

РЕШЕНИЕ

№ 1430

гр. София, 06.03.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 55 състав,
в публично заседание на 21.02.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Диана Стамболова

при участието на секретаря Антонина Бикова, като разгледа дело номер **7352** по описа за **2022** 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 /ЗЕ/.

Образувано е по жалба на „Е. Е. Мениджмънт“-ООД – [населено място], представлявано от управителя Н. П. Я. чрез адвокат Т. Г. срещу Решение № Ц-17/01.07.2022г. на Комисия за енергийно и водно регулиране /КЕВР/, в частта му по т. IX.2, с което е определена, считано от 01.07.2022г. актуализация за преференциална цена на електрическата енергия, произведена от електрически централи, работещи с биомаса, получена от дървесни отпадъци, биомаса, получена от почистване на гори, горско подрязване и други дървесни отпадъци /комбинирано производство/ с инсталирана мощност до 5 MW -297,30 лв./MWh и е определена премия за тази цена в размер на: 0,00 лв./MWh, без ДДС. Излага подробни съображения за незаконосъобразност на решението в оспорената част, като постановено при неспазване на установената форма /липса на мотиви/, при съществени процесуални нарушения, при неспазване на материалния закон и несъобразяване с целта на закона. Моли решението в атакуваната част да бъде отменено.

В съдебно заседание жалбоподателят чрез процесуален представител поддържа жалбата на изложените в нея основания. Излага подробни съображения, вкл. и в писмени бележки. Претендира съдебни разноски съгласно представен списък.

Ответникът - Комисията за енергийно и водно регулиране чрез процесуалния представител оспорва жалбата. Представя писмени бележки. Претендира

юрисконсултско възнаграждение.

Заинтересованата страна Фонд Сигурност на електроенергийната система, редовна призована, не изпраща представител в съдебното заседание, не изразява становище по жалбата.

Съдът, като прецени поотделно и в съвкупност събраните по делото доказателства, становищата на страните и съобрази приложимия закон, намира за установено от фактическа страна следното :

Във връзка с чл. 32, ал. 1, т.1 от ЗЕВИ, Комисията за енергийно и водно регулиране, ежегодно до 30 юни определя преференциални цени за изкупуване на електрическата енергия, произведена от възобновяеми източници, с изключение на енергията, произведена от водноелектрически централи с инсталирана мощност над 10 MW.

По силата на чл. 32, ал. 4 от ЗЕВИ, КЕВР ежегодно до 30 юни актуализира преференциалната цена на електрическата енергия, произведена от биомаса, като производството по издаване на обжалвания административен акт се инициира служебно от административния орган.

Със Заповед № 3-Е-93 от 12.04.2022 г. на председателя на КЕВР е създадена работна група със задача да извърши анализ на данните и документите, свързани с определянето на преференциални цени на електрическата енергия, произведена от възобновяеми източници и актуализирането на преференциалните цени на електрическата енергия, произведена от биомаса. Изготвен е доклад с вх. № Е-Дк-1499 от 23.05.2022г., който е приет от Комисията с решение по т. 1 от Протокол № 128 от 27.05.2022г. Със същото решение КЕВР е приела и проект на решение относно определянето на преференциални цени на електрическата енергия, произведена от възобновяеми източници, актуализация на преференциални цени на електрическата енергия, произведена от биомаса и определяне на премии на производителите на електрическа енергия от възобновяеми източници с обща инсталирана мощност 500 kW и над 500 kW. На 27.05.2022г. на интернет страницата на Комисията е публикувано съобщение, че на 06.06.2022 г. от 10.00 часа в сградата на КЕВР, [улица], ет. 4 ще се проведе обществено обсъждане на проект на решение относно определяне на преференциални цени на електрическата енергия, произведена от възобновяеми източници и актуализация на преференциални цени на електрическата енергия, произведена от биомаса и определяне на премии на производителите на електрическа енергия от възобновяеми източници с обща инсталирана мощност 500 kW и над 500 kW. Видно от представения с административната преписка Протокол от 06.06.2022г. след проведеното в изпълнение на разпоредбата на чл. 14, ал. 1 от ЗЕ обществено обсъждане, на което е присъствал и жалбоподателя, в установения срок по чл. 14, ал. 3 от ЗЕ са постъпили становища от заинтересованите лица, които подробно са описани и обсъдени в мотивите на оспореното решение, включително и постъпилото с писмо с вх. № Е-13-266-1003 от 17.06.2018г. в КЕВР становище от „Еко Енерджи Мениджмънт“ ООД, обсъдено на стр. 4-12 от мотивите.

С оспореното Решение № Ц-17/01.07.2022г. на КЕВР в частта по т. IX.2 са актуализирани преференциални цени за изкупуване на електрическа енергия, произведена от възобновяеми източници – получена от дървесни остатъци, биомаса, получена от прочистване на гори, горско подрязване и други дървесни отпадъци (комбиниран производство) с инсталирана мощност до 5 MW – 297,30 лв./MWh.

По искане на жалбоподателя и по поставени от него задачи, по делото е допусната

съдебно-техническа експертиза, изготвена от вещото лице инж. Л. Г., заключението на която е прието от съда.

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 има качеството производител на електрическа енергия от възобновяем източник под 5 MW(биомаса от дървесина, получена от дървесни остатъци, прочистване на гори, горско подрязване и други дървесни отпадъци с комбиниран цикъл). „Еко Енерджи Мениджмънт“ ООД притежава и експлоатира електрическа централа „БиоТЕЦ Е. Е.-С.“, работеща чрез директно изгаряне на биомаса от дървесина, получена от дървесни остатъци, прочистване на гори, горско подрязване и други дървесни отпадъци, с местонахождение ПИ 061057, местност „Кутлата“, землището на [населено място], [община]. Електрическата централа е въведена в експлоатация с разрешение за ползване № СТ-05-1888/28.10.2013г. на строеж „Електрическа централа за производство на електроенергия чрез използване на отпадъчна биомаса с комбиниран цикъл“. На 30.09.2013г. жалбоподателят е сключил с „Е. България Е.“ АД договор за достъп до електроразпределителната мрежа на производител на електрическа енергия от възобновяеми източници при общи условия № [ЕГН]. На 10.10.2013г. е сключен договор за изкупуване на електрическа енергия, произведена от възобновяеми източници № 1085/10.10.2013г.

Разгледана по същество жалбата е неоснователна поради следните съображения:

Решението в оспорената му част е издадено от компетентен административен орган в съответствие с правомощията му. Прието е при наличието на кворум с изискуемото мнозинство, от състав на комисията, който съответства на изискванията на закона, подписано е, поради което и съдът намира, че същото представлява валиден административен акт.

Решението е издадено и при спазване на изискването за форма, установено в разпоредбата на чл. 59 АПК. В същото са посочени наименованието на органа, който го издава, наименованието на акта и дата на издаване, адресатът на акта, както и фактическите и правните основания за издаване на акта и разпоредителна част, с която се определят правата и задълженията по отношение на конкретния адресат на акта. В обстоятелствената част на решението са изложени достатъчно съображения в тази посока, позволяващи да се направи както извод за конкретните мотиви, от които органът се е ръководил при вземането на решението, така и да се извърши преценка за законосъобразност на акта.

Не се констатира и съществени нарушения на административно-производствените правила при постановяването на оспорения акт, не е ограничено правото на заинтересованите лица да изразят своите становища, включително и да представят необходими доказателства, което право е надлежно упражнено от жалбоподателя в административното производство. Неоснователни са твърденията в жалбата, че непровеждането на открито заседание е сериозно нарушение на ЗЕ и на НРЦЕЕ. По отношение на твърденията на жалбоподателя за неспазване на чл. 47 от НРЦЕЕ следва да се има предвид, че Наредбата не съдържа процесуални норми по отношение на производствата за определяне на преференциални цени по Закона за енергията от възобновяеми източници (ЗЕВИ). Според чл. 13, ал. 5, т. 2 от ЗЕ заседанията на

Комисията са открити, когато се разглеждат заявления или искания, свързани с утвърждаване на цени. Процесното административно производство е иницирано от КЕВР на основание чл. 32, ал. 4 от ЗЕВИ и по своя предмет е за актуализиране на преференциални цени на електрическа енергия, произвеждана от биомаса. В този смисъл същото не попада в обхвата на нормата на чл. 13, ал. 5, т. 2 от ЗЕ, хипотезата на която изисква наличие на заявление или искане за утвърждаване на цени, респективно лице-заявител, в качеството на страна и участник в административното производство по издаването на административния акт. Чл. 14, ал. 1, предл. 3 от ЗЕ предвижда КЕВР да провежда процедура за обществено обсъждане със заинтересованите лица по въпроси от обществена значимост за развитие на енергийния сектор, каквото е проведено в настоящото производство. Административното производство пред КЕВР се е развило с участие на заинтересованите страни в производството по издаване на оспорваното решение. След проведеното на 06.06.2022г. обществено обсъждане на доклад за определяне на преференциални цени на електрическата енергия, произведена от възобновяеми източници, в установения 14-дневен срок, в КЕВР са постъпили писмени предложения и възражения от заинтересовани лица, които са разгледани и подробно обсъдени от Комисията. Не се констатира и твърдените нарушения на чл. 26, ал. 1 от АПК, че жалбоподателят не е бил уведомен за започване на административното производство. На 27.05.2022г. на интернет страницата на КЕВР е публикувано съобщение, че на 06.06.2022г. ще се проведе обществено обсъждане на проекта на решение, с което КЕВР е дала достатъчен срок на заинтересованите страни да се подготвят и да вземат участие в същото (както самият жалбоподател е направил). Въз основа на извършената проверка за законосъобразност на това основание, настоящата съдебна инстанция прави извод за липсата на съществени процесуални нарушения, обосноваващи отмяна на акта на основание чл. 146, т. 3 от АПК.

Решението в оспорената му част е постановено при спазване на материалния закон. Съгласно изискванията на чл. 32, ал. 4 от ЗЕВИ, КЕВР ежегодно до 30 юни, актуализира преференциалната цена на електрическата енергия, произведена от биомаса, с коефициент, който отразява изменението на стойността на ценообразуващите елементи – разходи за суровини за производство на енергия, разходи за горива за транспорт и разходи за труд и работна заплата. Съгласно чл. 32, ал. 5 от ЗЕВИ коефициентът, отразяващ изменението на стойността на ценообразуващите елементи, се определя като произведение от: изменението на разходите за суровина за производство на електрическа енергия от биомаса, на разходите за горива за транспорта, необходими за доставка на суровината за производство на електрическа енергия, и на разходите за труд и работна заплата, необходими за добиването и обработката на суровината за производство на електрическа енергия и производство на електрическа енергия от ВИ, изразено в проценти, и дела на съответния ценообразуващ елемент от общите разходи, изразен в проценти. Процентът на изменение на разходите за суровините за производство на електрическа енергия от биомаса се определя, като се вземат предвид определените и обявени от министъра на земеделието, храните и горите годишни индекси за изменение на цените на тези суровини (чл. 32, ал. 6 от ЗЕВИ). Процентът на изменение на разходите за горива за транспорта се определя въз основа на средната пазарна цена на съответния ценообразуващ елемент за предходната отчетна година – чл. 32, ал. 7 от ЗЕВИ. Процентът на изменение на разходите за труд и работна заплата

се определя въз основа на данните от Националния статистически институт за изменението на средната работна заплата за предходната календарна година – чл. 32, ал. 8 от ЗЕВИ.

Съгласно чл. 32, ал. 4 от ЗЕВИ Комисията за енергийно и водно регулиране ежегодно до 30 юни актуализира преференциалната цена на електрическата енергия, произведена от биомаса, с коефициент, който отразява изменението на стойността на ценообразуващите елементи по ал. 2, т. 6, 7 и 8 на чл. 32 от ЗЕВИ, а именно: разходите за суровини за производство на енергия; разходите за горива за транспорта; разходите за труд и работна заплата. Останалите ценообразуващи елементи са определени в Решение № Ц-19 от 28.06.2013г. на КЕВР в частта му по раздел I.28, когато за първи път е определена преференциалната цена за изкупуване на електрическата енергия за групата производители, в която попада централата на жалбоподателя. Решение № Ц-19 от 28.06.2013г. в посочената част е влязло в законна сила, поради което цената и съответните ценообразуващи елементи не могат да бъдат променяни. В горния смисъл е и съществуващата съдебна практика по дела между „Еко Енерджи Мениджмънт“ ООД и КЕВР по отношение на факта, че определените с Решение № Ц-19 от 28.06.2013г. ценообразуващи елементи са влезли в законна сила: Решение № 5502 от 13.09.2019г. по адм. дело № 8035/2018г. по описа на АССГ, оставено в сила с Решение № 9211 от 17.08.2021г. по адм. дело № 1805/2020г. по описа на ВАС, Трето отделение; Решение № 3016 от 11.05.2021г. по адм. дело № 2965 от 2019 г. по описа на АССГ, оставено в сила с Решение № 6105 от 21.06.2022 г. по адм. дело № 7291 от 2021г. по описа на ВАС, Трето отделение.

Съдът намира за неправилна тезата на жалбоподателя, че с коефициента следва да се актуализира преференциалната цена, а не отделните ценови елементи. Това е така, тъй като коефициентът по чл. 32, ал. 5 от ЗЕВИ се изчислява като сбор от произведенията на относителните дялове на разходи за суровини за производство на енергия, разходи за горива за транспорт и разходи за труд и работна заплата през предходната година, умножени със съответните индекси на изменение на съответните нормативно посочени разходи. В тази връзка прилагането на такъв подход на изчисление, при който общият коефициент да се приложи спрямо общия размер на цената не кореспондира с описания начин на актуализация в ЗЕВИ, а именно да се прилага само по отношение на посочените три елемента. В случай, че коефициента по чл. 32, ал. 5 от ЗЕВИ се приложи спрямо общия размер на цената, това би влязло в противоречие с логиката на законодателя, тъй като в общия размер на цената са включени и други елементи, които не пролежат на актуализация. В този смисъл са и мотивите на ВАС, изложени в горепосочените две решения.

Съдът намира за основателно становището на ответника и не кредитира заключението на СТЕ досежно въпросите, касаещи първоначално определената цена за групата производители с Решение № Ц-19 от 28.06.2013 г. на КЕВР в частта му по раздел I.28, доколкото е стабилен административен акт, който не е предмет на оспорване. Съдът не кредитира и в частност отговора на задача 2 от СТЕ, тъй като законосъобразният начин на прилагане на коефициента по чл. 32, ал. 5 от ЗЕВИ е спрямо отделните ценообразуващи елементи, които се изменят, а не спрямо размера на цената.

Изчисляването на коефициента по чл. 32, ал. 5 от ЗЕВИ във вр. с чл. 32, ал. 4 от ЗЕВИ е законосъобразно като произведение на елементите, посочени в ал. 5 на чл. 32 от ЗЕВИ. Съгласно чл. 32, ал. 5 от ЗЕВИ, коефициентът, отразяващ изменението на стойността на ценообразуващите елементи по ал. 2, т. 6, 7 и 8 от същия (разходите за

суровини за производство на електрическа енергия от биомаса, разходите за горива за транспорта и разходите за труд и работна заплата) е приложен към стойността на отделните ценообразуващи елементи, в резултат на което е изчислена новата им стойност. На определената нова стойност се изчислява нов относителен дял в процент, който се умножава с общия коефициент на изменението и получената стойност се отнася към общата стойност на ценообразуващите елементи - необходимите годишни приходи (НГП), съгласно чл. 10 от НРЦЕЕ.

За определяне на преференциалната цена, която е в сила за дълъг период от време се установява нетната настояща стойност на необходимите годишни приходи за периода на действие на определената преференциална цена, чрез дисконтиране на отделните ценообразуващи елементи с дисконтов фактор равен на нормата на възвръщаемост. Следователно е правилен подхода, при който коригираните стойности на ценообразуващите елементи се отнасят към необходимите годишни приходи с оглед определяне на относителните дялове. За определяне на преференциалната цена сумата на дисконтираните ценообразуващи елементи се отнасят към нетното количество електрическа енергия, което също е дисконтирано, видно от формулата $3,87\% = 40,53\% * 6,1\% + 0,00\% * 4,3\% + 3,84\% * 21,25\% + 5,03\% * 11,5\%$ и обясненията към нея на стр. 27, т. 2 от Решение № Ц-17 от 01.07.2022 г. Предвид това, съдът приема за неправилни изчисленията на вещото лице в задача 3, тъй като използваните стойности на относителните дялове на стр. 22 от СТЕ са вече дисконтирани от Комисията. По този начин вещото лице приема за правилно едни и същи стойности да се дисконтират два пъти в изчислението на преференциалната цена, което води до получаването на грешни стойности, залегнали при изчисленията в задача № 3 и задача № 4 от СТЕ.

Съгласно чл. 32, ал. 5 от ЗЕВИ, коефициентът отразява изменението на стойността на ценообразуващите елементи по ал. 2, т. 6, 7 и 8 (разходите за суровини за производство на енергия, разходите за горива за транспорта и разходите за труд и работна заплата), като в нормативната база никъде не е посочено, че с него следва да се актуализира преференциалната цена като математическо действие от вида на :

$C_n = K * C_{n-1}$, където:

C_n – актуализирана преференциална цена за следващ ценови период;

K – коефициент, изчислен по реда на чл. 32, ал. 5 от ЗЕВИ;

C_{n-1} – преференциална цена, прилагана през предходния ценови период.

Поради, което следва, че констатацията и изложената теза на вещото лице не е свързано със законовите изисквания и не почива на установените норми при ценообразуването.

Направените констатации на вещото лице на стр. 13 от СТЕ относно

извършената корекция на всеки един отделен ценови елемент с коефициентът отразяващ изменението на стойността на ценообразуващите елементи по ал. 2, т. 6, 7 и 8 от същия (разходите за суровини за производство на електрическа енергия от биомаса, разходите за горива за транспорта и разходите за труд и работна заплата) са необосновани. Коефициентът е изчислен като произведение на елементите, посочени в ал. 5 на чл. 32 от ЗЕВИ. Съгласно чл. 32, ал. 5 от ЗЕВИ, коефициентът, отразяващ изменението на стойността на ценообразуващите елементи по ал. 2, т. 6, 7 и 8 от същия (разходите за суровини за производство на електрическа енергия от биомаса, разходите за горива за транспорта и разходите за труд и работна заплата) е приложен към стойността на отделните ценообразуващи елементи, в резултат на което е изчислена новата им стойност, съответно новата тежест на отделните елементи от общите, изразено в проценти.

Съдът счита, че КЕВР подробно е обсъдила в мотивите на своето решение какви данни е ползвала, а именно единствено позволените такива, които са предоставени от Министерство на земеделието и от Националния статистически институт. Същите са обективирани в писма, находящи се по преписката - стр. 222 (вх. № Е-03-13-1 от 03.05.2022) е предоставена информация от министъра на земеделието за групата, в която попада обектът на жалбоподателя и посочено на стр. 19 от мотивите на решението най-отгоре и стр. 223 от преписката, съдържаща информацията от НСИ. За останалите групи производители информацията се съдържа отново в писмо от министъра на земеделието, постъпило в КЕВР с вх. № Е-03-13-2 от 28.06.2022 г. (стр. 95-96 от административната преписка). В тази връзка е неправилно твърдението, изложено в жалбата, че по отношение на актуализацията на преференциалната цена на други групи производители КЕВР е ползвала различни от горесцитираните данни.

По отношение на заложената в изчислителния модел калоричност от 2 600 kcal/kg, следва да се има предвид, че тази стойност съответства на допустимите осреднени нива на влажност на суровината, които следва да бъдат заложи в изчислителния модел. В тази връзка неотнормирани са изложените от жалбоподателя доводи, че в ползваната от него суровина за производство на електрическа енергия от биомаса, има водно съдържание (влажност) около 50%, а енергийната калоричност е около 1200 ккал/кг. Следва да се има предвид, че при заложи влажност и калоричност, които не отговарят на конкретните такива, дружеството е в състояние чрез последващо изсушаване да достигне до параметрите, заложи в модела. Предвид това, въпрос на управленско решение и

анализ „разходи – ползи“ е използването на подобни решения, с оглед увеличаването на производителността и намаляване на разходите. И. модел представлява по същество регулаторна норма, която осигурява на инвеститора заложената възвръщаемост за годините на експлоатация, при спазване на заложените параметри в него. Той не е индивидуален модел за отразяване на конкретните особености и разходи на отделен участник в групата, ограничена по инсталираната мощност.

По отношение на възраженията за приетата от КЕВР средна годишна продължителност на работа на инсталации с директно изгаряне от 7 000 часа, следва да се има предвид, че цените не се определят за конкретна електроцентрала, както се опитва да докаже жалбоподателят, а за група такива, поради което КЕВР обосновано е приела среден размер на стойностите на съответните ценообразуващи елементи. Наведените оплаквания в жалбата по съществото си са по целесъобразност и не обосновават нарушение на която и да е норма от ЗЕ, ЗЕВИ или НРЦЕЕ. Логиката на законодателя е да се определя цена за цялата група производители, а не цена за отделните централи като се отчитат спецификите на всеки един производител. В тази връзка се явяват необосновани и оплакванията на жалбоподателя, че конкретно по отношение на неговата електроцентрала били необходими повече суровини за производството на 1 МВ електрическа енергия. Посоченият аргумент е както несъстоятелен с оглед целта на закона, така и неправилен по отношение преценката за законосъобразност, тъй като същият е свързан с конкретни управленски решения на собственика на електрическата централа и икономически факти, които не подлежат на преценка в настоящото производство.

В обобщение на изложеното дотук, съдът не констатира наличието на основание от посочените в чл. 146 от АПК за отмяна на Решение № Ц-17/01.07.2022г. на КЕВР в частта по т. IX.2, поради което жалбата срещу него следва да бъде отхвърлена като неоснователна.

С оглед изхода на спора, направеното искане и на основание чл. 143, ал.4 от АПК, ответникът има право на сторените в производството съдебно-деловодни разноски, които съдът определя на основание чл.78, ал. 8 ГПК вр. чл. 144 АПК, вр.чл.37 от Закона за правната помощ и чл. 24 от Наредбата за заплащането на правната помощ, в размер на 250 лева за юрисконсултско възнаграждение.

Воден от горното и на основание чл. 172, ал. 2, предл. последно от АПК, Административен съд София –град, III отделение, 55-ви състав

Р Е Ш И:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на „Е. Е. Мениджмънт“-ООД – [населено място], представлявано от управителя Н. П. Я. чрез адвокат Т. Г. срещу Решение № Ц-17/01.07.2022г. на Комисията за енергийно и водно регулиране в частта му по т. IX.2, с което са актуализирани преференциални цени за изкупуване на електрическа енергия, произведена от възобновяеми източници – получена от дървесни остатъци, биомаса, получена от прочистване на гори, горско подрязване и други дървесни отпадъци (комбиниран производство) с инсталирана мощност до 5 MW – 297,30 лв./MWh.

ОСЪЖДА „Е. Е. Мениджмънт“-ООД с ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление : [населено място] , [улица], ет. 6, представлявано от управителя Н. П. Я. да заплати на Комисията за енергийно и водно регулиране юрисконсултско възнаграждение в размер на 250 лева.

Решението подлежи на обжалване пред Върховния административен съд с касационна жалба в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ :