сила съдебно решение и повторно издаденият акт не поражда правни последици. Преценката на административния орган за съдържанието на бъдещия акт, е ограничена от указанията на съда по тълкуването и прилагането на закона, тъй като само съдържащите се в мотивите указания на съда по тълкуването и прилагането на закона се ползват със задължителна за административния орган сила, съгласно нормата на чл. 173, ал. 1 от АПК, т.е. административният орган не може след съдебна отмяна на административния акт да ревизира и тълкува по свободно усмотрение волята на съда и трябва да се съобразява с даденото от съда тълкуване по конкретното дело - а именно установената материалната незаконосъобразност на времеви критерий „въвеждане в експлоатация“ на водноелектрическата централа с инсталирана мощност под 10 МВ при определянето на преференциална цена. Със съдебните актове са дадени задължителни указания по тълкуването и прилагането на закона – да не се прилагат материално –незаконосъобразни критерий, свързан с датата на въвеждане в експлоатация на водноелектрическите централи, при определянето на преференциални цени.

Макар формално в оспореното решение да не е приложен критерий, свързан с датата на въвеждане в експлоатация на водноелектрическите централи или друг времеви критерий, негови адресати отново за четвърти пореден път са производители, които са въведени в експлоатация преди 19.06.2007г. С поредните съдебни решения на АССГ, потвърдени от ВАС, е установена материалната незаконосъобразност на критерия за определяне на преференциална цена „въведени в търговска експлоатация преди 19 юни 2007 г.“, „съществуващи водноелектрически централи по смисъла на § 3, ал. 1, т. 1 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за възобновяемите и алтернативните енергийни източници и биогоривата“, „въведени в експлоатация до влизане в сила на Закона за възобновяемите и алтернативните енергийни източници и биогоривата, отм.“ Със съдебните мотиви по тълкуване и прилагане на закона се дават задължителни указания на административния орган – да не прилага незаконосъобразен критерий извън нормативно установените. Съдебното решение

обвързва КЕВР по материалноправния въпрос относно установената с него материална незаконосъобразност на времеви критерий за определяне на преференциалната цена. Преклудирано е правото на административния орган да прилага друго тълкуване на закона и да не се съобразява с даденото от съда тълкуване по конкретното дело – а именно установената материалната незаконосъобразност на времеви критерия „въвеждане в експлоатация“ на водноелектрическата централа с инсталирана мощност под 10 МВ при определянето на преференциална цена.

Акт, постановен от административния орган в противоречие на указанията от съда не би могъл да бъде законосъобразен. Не е налице настъпването на нов, правопроменящ юридически факт, който да преодолее установения от съда материалноправен порок на волеизявлението на органа. Такъв не би могъл и да настъпи в случая, тъй като указанието е по приложението на закона – съгласно указанията на Върховния административен съд няма нормативно установен критерий за обособяването на отделна група производители на електрическа енергия, формирана по признака „въвеждане в експлоатация“ при определянето на преференциална цена. Критерият „водноелектрически централи, въведени в търговска експлоатация преди 19 юни 2007г.“, „съществуващи водноелектрически централи с инсталирана мощност до 10 М., по смисъла на § 3, ал. 1, т. 1 от ПЗР на Закона за възобновяемите и алтернативните енергийни източници и биогоривата“ и „водноелектрически централи с инсталирана мощност под 10 MW, които са въведени в експлоатация до влизане в сила на Закона за възобновяемите и алтернативните енергийни източници и биогоривата“ е един и същ и е свързан с датата на обнародване на закона – обн. ДВ. бр.49 от 19.06.2007 г.

По изложените съображения решението на КЕВР е издадено в противоречие с влязло в сила съдебно решение, което обуславя нищожността му на основание чл.177, ал. 2 от АПК. Преписката следва да се изпрати на административния орган за ново произнасяне, при което да бъдат съобразени дадените в решение № 13785 от 12.11.2018 г. по адм. д. № 12851/2017г. по описа на Върховния административен съд на Република България – Четвърто отделение задължителни указания по тълкуване и прилагане на закона. На основание чл. 174 от АПК, когато задължи органа да издаде административен акт, съдът определя и срок за това.

С оглед изхода от спора и чл. 143, ал. 1 от АПК, в полза на жалбоподателя следва да бъдат присъдени разноски в размер от 50 лева, представляващи държавна такса.

Водим от горното и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК, Административен съд София-град, Трето отделение, 55 състав,

РЕШИ:

ОБЯВЯВА НИЩОЖНОСТТА на Решение № Ц-12 от 26.03.2021г. на КЕВР, с което е се определя, считано от 01.04.2011 г. преференциална цена в размер на 112,48 лв./МВтч без ДДС, при средногодишна продължителност на работа 2 500 часа, за изкупуване на електрическата енергия, произведена от обособена група руслови, подязовирни, деривационни, с горен или с долен изравнител водноелектрически централи с инсталирана мощност под 10 MW, посочена в мотивите на решението.

ВРЪЩА административната преписка на КЕВР за ново произнасяне при спазване на дадените указания по прилагане на закона.

ОПРЕДЕЛЯ едномесечен срок за издаване на акта, който започва да тече от датата на влизане в законна сила на съдебното решение.

ОСЪЖДА Комисията за енергийно и водно регулиране да заплати на [фирма], ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление: [населено място], [улица], ет.4, представлявано от изпълнителния директор В. А. Л. разноски в размер на 50 /петдесет/ лева.

РЕШЕНИЕТО подлежи на касационно обжалване пред Върховния административен съд в 14 дневен срок от съобщаването му на страните.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: