

РЕШЕНИЕ

№ 1749

гр. София, 11.03.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 55 състав,
в публично заседание на 11.02.2020 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Диана Стамболова

при участието на секретаря Антонина Бикова, като разгледа дело номер **8650** по описа за **2019** 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 [фирма]- [населено място] срещу Решение № Ц-18/01.07.2019 г. на Комисията за енергийно и водно регулиране (КЕВР), в частта по т. 13, с която на основание чл.21, ал.1, т.8 и т.8б, чл.30, ал.1, т.3 и т.4, чл.33, чл.33а, чл.36а, ал.2 от ЗЕ, § 40 ПЗРЗЕ, чл.2, т.1 и т.2, чл.3, ал.2, т.1, чл.32, ал.1 и чл.37, ал.2 от Наредба № 5/ 23.01.2014г. за регулиране на цените на топлинната енергия /НРЦТЕ/, чл.2, ал.2, т.1, чл.3, ал.2, т.1, чл.24, чл.49, ал.1 и чл.56 от Наредба № 1/ 14.03.2017г. за регулиране на цените на електрическата енергия /НРЦЕЕ/, считано от 01.07.2019г. по отношение на дружеството се утвърждават пределни цени на топлинната енергия и преференциални цени и премии за електрическата енергия, произведена по високоефективен комбиниран начин от централи с комбинирано производство на електрическа и топлинна енергия, при прилагане на метода на ценово регулиране „норма на възвръщаемост на капитала”. Релевира доводи за незаконосъобразност на решението в оспорената част, като постановено при съществени процесуални нарушения, при неспазване на материалния закон и несъобразяване с целта на закона. Жалбоподателят, твърди че решението в оспорената му част – т.13 е незаконосъобразно, поради противоречие с разпоредбите на чл.23, т.5 и чл.31 т.1 и т.2 и т.4 от Закона за енергетиката, тъй като не са спазени изискванията, утвърдените пределни и преференциална цена да възстановят икономически обосноваването на разходи

за лицензионната дейност на [фирма] и да осигуряват икономически обоснована норма на възвръщаемост на капитала, както и да са определени по прозрачен начин, основан на обективни критерии. Излага твърдения, че не са приети и съответно не са включени в цените и ценообразуващите елементи икономически обосновани лицензионни разходи, чиято прогнозна стойност жалбоподателят е установил и обосновал в хода на административното производство, което е нарушение на чл.31, т.2 от ЗЕ, изискващ цените на енергийните предприятия да възстановяват икономически обоснованите разходи за дейността им. В тази връзка твърди, че е извършено незаконосъобразно намаление на разходите за амортизации и ремонти, в нарушение на чл.31, т.2, б.“г“ от ЗЕ, чл.9, ал.6 от НРЦТЕ. Счита, че не са изложени фактически и правни основания за определяне на срок на полезен живот на активите в преноса в размер на 35 години, а сроковете за амортизация на различните групи активи имат различен полезен живот, което е в противоречие с изискванията на чл.9, ал.6 от НРЦТЕ и чл.14, ал.4 от НРЦЕЕ и в нарушение на чл.31, т.2, б.“д“ от ЗЕ. На следващо място, твърди, че извършената от КЕВР корекция е икономически необоснована, като не са признати в заявения размер разходи, присъщи на лицензионната дейност на дружеството, относими към конкретния регулаторен период – за закупуване на квоти за въглеродни емисии. Според жалбоподателя в резултат т.нар общ подход от Комисията, състава на признатите разходи остават невключени разходите за закупуване на емисии въглероден диоксид за базисния ценови период, с което се намалява възвръщаемостта на дружеството в противоречие с метода на регулиране „норма на възвръщаемост на капитала“. Освен това, при признаването на разходите за квоти административният орган не е изяснил правилно фактите и обстоятелствата и е изчислил разходите за квоти въз основа на погрешно количество необходими за закупуване квоти, като е коригирал прогнозното количество квоти за закупуване в противоречие с прогнозната производствена програма и приложимия емисионен фактор, както и разпределението на безплатни квоти. Безплатните квоти за топлинна енергия за битови клиенти (чл. 10а от Директива 2003/87/ЕО) в частта за (2019 г. + 2020 г./2) - $12\ 049/2 = 6024.5$ тона CO₂, което е със 7 606.5 тона CO₂ по-малко от утвърденото с Решението. Предвидени квоти срещу инвестиции (чл. 10в от Директива 2009/87/ЕО) в частта за 2019 г. (2019 г./2) - $11\ 008/2 = 5\ 504$ тона CO₂, което е с 4 942 тона CO₂ по-малко от утвърденото в Решението. Като не е установила правилно количествата безплатни квоти, Комисията е определило по-малко количество квоти, необходими за закупуване и оттам по-малко признати разходи, с което е ошетило дружеството. Излага аргументи за незаконосъобразност на корекцията на присъщи разходи за заплати и възнаграждения. Изтъква, че топлофикационното дружество е заявило разходи за заплати и възнаграждения в размер, целящ покачване на средната заплата в предприятието с оглед доближаване до средните нива за сектора съгласно данните на Националния статистически институт. Въпреки че разходите за труд в предприятието на жалбоподателя са по-ниски спрямо средните за сектора, заявеният размер на разходите за възнаграждения и съответните надбавки съгласно трудовото законодателство не е приет изцяло от Комисията, а в рамките на установеното в т.нар. общ подход увеличение от 10 %. По този начин счита, че жалбоподателят е поставен в неравнопоставено положение в противоречие с принципа за равенство по чл. 8, ал. 2 АПК. Еднаквото третиране изисква не прилагането на един и същ процент увеличение спрямо всички топлофикационни дружества, както е прието с т.нар. общ подход в

мотивите на Решението, а изисква общ принцип за изравняване на заплатите до средните за сектора, което означава различен процент в зависимост от спецификите на всяко дружество. В случая топлофикационното дружество е заявило увеличение в размер на 15 % на разходите за заплати и възнаграждения и свързаните с тях осигурителни вноски, обосновано с необходимостта от привличане и поддържане на високо квалифициран персонал на длъжност в предприятието. На следващо място, жалбоподателят излага съображения за незаконосъобразност при определяне на нормата за възвращаемост на капитала въз основа на статистически данни на БНБ към 31.12.2018г. Освен това, счита, че с оспореното решение е извършена незаконосъобразна корекция на присъщи разходи за достъп до електропреносната мрежа и за фонд сигурност на електроенергийната система. Изтъква се, че с Решение № Ц-19 от 01.07.2019 г. в частта по точка 4.2. от разпоредителната част Комисията е утвърдила цена за достъп до електропреносната мрежа, дължима от производителите на електрическа енергия в размер на 2.12 лв./МВтч. Следователно въз основа на този административен акт за жалбоподателя възниква задължение за извършване на разходи за достъп на произведената от него електрическа енергия. В същото време, административният орган не признава тези разходи, като се позовава на чл. 11, ал. 5 (Изм. - ДВ, бр. 50 от 2019 г., в сила от 25.06.2019 г.) от НРЦЕЕ, съгласно който за целите на регулирането в състава на признатите разходи не се включват разходи за заплащане на цени за достъп до електропреносната мрежа, дължими от производители на електрическа енергия. В тази връзка, счита, че подзаконовата разпоредба е нищожна, издадена при липса на законова делегация и в противоречие чл. 31, т. 2 ЗЕ, съгласно който цените на енергийните предприятия да възстановяват икономически обосноваваните им разходи. Поради това на основание чл. 15, ал. 3 ЗНА като акт с по-висок степен приложим е ЗЕ, а не противоречащата му подзаконова норма. Комисията не е признала разходите за ежемесечни вноски във фонда за сигурност на електроенергийната система, които остават некомпенсирани по никакъв начин. Това е присъщ разход, който всеки енергиен производител извършва и който произтича от законовото задължение по чл. 36е, ал.1, т. 1 от ЗЕ. Невъзстановяването му противоречи на разпоредбите на чл. 23, т. 5 и чл. 31, т. 1, т. 2 и т. 4 от ЗЕ, тъй като по този начин се нарушава равнопоставеност между отделните категории енергийни предприятия и се утвърждават цени, които са дискриминационни и не възстановяват икономически обосноваваните разходи за дейността на производителите на високоефективно комбинирано производство на електрическа енергия. Жалбоподателят сочи, че са допуснати и съществени нарушения на административнопроизводствените правила, изразяващи се в липса на конкретни мотиви, КЕВР е подхождала формално, без да анализира фактите и обстоятелствата, влияещи върху формирането на предложените за утвърждаване цени. Освен това, в нарушение на чл.35 от АПК Комисията е постановила решението в оспорената част без да си изясни всички факти и обстоятелства от значение за конкретния случай. Намира, че решението противоречи и на изрично формулираните основни цели на ЗЕ в чл.2, ал.1. В жалбата се прави искане решението в оспорената част да бъде отменено и преписката да бъде върната на административния орган за ново произнасяне съобразно задължителните указания на съда по тълкуването и прилагането на закона. 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.

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 :

Регулаторен преглед на топлоенергийните предприятия е извършен през първата половина на 2018г. и с Решение № Ц-10/ 01.07.2018 г. на КЕВР са утвърдени пределни цени на топлинната енергия и преференциални цени и премия за електрическата енергия, произведена по високоефективен комбиниран начин от централи с комбинирано производство на електрическа и топлинна енергия, при прилагане на метода на ценово регулиране „норма на възвръщаемост на капитала”, считано от 01.07.2018 г. Във връзка с изтичането на регулаторния период на 30.06.2019г., на основание чл. 3, ал. 2, т. 1, във връзка с чл. 24 от НРЦТЕ с писмо на КЕВР изх. № Е-14-00-3 от 21.03.2019г., на 38 дружества от сектор „Топлоенергетика” е указано до 01.04.2019 г. да подадат заявления в КЕВР за утвърждаване на цените на енергия, като представят отчетна и прогнозна информация съгласно дадените им указания.

Със заявление с вх. № Е-14-07-4 от 01.04.2019 г. [фирма] е предложило за утвърждаване цени на енергия, без ДДС, считано от 01.07.2019г., както следва: 1. цена на електрическа енергия от високоефективно комбинирано производство – 212.29 лв./М.; 2. цена на топлинната енергия с топлоносител водна пара – 87.27 лв./М.. 3. цена на топлинната енергия с топлоносител гореща вода – 73.49 лв./М.. Така предложените за утвърждаване цени са изчислени със следните цени на горивата (без ДДС): цена на въглищата – 84.61 лв./t с калоричност 2 739 kcal/kg; цена на мазут - 1 280.00 лв./t калоричност 9 500 kcal/kg; цена на друг вид гориво (ВЕИ) – 83.43 лв./t с калоричност 3 350 kcal/kg; модифицирано гориво RDF – 6.00 лв./t калоричност 3 000 kcal/kg. Дружеството е представило обосновка на техническите и икономическите данни във връзка с предложението за утвърждаване на цени на енергия за регулаторния период 01.07.2019 г. – 30.06.2020 г.

Във връзка с подадените от дружествата от сектор „Топлоенергетика” заявления за утвърждаване на цени на енергия е създадена работна група със Заповед № 3-Е-57 от 05.04.2019г. на Председателя на КЕВР, която да извърши преглед на заявленията и приложенията към тях. Изготвен е доклад № Е-Дк-291 от 21.05.2019 г. от дирекция „Електроенергетика и топлоенергетика“ и дирекция „Правна“ в КЕВР, относно извършения регулаторен преглед и утвърждаване на цени на топлинна енергия и определяне на преференциални цени на електрическа енергия от високоефективно комбинирано производство на дружествата от сектор „Топлоенергетика”, считано от 01.07.2019г. Докладът е приет на закрито заседание на КЕВР от 27.05.2019г. с протокол № 84. С протокол № 91 на 04.06.2019г. е проведено открито заседание на КЕВР за разглеждане на доклад № Е-Дк-291 от 21.05.2019 г. С писмо с вх. № Е-14-07-6 от 04.06.2019г. [фирма] е представило възраженията си по доклада и извършените с него корекции в ценообразуващите елементи. Проведено е обществено обсъждане на 07.06.2019г. _

Въз основа на приобщените по преписката писмени доказателства е постановено Н. "apis://В.=А.&D.=31709&Т.=201" Решение № Ц-18/ 01.07.2019г. на КЕВР, с което в частта му по т. 13 на [фирма] са утвърдени:

13.1. Преференциална цена на електрическата енергия (без ДДС)– 188.78 лв./М.;

13.2. Премия по чл.33а от ЗЕ(без ДДС) - 98.29 лв./М.;

13.3. Еднокомпонентна цена на топлинната енергия с топлоносител гореща вода (без ДДС) – 80.50 лв./М.

13.4. Еднокомпонентна цена на топлинната енергия с топлоносител водна пара (без ДДС) – 69.94 лв./М.

13.5. Ценообразуващи елементи на цените по т. 13.1, т.13.3 и т. 13.4:

- Необходими годишни приходи – 42 290 хил. лв., в т. ч.:

- Разходи – 41 462 хил. лв., от които условно-постоянни – 11 437 хил. лв. и променливи –30 025 хил. лв.;

- Регулаторна база на активите – 23 176 хил. лв.;

- Н. на възвръщаемост – 3.5%;

- Електрическа енергия -132 210 М.;

- от високоефективно комбинирано производство – 124 610 М.;

- от нискоефективно производство – 7600 М.;

Топлинна енергия с топлоносител гореща вода – 100 272 М..

Топлинна енергия с топлоносител водна пара – 145 219 М..

По делото е изслушана комплексна технико-икономическа експертиза, изготвена от вещи лица икономист и инженер, оспорена от ответника по съображения подробно изложени в депозираното по делото становище. Експертизата е приета от съда като изготвена въз основа на приобщения доказателствен материал, допълнителните разяснения и поясненията, които бяха направени от вещите лица в открито съдебно заседание. Изводите на експертното заключение, ще бъдат обсъдени и съобразени в съвкупност с останалите доказателства по делото с правните изводи по спора.

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.

Разгледана по същество жалбата е основателна поради следните съображения:

Решението в оспорената му част е издадено от компетентен административен орган в съответствие с правомощията му. На основание чл. 21, ал. 1, т. 8 от ЗЕ Комисията осъществява регулиране на цените в случаите, предвидени в този закон. Разпоредбите на чл. 30, ал. 1, т. 3 и т. 4 от ЗЕ определят, че на регулиране от Комисията подлежат цените, по които производителите продават топлинна енергия на топлопреносното предприятие и на пряко присъединени клиенти и по които топлопреносното предприятие продава топлинна енергия на клиенти. Съгласно чл. 33, ал. 1 от ЗЕ Комисията определя преференциални цени за продажба на електрическа енергия, произведена по високоефективен комбиниран начин от централи с комбинирано производство на електрическа и топлинна енергия. Преференциалната цена на електрическата енергия, произведена по високоефективен комбиниран начин от централите с комбинирано производство на електрическа и топлинна енергия се определя по начина, посочен в ал. 3 на чл. 33 от ЗЕ, а именно на база индивидуалните разходи за производство и добавка, определена от Комисията по групи производители и по критерии съгласно чл. 24, ал. 1 и ал. 2 от НРЦЕЕ. Решение № Ц-18/01.07.2019 г. е прието при наличието на кворум с изискуемото мнозинство, от състав на комисията, който съответства на изискванията на закона, подписано е, поради което, съдът намира, че същото е издадено от компетентен орган.

Решението е издадено и при спазване на изискването за форма, установено в разпоредбата на чл. 59 АПК. Оспореният административен акт съдържа подробни мотиви, като са посочени фактическите и правни основания за издаването му. Доколкото правомощията на КЕВР да регулира цените са обусловени от предложението и данните, предоставени от енергийните предприятия, административният орган следва да изложи мотиви за това приема ли за обосновани предложените цени, образувани ли са те с оглед изискванията на приложимите нормативни разпоредби и въз основа на кои ценообразуващи елементи, съответно да обоснове защо и по какъв начин определя различен от предложения размер на цените. 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 констатират 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. Комисията след представяне на заявлението за утвърждаване на цени на закрито заседание е приела доклад на работната група, назначена за проучване на преписката. Проведено е открито заседание за обсъждане на приетия доклад. На закрито заседание регулаторният орган е приел проект на решение по заявлението, който е подложен на обществено обсъждане. Общественото обсъждане е проведено съгласно изискванията на чл. 14 от ЗЕ – за участие са поканени държавни органи, ведомства, организации, енергийни предприятия, граждани и търговски дружества. Решението на регулаторния орган е взето при извършена преценка на заявленията и обсъждане на становищата на заинтересованите лица на закрито заседание на комисията, след което е публикувано. Въз основа на извършената проверка за законосъобразност по 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 противоречие с материалния закон.

При изпълнение на правомощията си за ценово регулиране Комисията се ръководи от принципите по чл. 23, чл. 24 и чл. 31 ЗЕ. В чл. 23, т. 4 от ЗЕ е регламентирано правомощието на комисията да осигурява баланс между интересите на енергийните дружества и клиентите. Ето защо правомощията на КЕВР предполагат оценка и анализ на предоставената информация с оглед на нейната точност и икономическа обоснованост,

поради и което комисията няма задължение да приеме еднозначно предложенията на енергийните предприятия. Друг принцип, от който се ръководи комисията при изпълнение на регулаторните си правомощия, е осигуряването на равнопоставеност между отделните категории енергийни предприятия и видовете клиенти (чл. 23, т. 5 от ЗЕ). Изпълнявайки това свое законово задължение и в съответствие с принципа на чл. 8, ал. 2 от АПК, че в пределите на оперативната самостоятелност при еднакви условия сходните случаи се третират еднакво, КЕВР следва да прилага към всички дружества, адресати на процесното решение, общ подход при определяне на цените на електрическа и топлинна енергия и общи принципни положения относно извършените допълнително корекции, но съобразно специфичните особености на дружеството. В чл. 31 ЗЕ се изисква цените да са недискриминационни, основани на обективни критерии и определени по прозрачен начин, да осигуряват икономически обоснована норма на възвръщаемост на капитала и да възстановяват икономически обосноваваните разходи за дейността им, включително разходите за: управление, експлоатация и поддръжка на енергийните обекти; поддържане на резервни и регулиращи мощности, необходими за надеждно снабдяване на клиентите; доставка и поддържане на резервите от горива; ремонти; амортизации; съхраняване и преработка на отработено ядрено гориво и радиоактивни отпадъци, извеждане на ядрени съоръжения от експлоатация и ядрена безопасност; балансиране на електроенергийната система.

Цените на топлинната енергия се определят по реда на Наредба № 5 от 23.01.2014 г. за регулиране на цените на топлинната енергия, а в случаите на комбинирано производство се утвърждават еднокомпонентна цена или цени на топлинна енергия по видове топлоносители и се определя преференциална цена на електрическата енергия, на база приети от КЕВР Указания, и в съответствие и с чл.24 от Наредба № 1 от 2017 г. за регулиране на цените на електрическата енергия. Във връзка с приети изменения и допълнения в Наредба № 5 от 23.01.2014 г. за регулиране на цените на топлинната енергия и в Наредба № 1 от 14.03.2017г. за регулиране на цените на електрическата енергия (ДВ. бр.52 от 22.06.2018 г.), са разработени нови Указания за образуване на цените на топлинната енергия и на електрическата енергия от комбинирано производство при регулиране чрез метода „норма на възвръщаемост на капитала, приети с протоколно решение на КЕВР № 116 / 26.06.2018 г., които отменят предишните Указания, приети с протоколно решение № 95 / 25.05.2015г. За предприятията от сектор „Топлоенергетика“ КЕВР е приела метод на

регулиране „Н. на възвръщаемост на капитала” с решение по протокол № 28/21.02.2012г. При метода „Н. на възвръщаемост на капитала”, след извършване на регулаторен преглед, КЕВР утвърждава цени и необходими годишни приходи за регулаторен период не по-кратък от една година. Необходимите годишни приходи включват признати от Комисията икономически обосновани разходи и възвръщаемост на капитала. Следващ регулаторен преглед се извършва при констатиране на съществени отклонения между одобрените и отчетените елементи на необходимите приходи.

Съдът намира, че в нарушение на материалния закон Комисията не признава в заявения размер **разходи**, присъщи на лицензионната дейност на [фирма], относими към регулаторния период - **за закупуване на квоти за въглеродни емисии**. По делото не се спори, че съгласно дерогация по чл. 10а и по чл. 10в от Директива 2003/87/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 13 октомври 2003 година за установяване на схема за търговия с квоти за емисии на парникови газове в рамките на Общността и за изменение на Директива 96/61/ЕО на Съвета, топлофикационните дружества получават разпределяне на безплатни количества квоти за емисии на парникови газове. Жалбоподателят е дружество, за което са предвидени безплатни емисионни квоти, но които съгласно схемата за безплатно разпределение намаляват ежегодно за всички оператори на инсталации. Този ценообразуващ елемент представлява променлив разход по смисъла § 1, т. 10 от ДР на НРЦТЕ, тъй като пряко зависи от количествата произведена от дружествата топлинна и електрическа енергия. Разликата между отделените въглеродни емисии при комбинираното производство на топлинна и електрическа енергия през предстоящия прогнозен период 01.07.2019г. – 30.06.2020г. и разпределените на дружеството безплатни емисионни квоти представлява количеството емисионни квоти, които дружеството трябва да закупи. На основание на чл. 48, ал. 1 от Закона за ограничаване изменението на климата операторите на инсталации, притежаващи разрешително за емисии на парникови газове, са задължени до 30 април всяка година да предадат определен брой квоти, равняващи се на общото количество емисии, отделени от инсталацията. За неизпълнение на изискванията на тази разпоредба на операторите на инсталацията се налага имуществена санкция за всеки тон еквивалент въглероден диоксид, за който операторът не е предал квоти. Въз основа на тези законови задължения жалбоподателят трябва да извърши разходи за покупка на емисионни квоти, които са пряко свързани с лицензионната му дейност и които трябва да се включат в утвърдените прогнозните

необходими годишни приходи на основание чл. 8, ал. 1 и чл. 32, ал. 1, т. 1 от НРЦТЕ.

КЕВР е приела общ подход при изчисляване на разходите за закупуване на квоти, като от изчислените прогнозни емисии за емитиране на база на прогнозните количества горива се приспадат предвидените безплатни квоти, които се разпределят на топлофикационните дружества по чл. 10а и чл. 10в от Директива 2003/87/ЕО (половината количество безплатните квоти за 2019 г. и половината количество безплатните квоти за 2020 г.). Съгласно общия подход на КЕВР за предходния ценовия период с Решение № Ц-10 от 01.07.2018г. Комисията признава за ценовия период 01.07.2018г. - 30.06.2019г. разходите за отделените и верифицирани емисии за календарната 2017г. след приспадане на предвидените безплатни квоти, които се разпределят на топлофикационните дружества по чл. 10а и чл. 10в от Директива 2003/87/ЕО. Приложеният от Комисията подход води до липса на признаване на разходи за закупуване на емисионни квоти за периода 01.01.2018 г. - 30.06.2019 г., направени от [фирма]. Горното съставлява нарушение на Глава Втора, Раздел I, т. 20.11. и т. 20.12 от Указанията. Следователно в състава на признатите от Комисията разходи остават невключени разходите за закупуване на емисии въглероден диоксид за базисния ценови период, с което се намалява възвращаемостта на дружеството в противоречие с метода на регулиране „норма на възвращаемост на капитала“.

Този извод се потвърждава и от заключението на съдебната комплексна технико-икономическа експертиза (СКТИЕ), според което приложеният от Комисията за първи път подход за изчисляване на необходимите квоти, които следва да бъдат закупени, като от прогнозното количество емисии, които ще бъдат отделени от инсталацията, се приспадат безплатните квоти по чл. 10а и чл.10в от Директива 2003/87/ЕО - половината количество от безплатните квоти за 2019 г. и половината количество от безплатните квоти за 2020 г., води до наличие на непризнати разходи за въглеродни емисии, които няма да бъдат компенсирани, тъй като разходите за емисии за първата половина на 2019 г., които трябва да бъдат предадени до 30.04.2020г., не са включени в необходимите приходи нито за предходния, нито за настоящия регулаторен период.

Този подход е в противоречие с разпоредбата на чл. 31, т. 2 от ЗЕ цените на енергийните предприятия да възстановяват икономически обосноваваните разходи за дейността им. Съгласно методът за регулиране „норма на възвращаемост на капитала“ и чл. 32, ал. 1, т. 1 от Наредба № 5 от 23.01.2014 г. за регулиране на цените на топлинната енергия (НРЦТЕ) с ценовото решение Комисията утвърждава прогнозен размер на

разходите, свързани с лицензионната дейност. В този смисъл е константната практика на Върховния административен съд: Решение № 430 от 11.01.2019 г. по адм. дело № 4876/2018 г. на ВАС; Решение № 13597 от 09.11.2017 по адм. дело № 12291/2016 на ВАС; Решение № 8555 от 04.07.2017 по адм. дело № 10481/2016 на ВАС; Решение № 14068 от 20.12.2016 по адм. дело № 4555/2016 на ВАС.

Съгласно чл. 49, ал. 1 от Наредба № 1 от 14 март 2017 г. за регулиране на цените на електрическата енергия за енергийните предприятия, спрямо които се прилага методът „норма на възвръщаемост на капитала“, решението на КЕВР следва да включва прогнозните необходими приходи на енергийните предприятия, включващи икономически обосновани разходи за дейностите по съответните лицензии, регулаторната база на активите и нормата на възвръщаемост на капитала. В случая констатацията на заключението на СКТИЕ, че общият подход на КЕВР за разходите за квоти не противоречи на конкретната констатация в заключението, че КЕВР погрешно е коригирало количеството прогнозни квоти на жалбоподателя на база на технически необосновано и погрешно изчисление на количеството природен газ.

Освен това, от заключението на СКТИЕ се установява, че при признаването на разходите за квоти административният орган не е изяснил правилно фактите и обстоятелствата и е изчислил разходите за квоти въз основа на погрешно количество необходими за закупуване квоти, като е коригирал прогнозното количество квоти за закупуване в противоречие с прогнозната производствена програма и приложимия емисионен фактор, както и разпределението на безплатни квоти. Като не е установила правилно количествата безплатни квоти, Комисията е определило по-малко количество квоти, необходими за закупуване и оттам по-малко признати разходи, с което е ощетило дружеството. След като на жалбоподателя ще бъде необходимо по-голямо количество квоти за закупуване, признатите от КЕВР разходи за емисии, включени в цените, са занижени и няма да покрият разходите, които ще извърши през разглеждания регулаторен период, се налага извода, че изчислените от КЕВР разходи за квоти емисии парникови газове не са икономически обосновани.

Жалбоподателят оспорва **определената норма на възвръщаемост на привлечения капитал**, която се лимитира от пределната пазарна цена на привлечения капитал към 31.12.2018г. на основата на данни на БНБ. Счита, че данните на БНБ са обобщени средно претеглени за всички субекти, осъществяващи различна стопанска дейност, без отчитане факта, че заемите са сключени през предходни години. Това противоречи и на

един от основните принципи заложен в чл. 31, т. 4 от ЗЕ, а именно: цените да осигуряват икономически обоснована норма на възвръщаемост на капитала. Малката стойност на нормата не може да компенсира дори частично разходите на дружеството, вменени му по закон, като вноската от 5% във „Фонд сигурност на електроенергийната система“, която годишно превишава определената възвръщаемост, както и предстоящото въвеждане на разходите за достъп до електропреносната мрежа за производители във връзка с чл. 21, ал. 1, т. 8а от ЗЕ.

КЕВР е мотивирала решението си, че едновременното прилагане на двата подхода (по т. 40 и 41 от Указания - НВ) не е изключено и е допустимо. Нормата на възвръщаемост на привлечения капитал е изчислена съгласно т. 40 и т. 41 от Указания-НВ, като средно претеглена величина от договорените годишни лихви на заемите и относителното тегло на съответния заем в общата сума на привлечения капитал, при пределна пазарна цена на привлечения капитал 3,57%, на основата на данни на Българската народна банка към 31.12.2018 г. (Лихвен процент и обеми по салда по кредити в лева за сектори нефинансови предприятия). В изпълнение на регулаторните си правомощия, Комисията има право да определя пределни нива на определени разходи, с оглед оптимизиране на ценовите нива. Комисията следва да създава пазарна среда, в която да приближава поведението на естествените монополисти до пазарното такова. В тази връзка, е счетено за необходимо да бъде извършена корекция на лихвата по взетите от дружеството кредити. Комисията задължава жалбоподателя да предоговори със съответните си кредитори лихвените нива на взетите кредити, в съответствие с пазарните, като е определена среднопретеглената лихва в размер на 3,57%.

В случая регулаторният орган е поставил пазарни ограничения на договарянето на привлечен капитал, но не на база на относимите към момента на привличане на капитала лихвени нива, а въз основа на лихвените нива за последната година. Поставянето на целева норма на възвръщаемост би било стимул регулираните предприятия да се стремят да договарят цена на заемния капитал на по-висока от текущите пазарни нива, но само ако се поставя на база на статистически данни към момента на сключване на договорите за кредитиране. Не е икономически обосновано Комисията всяка година да намаля нормата на възвръщаемост на база на промяната в лихвените нива за текущата година, тъй като енергийните предприятия нямат задължение да предоговарят или рефинансират сключените от тях договори за кредити или заеми с банкови или финансови институции всяка година. Включването в цените на норма на възвръщаемост на привлечения капитал под приложимия

среднопретеглен за жалбоподателя размер по силата на действащи и обвързващи го договори за кредит би довело до намаляване на неговата възвращаемост, като разликата се покрива за негова сметка. Това е в противоречие на предвидения в чл. 31, т. 4 ЗЕ принцип на регулиране, според който цените на енергийните предприятия трябва да осигуряват икономически обоснована норма на възвращаемост на капитал. В този смисъл е и съдебната практика на Върховния административен съд: Решение № 13749 от 09.11.2018 по адм. дело № 6231/2018 на ВАС.

Жалбоподателят излага твърдения, че е извършено незаконосъобразно намаление на **разходите за амортизации и ремонти**, в нарушение на чл.31, т.2, б.“г“ от ЗЕ, чл.9, ал.6 от НРЦТЕ. Счита, че прогнозната сума за разходи за амортизации е съобразена изцяло със счетоводната политика на дружеството и тяхното признаване от данъчна гледна точка. Посочва, че определеният срок от 35 години противоречи на счетоводната политика и не отразява полезния срок на живот на различните съоръжения. Амортизациите са изчислени на база определените срокове на амортизиране и текущите отчетни разходи, поради което дружеството възразява срещу корекцията им с 19 хил. лв.

Възражението на дружеството относно корекцията на разходи за амортизации в преноса не е прието от Комисията, тъй като тя е извършена в съответствие с отчетната стойност на активите в преноса, съгласно справка № 2 „РБА” и съответната амортизационна норма при 35 г. срок за амортизация и в съответствие с т. 1.1 от общия подход. Процесът на регулиране изисква, освен точно и обективно отразяване в цените на необходимите и доказани от дружеството разходи, така и осигуряване баланс на интересите на дружеството и крайните клиенти на енергията. При относително ниски цени на горивата, респективно на енергията, регулаторът е склонен да приеме по-големи амортизационни и ремонтни разходи в топлопреносната мрежа, с оглед нейното възстановяване и ремонт. При рязко нарастване на цените за закупуване на квоти, с оглед защита на интересите на клиентите, регулаторната практика е значително по-рестриктивна.

Съгласно чл.9, ал.6 от Наредба № 5 от 23.01.2014 г. за регулиране на цените на топлинната енергия, чл.14, ал.4 от Наредба № 1 от 14.03.2017г. за регулиране на цените на електрическата енергия, а също и т.31 от Указания – НВ, 2018 разходите за амортизации се изчисляват на основата на обоснован от дружеството и признат от комисията технически и икономически полезен живот на активите чрез прилагане на линеен метод на амортизация. Разходите за амортизации в производството на [фирма] са коригирани от Комисията, като не е призната заявената стойност,

изчислена съобразно приетата счетоводна политика на дружеството. Не са представени данни от [фирма] за разходите за амортизации по видове активи, полезен живот и дали се прилага линеен метод на амортизация според счетоводната му политика. По тази причина заключението на СКТИЕ е, че не се установява несъответствие на корекцията на заявените разходи за амортизации с правилата и метода на амортизация по чл.14, ал.4 от Наредба №1 от 14.03.2017г. и Указания – НВ, 2018. В същото време, заключението на експерта – икономист е, че не е икономически обоснован подхода на КЕВР за приемане на осреднен полезен живот на всички активи в производството, съответно и на преноса, без преценка на активите по групи и съобразяване на техния технически и икономически полезен живот, дадено подробно по пункт В.П.1 от СКТИЕ. Съдът намира, че няма данни как Комисията е достигнала до приетия полезен живот на активите в преноса от 35 години, при положение че за предходния регулаторен период този срок е бил определен от КЕВР на 25 години. Намаляването на нивото на разходите за амортизации на дружеството в противоречие с мотивирания от самата Комисията общ подход, е пример за несъразмерност при упражняване на оперативната самостоятелност в нарушение на чл. 6 АПК.

Разходите за ремонт на жалбоподателя са намалени с 590 хил. лв. от планираните 2 499 хил. лв.

до 1 909 хил. лв., което е намаление с 24%. [фирма] смята, че намалението на тези разходи води до ограничаване на възможностите за осигуряване на необходимия финансов и организационен ресурс за дейността на предприятието. Невъзможността да бъдат осигурени необходимите средства ще доведе до проблеми в състоянието на съоръженията и прекъсвания на технологичния процес на централата. Това от своя страна ще доведе до затруднения при изпълнение на задълженията, прекъсвания в производството и доставката на топлинна енергия към клиентите.

Възражението на дружеството относно извършената корекция на разходите за ремонт не е прието от КЕВР. Включеният разход за ремонт за новия ценови период е с 50% по-висок от отчетената стойност през базисната година. С така определения от Комисията разход дружеството ще бъде в състояние да покрие планираните ремонтни дейности в производството.

Съдът намира за основателно и възражението за допуснатото нарушение на материалния закон при определяне на разходите за ремонт на жалбоподателя. Без да си изясни фактите и обстоятелствата от значение

за случая /в нарушение на чл.35 от АПК/ и при липса на мотиви общите разходи за ремонт на жалбоподателя са коригирани от КЕВР. Според заключението на СКТИЕ разходите за ремонтно-възстановителни дейности, заявени от [фирма], са технически обосновани. Непризнаването на присъщо-необходимите разходи и невключването им в цените във всеки случай се отразява в непълно възстановяване на икономически обоснованите разходи, което рефлектира в намаление на утвърдената възвращаемост. Нещо повече, видно от установеното по делото, са нарушени принципите за съразмерност и равнопоставеност в административното производство, закрепени освен в чл. 6 и чл. 8 АПК, но и в специалния закон - чл. 23, т. 5 ЗЕ за осигуряване на равнопоставеност между енергийните предприятия.

Основателно е възражението на жалбоподателя по отношение на **разходите за заплати и възнаграждения**. Дружеството твърди, че изпитва постоянни затруднения в намирането и задържането на персонал. Основната причина за това е недостатъчният размер на трудовото възнаграждение, съответстващо на трудните условия на работа, каквито са условията на работа във въглищна централа. Средната заплата в дружеството е значително под посочения в Доклада размер в сектор „Енергетика“ 1 846 лв. и не може да достигне 70% от нея. Също така има перманентен недостиг на работници и специалисти на длъжности като булдозерист, помощник-оператор на енергетични съоръжения, оператор на транспортни ленти, ел. монтьори, ел. монтьори КИП и А. През 2018 г. от дружеството са напуснали 43 човека, което представлява около 15% от средния брой работещи. Чрез предвиденото увеличение на разходите за заплати и възнаграждения и свързаните с тях осигурителни вноски дружеството се надява, че ще се постигне адекватно на вложения труд възнаграждение за персонала и ще предизвика интерес от страна на потенциални кандидати за работа. Чрез увеличението с 15% на разходите за труд ще се стимулира подобряване работата от страна на работниците в дружеството.

Възражението на дружеството относно корекцията на разходи за заплати и възнаграждения не е прието от КЕВР. Корекцията е до нивото на отчетената стойност през 2018 г., увеличена с 10%, в съответствие с т. 1.3 от общия подход. Текущото финансово състояние на дружеството и натискът върху цените на енергия от повишените цени на емисиите, не позволяват драстични увеличения на разходите.

Според заключението на СКТИЕ ограничаването от КЕВР на допуснатото увеличение до 10% не отчита състоянието на пазара на труда в различните региони на страната и трудностите за намиране на работници

и служители в конкретното предприятие. Увеличение на разходите за възнаграждения за базисната 2018г. с 10% означава нарастване на средната заплата в [фирма] от 1179 лева на 1270 лева, като е необходимо увеличение с още 45%, за да се достигне до средното ниво в отрасъла – 1846 лева.

С оспореното решение е извършена незаконосъобразна корекция на присъщи **разходи за достъп до електропреносната мрежа**. За предстоящия период се предвижда производителите на електрическа енергия да заплащат цена за достъп до електропреносната мрежа в размер на 2.10 лв./М., без ДДС. В подаденото заявление не са предвидени разходи за такава компонента. Общата сума на този разход, определен на база количеството електрическа енергия за продажба - 132 210 М. и цена от 2.10 лв./М., възлиза на 278 хил. лв. Възражението на дружеството относно признаването на разходите за достъп и/или пренос не е прието от КЕВР, тъй като съгласно чл. 11, ал. 5 от НРЦЕЕ за целите на регулирането на цените по чл. 30, ал. 1, т. 1 - 4 и чл. 33 от ЗЕ в състава на признатите от комисията разходи не се включват разходи за заплащане на цени за достъп до и/или пренос през електропреносната, съответно електроразпределителните мрежи, които се дължат от производители на електрическа енергия. Съдът счита, че разходите за осъществяване на лицензионната дейност по производство на електрическа енергия на [фирма] за достъп до електропреносната мрежа са присъщи и необходими. Това са присъщи разходи, които всеки енергиен производител извършва и които произтичат от законовото задължение по чл. 36е, ал.1, т. 1 от ЗЕ. Невъзстановяването им противоречи на разпоредбите на чл. 23, т. 5 и чл. 31, т. 1, т. 2 и т. 4 от ЗЕ, тъй като по този начин се нарушава равнопоставеността между отделните категории енергийни предприятия и се утвърждават цени, които са дискриминационни и не възстановяват икономически обосноваваните разходи за дейността на производителите на високоефективно комбинирано производство на електрическа енергия.

Предвид изложеното, съдът намира, че Решение № Ц-18/ 01.07.2019г. на КЕВР в обжалваната му част по точка 13, с което са утвърдени цени на жалбоподателя, е незаконосъобразно поради нарушение на материалноправните разпоредби и поради това подлежи на отмяна на основание чл. 146, т. 4 АПК. Съдът изпраща преписката на КЕВР за ново произнасяне в едномесечен срок, считано от влизане на решението в сила и съгласно дадените в мотивите на настоящето решение задължителни указания по тълкуването и прилагането на закона.

При този изход на спора, въз основа на направено искане и представени

доказателства за реалност на разноските, в полза на жалбоподателя на основание чл. 143, ал. 1 от АПК следва да бъдат присъдени деловодните разноски в общ размер на 3 541 лева, в т.ч. държавна такса 50 лева и депозити за вещи лица 3 491 лева.

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

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Решение № Ц-18/ 01.07.2019г. на Комисията за енергийно и водно регулиране, в частта по т. 13, с която по отношение на [фирма] се утвърждават пределни цени на топлинната енергия и преференциални цени и премия за електрическата енергия, произведена по високоефективен комбиниран начин от централи с комбинирано производство на електрическа и топлинна енергия, при прилагане на метода на ценово регулиране „норма на възвръщаемост на капитала”, считано от 01.07.2019г.

ВРЪЩА преписката на Комисията за енергийно и водно регулиране за ново произнасяне в едномесечен срок, считано от влизане на решението в сила, съобразно дадените указания по тълкуването и прилагането на закона.

ОСЪЖДА Комисията за енергийно и водно регулиране да плати на [фирма], ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление: [населено място], [улица], представлявано от изпълнителния директор П. В. К., деловодни разноски в размер на 3 541 /три хиляди петстотин четиридесет и един/ лева.

РЕШЕНИЕТО може да се обжалва с касационна жалба пред Върховния административен съд на Република България в 14-дневен срок от съобщаването му.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ :