

РЕШЕНИЕ

№ 4716

гр. София, 24.08.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 47
състав,** в публично заседание на 11.08.2020 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Катя Аспарухова

при участието на секретаря Емилия Митова и при участието на прокурора Моника Малинова, като разглежда дело номер **13208** по описа за **2018** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по чл.203 и сл. от АПК вр. с чл.1, ал.1 от ЗОДОВ.

Производството е образувано по искова молба на [фирма] ЕИК[ЕИК] със седалище и адрес на управление [населено място] [улица] срещу КОМИСИЯТА ЗА ЕНЕРГИЙНО И ВОДНО РЕГУЛИРАНЕ /КЕВР/ за осъждането ѝ за причинени вреди -пропуснати ползи, както следва: 290 679,39лв. -вреди от незаконосъобразен акт-т.7 на Решение №Ц-010 от 30.03.2011г. на ДКЕВР /отменена с решение №16953 от 17.12.2013г.по адм.дело №7175/2013г. на ВАС, Vчл.с-в/, формирани като разликата между 112,48лв. без ДДС преференциална цена по т.7 на решението вместо 231,09лв. за периода от 01.04.2011г. до 17.12.2013г. за произведената ел.енергия от ВЕЦ „Б. В.“, както и законната лихва върху тази сума от 147 412,80лв. считано от 17.12.2013г. до датата на подаване на исковата молба 14.12.2018г.;

Иска се и осъждането на ответника за сумата от 358 482,59лв. вреди –пропуснати ползи от незаконосъобразното решение №Ц-5 от 20.02.2015г. на ДКЕВР /отменено с решение №13785 от 12.11.2018г. по адм.дело №12851/2017г. на ВАС,IVo./, ведно със законната лихва върху тази сума от 4 073,95лв. от 12.11.2018г. до подаване на искова молба 14.12.2018г., които вреди като главница са формирани от разликата в цената на произведената от ВЕЦ „Б. В.“ ел.енергия за периода от 18.12.2013г. до 14.12.2015г.,

следствие на отмененото решение №Ц-5 от 20.02.2015г. на ДКЕВР, с което е определена преференциална цена от 112,48лв. без ДДС вместо цената от 231,09лв. без ДДС по т.1 от Решение №Ц-010 от 30.03.2011г.. Претендират се и законните лихви върху посочените суми до окончателното им изплащане.

По изложените съображения в исковата молба се твърди, че с Решение Ц-010 от 30.03.2011г. на КЕВР на основание чл.21 от ЗВАЕБ и чл.4, ал.3 вр. с чл.19а от Наредбата за регулиране на цените на електрическата енергия, считано от 01.04.2011г. се определя преференциална цена от 112,48лв. без ДДС за продажба на ел.енергия от възобновяеми източници и водни централи с мощност до 10Мвт –в т.7. Визира се, че в от т.1 до т.6 КЕВР класифицира централите съобразно схема на хидроенергийния обект, инсталирана мощност и воден пад. Т.7 е отменена на 17.12.2013г. с влязло в сила решение №2126 от 13.02.2013г. по адм.дело №5492/2011г. на ВАС IVo., потвърдено с решение №16953 от 17.12-2013г. по адм.дело №7175/2013г. на ВАС, 5 чл.с-в като преписката е върната на ДКЕВР за ново произнасяне. Съответно е постановено решение № Ц-5 от 20.02.2015г., с което отново считано от 01.04.2011г. е въведена преференциална цена от 112,48лв. без ДДС за МВтч . Сочи се, че и това решение е отменено с влязло в сила решение на 12.11.2018г. с решение №4039 от 1.06.2017г. по адм.дело №2596/2015г. на АССГ, потвърдено с решение №13785 от 12.11.2018г. по адм.дело №12851/2017г. на ВАС IVo, с което отново преписката е върната на КЕВР.

Ищецът се позовава на мотивите на последните решения за неправилно определената цена, поради което и претенцията му за двете главници следва от тези 2 отменени и незаконосъобразни акта на ДКЕВР. В тази връзка се твърди, че като производител на ел.енергия от водноелектрическа централа с инсталирана мощност до 10 МВтч ищецът е адресат на отменената т.7 на решение Ц-010 от 30.03.2011г. и на решение № Ц-5 от 20.02.2015г., които като незаконосъобразни са отменени. Същите са му причинили вреди в размера на релевираните пропуснати ползи, тъй като е продавал ел.енергия по преференциалната незаконосъобразна цена от 112,48лв. без ДДС вместо 171,18лв. без ДДС, както е по т.4 от Решение №Ц-010 от 30.03.2011г.. Подчертава се, че ищецът попада под регулацията на тази точка, тъй като притежава ВЕЦ в тази категория което се установява от разрешителното за водоползване и от заключението на СТЕ. С оглед изложеното се заключава, че разликата в цената на произведената 18 820 194,50кв.ч. за периода от 01.04.2011г. до 14.12.2018г. ел.енергия представлява пропуснатата полза, която е пряка и непосредствена вреда от решенията на ДКЕВР. С оглед изложеното се моли да се уважи исковата претенция.

В съдебно заседание исковата молба се поддържа от адв.Д. и адв.Г..

Представени са писмени бележки, в които има позоваване на мотивите на влезлите в сила съдебни решения на ВАС, където е посочено, че критерият за категоризиране на ВЕЦ съобразно годината на въвеждането в експлоатация –е незаконосъобразен подход. Твърди, че всички останали елементи също за доказани –освен незаконосъобразен акт- вреди и причинна връзка.Има позоваване на становището на ЗКЕВР за класифициране на водните ел.централи с мощност до 10 Мвт, което препраща към Разрешителното за водоползване. Позовава се на обстоятелството във връзка с последното, че се касае за официални документи, които следва да се зачетат. Оспорва се и твърдението на ответника, че вредата следва да се търси по облигационен път вкл.и твърдението на последния, че пред крайния снабдител следва всеки ВЕЦ сам да определи към коя ценова група принадлежи.

Ответната страна, чрез юрк. Н., оспорва иска по подробно изложените съображения в писмения отговор и писмените бележки. Визира, че решение №Ц-10 от 30.03.2011г. е отменено само в т.7 касаещо водноелектрически централи под 10 Мвт въведени в експлоатация преди 19.06.2007г. като преписката е върната вследствие на което е постановено второто решение №Ц-5 от 20.02.2015г.-също отменено, но при връщането няма задължителни указания за определянето на преференциалните цени. Твърди се, че ищецът несъобразявайки се с мотивите на съдебните актове се опитва да се самоопредели като производител от друга група. Подчертава се, че при връщането няма срок за новото произнасяне на ДКЕВР. Акцентираща се, че решението на АССГ е оставено в сила, но с коригирани мотиви. Изрично е посочено, че при първото връщане няма указание за регрупиране на ВЕЦ-овете и решение №Ц-010 от 30.03.2011г. е влязло в сила по посочените неотменени точки като в този смисъл не са потвърдени мотивите на АССГ, че при връщането трябва процесният ВЕЦ да се съотнесе по критериите към една от действащите и влезли в сила точки от 1 до 6. Подчертава се, че и при второ решение на ВАС за второто връщане няма указания преференциалните цени да се определят чрез категоризиране на производителите в другите групи. В тази връзка се акцентира на факта, че по чл.10 от ЗЕ само КЕВР може да определи подобни цени. С оглед на това, че въпросът е висящ е посочено, че до произнасянето на КЕВР от 01.04.2011г. няма преференциални цени за водноелектрически централи с мощност до 10 МВт. С оглед изложеното се оспорва становището на ищеца, че няма подобна централа, а същата следва да се подведе под т.4 от решение Ц-010 от 30.03.2011г.. Подчертава се, че преференциалната цена се плаща от крайния снабдител, с който ищецът има договор като тази цена не се определя персонално от КЕВР, а е въпрос на доказване пред крайния снабдител. Договорът със същия е преди постановяването на решение №Ц-5 от 20.02.2015г. като се касае за частноправни отношение вкл. с размера на цената и исковата претенция към КЕВР е недопустима. С оглед изложеното се оспорва, че на ищеца от КЕВР е определена цена от 112,48лв..Сочи се, че реално няма никакви вреди за ищеца, тъй като липсва акт, който да определя по-висока преференциална цена, доколкото спорът е висящ. Оспорва се и наличието на причинна връзка.

В писмените бележки се поддържа вече изразеното становище. Допълва се, че самостоятелното търсене на главниците от двете решения като подход е неправилно. Излага се конкретни съображения за неоснователност на иска, които са релевирани още в писмения отговор макар да се твърди, че ищецът се домогва да се самоопредели в друга ценова група, за да търси по-висока преференциална цена. С оглед изложеното – се моли да се отхвърли иска.

Представителят на СГП- предлага да се отхвърли иска като неоснователен.

Административен съд – София град, I отделение, 47състав, след като обсъди доводите на страните и събраните по делото доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

За да се уважи исковата претенция следва да се установи –наличието на незаконосъобразен отменен административен акт, който да е причинил вреди на ищеца и същите да са пряка и непосредствена последицата от акта.

Относно визирания фактически състав и по –точно касателно първия елемент:

Вредите в посочените две групи главници се претендират от двата акта: отменената т.7 на Решение №Ц-010 от 30.03.2011г. и от постановеното след отменената т.7 решение №Ц-5 от 20.02.2015г., които актове определят преференциални цени от

112,48лв. без ДДС за доставчици на ел.енергия от източници под 10 Мвт.

Решение №Ц-5 от 20.02.2015г. е отменено на 12.11.2018г. окончателно с решение №4039 от 1.06.2017г. по адм.дело №2596/2015г. на АССГ, оставено в сила с решение №13785 от 12.11.2018г. по адм.дело №12851/2017г. на ВАС IVo..

Това решение е постановено след връщане на делото от съда на КЕВР и отмяната на Решение №Ц-010 от 30.03.2011г. в т.7 на 17.12.2013г. с влязло в сила решение №2126 от 13.02.2013г. по адм.дело №5492/2011г. на ВАС IVo., потвърдено с решение №16953 от 17.12-2013г. по адм.дело №7175/2013г. на ВАС, 5 чл.с-в.

Първото решение е постановено на основание чл.21 от ЗВАЕБ и чл.4, ал.3 вр. с чл.19а от Наредбата за регулиране на цените на електрическата енергия, като с него считано от 01.04.2011г. се определя преференциална цена от 112,48лв. без ДДС за продажба на ел.енергия от възобновяеми източници и водни централи с мощност до 10Мвт –в т.7.

Решението №Ц-010 от 30.03.2011г. т.1 до 6 е влязло в сила.

Решението на въпроса каква са бѐде преференциалната цена за продажба на ел.енергия от възобновяеми източници и водни централи с мощност до 10Мвт – е предоставено понастоящем с третото решение на КЕВР –решение Ц-14 от 03.04.2019г., невлязло в сила, но подлежащо на предварително изпълнение на основание чл.13, ал.9 от ЗЕ.

Като адресат на т.7 от решение №Ц-010 от 30.03.2011г. –т.е. като притежател на централа с мощност до 10 Мвт, и като адресат на решение №Ц-5 от 20.02.2015г. и решение Ц-14 от 03.04.2019г. ищецът ги е оспорил.

Тези решения не са персонални, но задължават притежателите на централи с мощност до 10 Мвт да продават ел.енергия на крайния снабдител на преференциални цени.

На въпроса –каква е притежаваната централа от ищеца и дали тези решения са задължителни за него първо отговор предоставя самоопределянето на ищеца като адресат на тези актове и съответно и изпълнението им от негова страна до момента на предявяване на иска и на второ място категоричен отговор дава изслушаната по делото СЕ в техническата ѝ част от инж.К.Б., чието заключение СЪДЪТ напълно кредитира. То почива на специални знания, извлечени от анализа на документите по делото.

Безспорно е както и да самоопредели ищецът притежаваната от него ВЕЦ, за да потърси съответната цена пред крайния потребител – в случая по-ниската, то констатациите изискват специален прочит на съответните решения, тъй като почиват на специални познания, какъвто прочит едва ли не е могъл да направи ищеца, ползвайки своите специалисти. Безспорно обаче сред редовете на нито едно от двете решения, от които се претендират вредите не следва несъмненото съотнасяне на ВЕЦ „Б. В.“ към т.7 на решение №Ц-10. Видно от заключението на в.л. Б. в решение Ц-10 от 30.03.2011г. има няколко критерия за определяне на преференциални цени. Така по воден пад ВЕЦ-овете са нисконапорни, среднонапорни, високонапорни, МВЕЦ, МВЕЦ с помпи и тунелни деривации. Съответно по конфигурация са руслови, деривационни, подязовирни, деривационни с годишен изравнител и тунелни деривации. Също се класифицират по това дали имат горен или долен изравнител. Именно тези критерии –водят до това ДКЕВР с решението да направи обобщена класификация т.е. по няколко критерия и съответно да предложи 7 подточки и ценови варианти.

Въз основа на документацията– в.л. К. е категорично, че технически по смисъла на решение Ц-1№ 30.03.2011г. ВЕЦ „Б. В.“ е малка, нисконапорна, деривационна ВЕЦ,

която се категоризира в т.1 на решението, където са именно „Микро ВЕЦ с инсталирана мощност до 200кВт“.

Следователно преференциалната цена, която е следвало да заплати крайният потребител е не 112,48лв. /както е по отменената т.7 на решението/, а 213,09лв. без ДДС, както е по неотменената т.1 от решението.

С оглед изложеното СЪДЪТ ПРИЕМА, че има незаконосъобразен акт, има вреда, доколкото именно СЕ установява, че за периода приходите би следвало да са 1 413 885,91лв. за продадените 6 343 140 кВтч, но липсва ПРИЧИННА ВРЪЗКА. Начисляването на цена по-ниска от за произведената през периода ел.енергия към крайния снабдител по т.7 вместо по т.1 от решение №Ц.010 от 30.03.2011г. е пропусната полза в търсения размер /установен от СИЕ/, но тя не е пряка и непосредствена последица от решението. Видно от самото решение Ц-010/2011г. ДКЕВР персонално не е определил преференциални цени, поради което както се установи и от заключението на в.л. -ищецът е адресат на т.1 от решението и фактът, че не се е самоопределил като такъв и е обжалвал т.7 /съответно е била приета за допустима и жалбата му/ опосредява вредите. В действителност по т.7 критерият е само мощност, докато по т.1 видно от заключението на в.л. има и други показатели, именно които се притежават от ВЕЦ-а на ищеца и поради което същият е следвало да определи по-висока преференциална цена. Следователно – вредите са опосредени от действията на ищеца да приеме и начисли цена по т.7, която е отменена като незаконосъобразна. В този смисъл вредите не са и пряка последица от т.7 от решението. Ищецът е следвало да търси от крайния снабдител по-високата цена като ако същият неправилно се е самоопределил съобразно решенията на ДКЕВР, следваше последната да му наложи санкция т.е да има материална следа, че ответникът обвързва т.7 на решение №Ц-10/2011г. с ВЕЦ-а на ищеца. Вероятно това е било така, но следва да се докаже – а именно, че ищецът със свой акт, действие или бездействие е наложил това поведение на ищеца да иска по-ниската цена от крайния снабдител. Подобни данни по делото няма и не са доказани и не може да бъде на тях противопоставено твърдението в писмени бележки, че ако не беше по-ниската цена – ищецът щеше да търпи санкции от ДКЕВР.

В конкретната хипотеза - се споделят доводите на ответната страна, че се касае за облигационна претенция, която следва да е насочена към друг субект и да бъде предявена по друг ред. Следва да се има предвид и че мотивите на съдебните решения имат сила на пресъдено нещо само в частта на задължителните указания при връщане на преписката, поради което от тях не могат да се черпят аргументи в полза на исковата претенция.

Следователно – от специалния анализ направен въз основа на представените официални документи –и от извлечените от тях технически характеристики –в.л.К. именно технически определя къде следва да бъде съотнесена ВЕЦ „Б. В.“ и коя ценова група следва да прилага т.е. съгласно решение Ц-10 от 31.03.2011г. по т.1 , а не по т.7 . Това заключение е оспорено в с.з., същото не е оборено с изслушване на тройна СТЕ. Вещото лице в с.з. на 05.11.2019г. се е обосновоало как е изчислило действително инсталираната мощност и е категорично в заключението си какъв е вида на ВЕЦ „Б. вит“. В действителност има разлика в мощността –в.л. установява различна мощност -140 квт от посочената от 220 квт в разрешението за водоползване №11140034 от 14.08.2008г., но както се посочи тази констатация на вещо лице е послужила като един от многото параметри да определи към кой вид ВЕЦ е класифицирана „Б. В.“ с

решението №Ц-010/2011г.. Заключениеът е оспорено, но за да се опровергават посочените специални познания и особено относно последната констатация, а не касателно мотивировката за направата ѝ –е следвало да се поиска и изслуша тройно заключение. Твърдението на пълномощника на ищеца в с.з. на 05.11.2019г. /л.186 гръб/, че по висящите други дела с КЕВР подобен подход на в.л. не се използва, не представлява надлежно оборване на приетото и кредитирано от състава заключение. Вещото лице е преизчислило мощността не произволно, а ползвайки специална формула и основавайки се на техническите параметри вкл.технически паспорт на централата. Следва да се има предвид, че разрешението на водоползване не дава нова мощност и категоризация по мощност, а преповтаря вече посочената мощност в останалите документи. Каква е причината да се отрази по-висока мощност в разрешението за водоползване– е ирелевантно. Релевантна е констатацията на в.л. К., че ВЕЦ „Б. В.“ е малка, нисконапорна, деривационна ВЕЦ, която се категоризира в т.1 на решението, където са именно „Микро ВЕЦ с инсталирана мощност до 200кВт“ и както се подчерта категоризирането по т.1 е не само по мощност, но и по останали характеристики, които ги притежава ВЕЦ „Б. В.“.

В заключение -как е следвало да се разчита решение Ц-010/2011г. на ДКЕВР е въпрос на специална интерпретация и познания. За да има причинна връзка с вредата следва или в самото решение по т.7 неправилно ответникът да е категоризирал ищцовата ВЕЦ, или да е дал указания как следва да се третира, които да са неразделна част от решение, а подобна хипотеза няма. След като ищецът твърди, че следва да прилага ценовата листа по т.1 следва да докаже, че именно притежава ВЕЦ до 200кВт, а не над 200.

С оглед гореизложеното –съставът прави извода, че исковата претенция е неоснователна и следва да се отхвърли.

С оглед изхода от спора следва да се присъди по чл.8 т.6 от Наредба №1/2004г. юрк.възнаграждение в размер на 19 261лв., за което следва да се осъди ищцовата страна.

ВОДИМ СЪДЪТ

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ като неоснователна исковата молба на [фирма] ЕИК[ЕИК] със седалище и адрес на управление [населено място] [улица] срещу КОМИСИЯТА ЗА ЕНЕРГИЙНО И ВОДНО РЕГУЛИРАНЕ /КЕВР/ за осъждането ѝ за причинени вреди -пропуснати ползи, както следва: **290 679,39лв.** -вреди от незаконосъобразен акт-т.7 на Решение №Ц-010 от 30.03.2011г. на ДКЕВР /отменена с решение №16953 от 17.12.2013г.по адм.дело №7175/2013г. на ВАС, Vчл.с-в/, формирани като разликата между 112,48лв. без ДДС преференциална цена по т.7 на решението вместо 231,09лв. без ДДС за периода от 01.04.2011г. до

17.12.2013г. за произведената ел.енергия от ВЕЦ „Б. В.“, както и законната лихва върху тази сума от **147 412,80лв.** считано от 17.12.2013г. до датата на подаване на исковата молба 14.12.2018г.; ОТХВЪРЛЯ и ИСКА НА ИЩЕЦА срещу ответника за сумата от **358 482,59лв.** вреди –пропуснати ползи от незаконосъобразното решение №Ц-5 от 20.02.2015г. на ДКЕВР /отменено с решение №13785 от 12.11.2018г. по адм.дело №12851/2017г. на ВАС,IVo./, ведно със законната лихва върху тази сума от **4 073,95лв.** от 12.11.2018г. до подаване на искова молба 14.12.2018г., които вреди като главница са формирани от разликата в цената на произведената от ВЕЦ „Б. В.“ ел.енергия за периода от 18.12.2013г. до 14.12.2015г, следствие на отмененото решение №Ц-5 от 20.02.2015г. на ДКЕВР, с което е определена преференциална цена от 112,48лв. без ДДС вместо цената от 231,09лв. без ДДС по т.2 от Решение №Ц-010 от 30.03.2011г.. , както и отхвърля претенции за законните лихви върху посочените суми до окончателното им изплащане. ОСЪЖДА ищеца да заплати на ответника юрисконсултско възнаграждение в размер на 19 261лв..

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред ВАС чрез АССГ в 14 дневен срок от съобщаването. Преписи.

Съдия: