

РЕШЕНИЕ

№ 3168

гр. София, 22.06.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 49 състав,
в публично заседание на 20.01.2020 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Маргарита Йорданова

при участието на секретаря Наталия Дринова, като разгледа дело номер **9377** по описа за **2017** 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/ и чл.148, ал.1 от Наредба № 3 от 21.03.2013 г. за лицензиране на дейностите в енергетиката.

Образувано е по жалба на [фирма]/ предишно наименование [фирма]/, ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление: гр.П., [улица], срещу Решение № Ж-206/06.07.2017 г. на КЕВР, в частта му по раздел I, раздел II, т.1 и раздел III, с което на основание чл.22, ал.1, т.5 от ЗЕ, вр. чл.147, ал.2 от Наредба №3/2013г. на [фирма] са дадени задължителни указания по отношение на жалбите на [фирма]: I. Относно обект с ИТН 2759572, извод „Фабричен“, в килия 41 на подстанция „Рибари“: 1./ В десет дневен срок от получаване на решението [фирма] да анулира всички начислени суми за обект с ИТН 2759572 за мрежови услуги, включително и тези за достъп и пренос към преносната и разпределителната мрежа от 11.11.2016 г. до настоящия момент; 2./ В срока по т.1 [фирма] да анулира всички начислени суми за надбавка за реактивна енергия за обект ИТН 2759572 от 11.04.2016 г. до настоящия момент; 3./ В срока по т.1 [фирма] да актуализира приложение 1 към Договор за достъп и пренос до електроразпределителната мрежа № 1310/07.05.2014 г., сключен между дружеството и [фирма], като изключи извод „Ферибот“ от обхвата на договора, считано от датата на изтичане на отправеното предизвестие; II. Относно обект с ИТН 4230775, извод „Ферибот“, в килия 7 на подстанция „Рибари“: 1./ В десет дневен срок от получаване на решението [фирма] да анулира всички начислени суми за

обект с ИТН 4230775, извод“Ферибот“ в килия 7 за мрежови услуги, включително и тези за достъп и пренос към преносната и разпределителната мрежа на [фирма] за периода 18.11.2015 г.; Ш.Относно обект с ИТН2754769, извод“Западен мол“, в килия № 43 на подстанция „Рибари“: 1./ [фирма] да преустанови начисляването на мрежови услуги, включително и за достъп и пренос към преносната и разпределителната мрежа и надбавки за реактивна енергия и в десет дневен срок от получаването на решението да анулира начислените такива за обект с ИТН 2754769, извод“Западен мол“, в килия № 43 на подстанция „Рибари“, считано от 05.05.2017 г. – датата на изтичане на едномесечното предизвестие.

Към тази жалба с определение №265/11.01.2018г. на АССГ, 45 състав, постановено по адм.д. № 9378/2017 г. е изпратена за присъединяване и съвместно разглеждане и жалбата на [фирма], ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление:гр.П., [улица],чрез пълномощник, срещу Решение № Ж-206/06.07.2017 г. на КЕВР, в частта му по раздел II, т.2, с което на основание чл.22, ал.1, т.5 от ЗЕ, вр. чл.147, ал.2 от Наредба №3/2013г. на [фирма] са дадени задължителни указания по отношение на жалбите на [фирма]: II. Относно обект с ИТН 4230775, извод“Ферибот“, в килия 7 на подстанция „Рибари“: 2./ В срока по т.1 [фирма] да анулира всички фактури, издадени на [фирма] за обект ИТН 4230775, извод“Ферибот“, в килия 7 на подстанция „Рибари“, за периода след 18.11.2015 г., включително и издадените такива в качеството му на доставчик последна инстанция. В жалбите си и в съдебно заседание и в писмени бележки по делото жалбоподателите,чрез процесуалните си представители твърдят незаконосъобразност на процесното решение, в оспорените му части, като постановено в нарушение на процесуалните правила и материалния закон. Посочва се, че решението е постановено при неспазване на установената форма и в нарушение на процесуалните правила.Твърди се още, че решението на КЕВР е издадено в нарушение на материалния закон и целта на същия като се излагат подробни доводи в тази насока.Иска се отмяна на решението като незаконосъобразно.Претендират се разноски по делото съгласно представени списъци по чл.80 от ГПК.Прави се възражение за прекомерност на претендираното от [фирма] адвокатско възнаграждение.

Ответникът по жалбата – Комисия за енергийно и водно регулиране /КЕВР/,чрез процесуалния си представител,в съдебно заседание и в писмени бележки оспорва жалбите, като твърди, че решението е законосъобразно.Моли съда да отхвърли жалбите като неоснователни.Претендира юрисконсултско възнаграждение и разноски по делото.

Заинтересованата страна – [фирма],чрез процесуалния си представител,в съдебно заседание и в писмени бележки по делото оспорва жалбите.Счита, че оспорвания акт е законосъобразен, като постановен при спазване на процесуалните правила и в съответствие с материалния закон. Моли жалбите да бъдат оставени без уважение.Претендира разноски по делото.

Контролиращата страна – Софийска градска прокуратура, редовно призована, не изпраща представител и не изразява становище по същество на жалбата.

Съдът, след преценка на събраните по делото доказателства, намира за установено следното от фактическа страна:

Административното производство пред КЕВР е образувано по повод постъпили жалби с вх. № Е- 12-00 -170810.10.2016 г. и с вх. № Е-12-00-324812.10.2016 г. от

[фирма], срещу [фирма], ЕИК[ЕИК] с ново наименование от 19.05.2017 г. [фирма], ЕИК[ЕИК].

В жалбите се твърдяло, че [фирма] има сключен договор за присъединяване № ДГ-ПТ-20-97813.08.2015 г. с [фирма] за кабелни електропроводи 20 kV „Ферибот“ и „Западен мол“. Двата кабела са публична държавна собственост. Съгласно договор от 2007 г., сключен между [фирма] и Министъра на транспорта и, информационните технологии и съобщенията, кабелите са предоставени на ДП „Пристанищна инфраструктура“ /ДППИ/ за стопанисване и управление, а за ползване, заедно с останалата инфраструктура, на [фирма]. Посочено било още, че съоръженията на територията на пристанището се захранват от четири кабела 20 kV, присъединени в подстанция „Рибари“ 110/20 kV, като два от тях – „К.“ и „Ферибот“ са били присъединени в една килия 20 kV, с № 41 и наименование - извод „Ферибот“. Електрическата енергия е била измервана с един електромер. След отдаване на част от пристанището на концесия, кабелни линии „К.“ и „Ново пристанище“ са предоставени на концесионера [фирма] за захранване на предоставените му съоръжения. Това наложило двата кабела – „К.“ и „Ферибот“ да се присъединят в отделни килии и да се организира отделно мерене за енергията, консумирана от двете търговски дружества.

На 18.11.2015 г. по искане от [фирма] кабел „Ферибот“ е демонтиран от килия № 41 в подстанция „Рибари“ като в тази килия останал единствено кабел „К.“. На 19.11.2015 г. започнали 72 часовите проби на съоръженията в килия № 7 в подстанция „Рибари“, изградени от [фирма] по договор за присъединяване с [фирма]. В килията бил присъединен кабел „Ферибот“. След завършване на пробите напрежението в килията било изключено. Електроенергията за пробите била заплатена на [фирма], в качеството му на ДППИ за клиенти присъединени към преносната мрежа, а мрежовите услуги заплатени на [фирма]. За тези действия било уведомено и [фирма], ЕИК[ЕИК] с ново наименование от 19.05.2017 г. [фирма], ЕИК[ЕИК]. Въпреки това във фактурата за м.11.2015 г. [фирма] е включило допълнителна ИНТ за килия № 7, където кабела „Ферибот“ вече бил присъединен към преносната мрежа. Начислени били и суми за 72 часовите проби, които вече били платени на [фирма] и [фирма].

На 10.10.2016 г. в Комисията е постъпило копие от уведомително писмо с вх. № Е-12-00-170, подадено от [фирма], срещу [фирма], в което жалбоподателя твърди, че поисканата от него на 19.01.2016 г. промяна в Приложение № 1 от договора за достъп и пренос от 07.05.2014 г. да отпадне обект „Ферибот“ с ИТН 2759572 не е уважено и [фирма] продължава да фактурира мрежови услуги които жалбоподателя не ползва. С писмо било отправено едномесечно предизвестие с искане от приложение № 1 да отпадат обекти „Ферибот“ и „Западен мол“ като договорът остава в сила за останалите обекти, посочени в приложението.

На основание чл.142, ал.5 от Наредба № 3/2013 г. жалбите са изпратени от КЕВР на [фирма] за становище и представяне на допълнителна информация, както и на административната преписка в цялост.

На 04.10.2016 г. в КЕВР е получена изисканата на 15.09.2016 г. информация от [фирма]. На 13.10.2016 г. е заведено писмо с представени допълнително доказателства от [фирма].

С писмо от 15.09.2016 г. на основание чл.144 от Наредбата КЕВР е поискала представяне на документи и становище от ДП „Пристанищна инфраструктура“, което с писмо от 19.09.2016 г. е посочило, че ДП е създадено със Закона за морските

пространства, вътрешни водни пътища и пристанища на РБългария от 27.12.2005 г. Всички съоръжения, вкл. и енергийните са публична държавна собственост. Кабелните линии средно напрежение са част от съоръженията, предоставени на [фирма] с концесионен договор. Разходите за поддръжка и инвестиции на енергийните съоръжения са за сметка на [фирма]. С направените разходи за рехабилитация на съществуващата кабелна линия [фирма] не придобива собственост върху нея. ДППИ не събира такси за мрежови услуги от [фирма] и [фирма] / л. 72-234 от делото/

Във връзка с разглежданите жалби от работната група бил изготвен доклад с вх. № Е-Дк-387/23.06.2017 г. до председателя на КЕВР, като в същия на основание чл.22, ал.1, т.5 от ЗЕ е направено предложение доклада да бъде приет и да се дадат задължителни указания на [фирма] и [фирма]/ л.63-71 от делото/.

Докладът и проектът за решение са разгледани и приети на закрито заседание на 06.07.2017, видно от Извлечение от протокол № 148/06.07.2017г. / л.49-62 от делото/.

С Решение № Ж-206/06.07.2017 г. КЕВР, на основание чл.22, ал.1, т.5 от ЗЕ, вр. чл.147, ал.1 от Наредба №3/2013г. е дала задължителни указания на [фирма] и [фирма], както следва: I. Относно обект с ИТН 2759572, извод „Фабричен“, в килия 41 на подстанция „Рибари“: 1./ В десет дневен срок от получаване на решението [фирма] да анулира всички начислени суми за обект с ИТН 2759572 за мрежови услуги, включително и тези за достъп и пренос към преносната и разпределителната мрежа от 11.11.2016 г. до настоящия момент; 2./ В срока по т.1 [фирма] да анулира всички начислени суми за надбавка за реактивна енергия за обект ИТН 2759572 от 11.04.2016 г. до настоящия момент; 3./ В срока по т.1 [фирма] да актуализира приложение 1 към Договор за достъп и пренос до електроразпределителната мрежа № 1310/07.05.2014 г., сключен между дружеството и [фирма], като изключи извод „Ферибот“ от обхвата на договора, считано от датата на изтичане на отправеното предизвестие; II. Относно обект с ИТН 4230775, извод „Ферибот“, в килия 7 на подстанция „Рибари“: 1./ В десет дневен срок от получаване на решението [фирма] да анулира всички начислени суми за обект с ИТН 4230775, извод „Ферибот“ в килия 7 за мрежови услуги, включително и тези за достъп и пренос към преносната и разпределителната мрежа на [фирма] за периода 18.11.2015 г.; 2./ В срока по т.1 [фирма] да анулира всички фактури, издадени на [фирма] за обект ИТН 4230775, извод „Ферибот“, в килия 7 на подстанция „Рибари“, за периода след 18.11.2015 г., включително и издадените такива в качеството му на доставчик последна инстанция; III. Относно обект с ИТН 2754769, извод „Западен мол“, в килия № 43 на подстанция „Рибари“: 1./ [фирма] да преустанови начисляването на мрежови услуги, включително и за достъп и пренос към преносната и разпределителната мрежа и надбавки за реактивна енергия и в десет дневен срок от получаването на решението да анулира начислените такива за обект с ИТН 2754769, извод „Западен мол“, в килия № 43 на подстанция „Рибари“, считано от 05.05.2017 г. – датата на изтичане на едномесечното предизвестие / л.37-46 от делото/.

В хода на съдебното оспорване от заинтересованата страна са представени допълнително писмени доказателства / л.279-383, л.437-464, 409-509, л.510-517, л.601-620 от делото/. От жалбоподателя [фирма] допълнително са представени писмени доказателства / л.387- 420, л.245- 252, л.648-727 от делото/.

По делото е изслушано и прието заключение по СТЕ, неоспорено от страните. Вещото лице след извършена проверка на документите по делото е дало отговор на

поставените му задачи / л.629-641 от делото/.

Други доказателства не са ангажирани от страните.

С оглед установеното от фактическа страна съдът прави следните правни изводи:

От представените по делото доказателства е видно, че Решение № Ж-206/06.07.2017г. на КЕВР е изпратено на жалбоподатели с писмо с изх.№ Е-12-00-170/12.07.2017 г. и получено на 13.07.2017 г./ л.48 от делото и л. 46 от адм.д. № 9378/2017г. Жалбите до АССГ са подадени чрез административния орган на 21.07.2017 г..С оглед на горното съдът намира,че жалбите са подадени от надлежните страни, в законоустановения 14-дневен срок, с оглед на горното, съдът намира същите за ДОПУСТИМИ за разглеждане.

Разгледани по същество жалбите са НЕОСНОВАТЕЛНИ по следните съображения:

По валидността на акта:

Процесното решение е издадено от компетентен независим специализиран държавен колективен орган, на когото са възложени функции по регулиране на дейностите в енергетиката, във водоснабдяването и канализацията – чл.10 от ЗЕ, в рамките на законовите му правомощия, регламентирани в чл. 22, ал.1, т.3 от ЗЕ и чл. 142, ал.1, т.1 и чл.147 от Наредба № 3/21.03.2013 г. Същото е постановено в предвидената форма, като при провеждане на административното производство не са били допуснати съществени процесуални нарушения, поради което оспорваният акт не страда от пороци, водещи до неговата нищожност.

По процесуалната и материална законосъобразност на акта:

Съдът намира, че при издаването на оспореното решение не са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила.

В съответствие с чл. 22, ал. 1, т. 1 от Закона за енергетиката (ЗЕ) КЕВР разглежда жалби на ползватели на мрежи и съоръжения срещу оператори на преносни и разпределителни мрежи, добивни предприятия, оператори на съоръжения за съхранение на природен газ и оператори на съоръжения за втечен природен газ, свързани с изпълнението на задълженията им по този закон, и на потребители срещу В и К оператори, свързани с предмета на регулиране по Закона за регулиране на водоснабдителните и канализационните услуги.Съгласно чл.147, ал.1 от Наредба № 3 за лицензиране на дейностите в енергетиката, когато в резултат на проверката по жалбата и събраните в хода на административното производство доказателства комисията установи, че жалбата е неоснователна, тя с решение прекратява преписката.Когато в резултат на проверката по жалбата и събраните в хода на административното производство доказателства комисията установи, че жалбата е основателна, тя с решението си дава задължителни указания и определя подходящ срок за изпълнението им.Съгласно чл. 22, ал. 7 от ЗЕ редът за подаване на жалбите, тяхното разглеждане и процедурата за доброволно уреждане на спорове се уреждат в наредбата по чл. 60, а именно Наредба № 3 от 21.03.2013 г. за лицензиране на дейностите в енергетиката (обн. в ДВ, бр. 33/05.04.2013 г.) Глава девета.

В конкретният случай от административният орган е спазена процедурата по чл.142-147 от Наредба № 3 от 21.03.2013 г. за лицензиране на дейностите в енергетиката. КЕВР е събрала всички относими по случая факти и обстоятелства. Изготвен е доклад до председателя на КЕВР който е обсъден на закрито заседание на комисията като решението е постановено в срока по чл.146, ал.1 от Наредбата. Решението отговаря на изискванията на чл. 59, ал. 2, т. 4 от АПК за посочване на фактическите и правни основания за издаването. Решението

е мотивирано като съдържа подробни мотиви по които е прието, че жалбата на [фирма] срещу [фирма], с ново наименование [фирма] е неоснователна и е дала задължителни указания на двете дружества на основание чл.22, ал.5 от ЗЕ

Съдът намира, че при издаването на оспореното решение не е допуснато противоречие с материалния закон.

Безспорно от доказателствата по делото се установява че съгласно Договор за достъп и пренос № 1310/07.05.2014 г., сключен с [фирма], определен като мрежови клиент на [фирма] и приложение № 1 към него, са посочени ИТН от които с мерене в подстанция“Рибари“ , са извод “Западен мол“, в килия № 43 и извод „Ферибот“, в килия № 41. Безспорно е и обстоятелството, че в килия № 41 са били присъединени два кабела „К.“ и „Ферибот“.Електрическата енергия консумирана по двата кабела, захранваща две отделни юридически лица е била измервана с един електромер. След сключването на концесионен договор, кабелните линии “К.“ и „Ново Пристанище“ са предоставени на концесионера [фирма]. Това обстоятелство е наложило двата кабела да се разделят в отделни килии с отделно мерене за енергията, консумирана от двете дружества.

Видно от представените доказателства [фирма] е сключило договор № ДГ-ПТ-20-97/13.08.2015 г. с [фирма] за присъединяване на клиент на електрическа енергия към преносната мрежа. Присъединяването е предвидено да се осъществи чрез кабелни електропроводи 20 kV „Ферибот“ и „Западен мол“. Съгласно този договор [фирма] е оборудвало килия № 7 в подстанция“Рибари“, която безспорно е собственост на [фирма] и в нея на 18.11.2015 г. е прехвърлен кабел“Ферибот“ С договори за достъп и договор за пренос от 14.11.2016 г. [фирма] е уредило взаимоотношенията си с независимия преносен оператор [фирма], включително и финансовите такива. Видно от представените по делото доказателства [фирма] е започнало да издава фактури за всички мрежови услуги, от дата 18.11.2015 г., които са заплащани редовно от [фирма]. Т.е. [фирма] се явява пряк консуматор към мрежата на [фирма], присъединен в килия № 7 в подстанция „Рибари“.В съществуващия договор за достъп и пренос от 07.05.2014 г. и приложението към него не фигурира ИТН 4230775 в килия № 7, т.е [фирма] не е клиент на [фирма] за тази измервателна точка и разпределителното дружество няма основание да начислява суми за мрежови услуги. В тази насока е и разпоредбата на чл.13 / в актуалната и редакция/ от ПИКЕЕ.

Видно е и от доказателствата по делото се установява, че обектите на [фирма] са директно присъединени към електропреносната мрежа в електрическа подстанция „Рибари“ 110/20 kV, която се експлоатира и е собственост на [фирма], съгласно протокол № 71 от 11.12.2013 г. за преобразуване чрез отделяне от [фирма] и приложение № 1А към него и констативен нотариален акт за собственост.От приложение № 1 към лицензията за дейността „пренос на електрическа енергия“ с титуляр [фирма], представена по делото от КЕВР се установява, че подстанция “Рибари“ е част от електропреносната мрежа и е включена под № 183 от описа на съоръженията в Таблица № 1 – „Списък на подстанциите, чрез които се осъществява лицензионната дейност пренос на електрическа енергия, т.е

тази подстанция е част от електропреносната мрежа и служи за трансформирането на високо към средно напрежение. Съоръженията за присъединяване кабелни електропроводи „Ферибот“ и „Западен мол“ са публична държавна собственост като част от пристанище с национално значение и като част от пристанищната инфраструктура. Същите са били предоставени за ползване и експлоатация на държавния пристанищен оператор, а не са елемент от електроразпределителната мрежа, поради което не отговарят на условие 1.1.1 от лицензията на ЕР Юг

Видно от заключението по приетата по делото СТЕ, която съдът кредитира като обективно и безпристрастно дадена, от ПС „Рибари“ до обект [фирма] излизат само двата кабелни електропровода (КЕП): КЕП „Ферибот“ (присъединен към килия № 7) и КЕП „Западен мол“ (присъединен към килия № 43), който съгласно Писмото №13-00-227/1/22.11.2017 г. на Държавно предприятие „Пристанищна инфраструктура“ се идентифицират като „външно ел.захранване 5-6 к.м.“ и „Кабелно ел.захранване – рампи“. Наименованията по инвентарната книга се отнасят за едни и същи КЕП, съответно с диспечерски наименования „Ферибот“ и „Западен мол“.

Всички електрически съоръжения от пристанищната инфраструктурата на територията, ползвана от [фирма] са публична държавна собственост, включени в инвентарната книга на ДП „Пристанищна инфраструктура“. Подстанция 110/20 kV „Рибари“ е част от електропреносната мрежа и е собственост на независимия преносен оператор „ЕСО“ ЕАД, което се удостоверява от доказателствата за собственост, представени от „ЕСО“ ЕАД с молбата по делото от 06.07.2017г., а именно – Акт за държавна собственост №2561/01.06.2002г., Разделителен протокол от 27.11.2000г. и Констативен нотариален акт по документи, вписан в Служба по вписванията - Б. с дв. вх. рег. №4360/19.04.2017 г., том 11, акт №57 и кадастралните скици на поземлен имот №15-328729-11.07.2017г. за поземлен имот с идентификатор 07079.659.47, и за сгради с идентификатор 07079.659.47.1. и 07079.659.47.2 – скици №15-328732-11.07.2017г. и №15-328733-11.07.2017г., издадени от Службата по геодезия, картография и кадастър – гр.Б.; също и Протокол №71-2013 за решенията на „БЕХ“ ЕАД – Едноличен собственик на „НЕК“ ЕАД и „ЕСО“ ЕАД от 11.12.2013г. заедно с Приложение №1А – „Недвижими имоти, които преминават от НЕК ЕАД към ЕСО ЕАД“, представени по делото от заинтересованата страна.

Съгласно чл. 8 от Договор за присъединяване на обект на клиент към преносната електрическа мрежа № ДГ-ПТ-20-97/13.08.2015г. границата на собственост е мястото на присъединяване на кабелните крайници (глави) на кабелен електропровод (КЕ) 20 kV „Ферибот“ и КЕ 20 kV „Западен мол“ към електрическите съоръжения съответно в килия № 7 и № 43 от ЗРУ (закрита разпределителна уредба) 20 kV на п/ст „Рибари“, собственост на ЕСО. Там са разположени и електромерите на ЕСО. Следователно, фактическата граница между присъединителните съоръжения на [фирма] и ЕСО е мястото на присъединяване на крайни кабелни муфи (крайници) на КЕП 20 kV „Ферибот“ и „Западен мол“, публична държавна собственост, (активи на ДП „Пристанищна инфраструктура“ съгласно инвентарна книга), предоставени за ползване на [фирма], във връзка с договор от 2007 г. с МТ.

Към настоящия момент, съгласно договора за присъединяване от 13.08.2015 г. мястото за търговско измерване на ел.енергия, постъпваща по електропреносната мрежа към клиента [фирма] е до границата на собственост по т.8 от същия договор и се осъществява чрез СТИ по т.6.2. от договора в съответствие с приемно-предавателните протоколи за прехвърлянето им в собственост на [фирма]

Конкретно в килия № 7, към която е присъединен клиент [фирма], чрез захранващ кабелен електропровод „Ферибот“ и килия № 43 ,- електропровод „Западен мол“ са монтирани търговски електромери, собственост на [фирма].Отделно са налице електромери на ЕР Юг към процесните изводи, които обаче се явяват контролни електромери и със същите не може да се извършва търговско измерване на ел.енергия, тъй като [фирма] не е клиент на ЕР Юг.

Видно от изложеното в становищата на ответника по делото и заинтересованата страна същите приемат, че критерий за разграничението между дейностите пренос и разпределение на електрическа енергия, съответно между електроразпределителна и електропреносна мрежа, е на кого принадлежи собствеността върху съответните електрически уредби и съоръжения, към които пряко са присъединени електрическите уредби на клиента – дали на преносния или на разпределителния оператор. Тази теза се противопоставя на тезата на жалбоподателите ЕР Юг и [фирма], че разграничителен критерий между двата вида електрически мрежи следва да бъде типа лицензионна дейност, така както е дефинирана от Директива 2009/72/ЕО на база нивото на напрежение при което се предоставят услугите достъп и пренос.

Следователно ключовият въпрос от значение за материалната законосъобразност на оспорения административен акт, а оттам и за правилното решаване на делото, е въпросът към коя електрическа мрежа е присъединен обектът на [фирма] – към електроразпределителната мрежа или към електропреносната мрежа и следователно на оператора на коя от двете мрежи дължи заплащане на такси. Ето защо решаващо значение за преценката относно основателността на доводите на страните по делото има въпросът за разграничението между лицензионните дейности пренос и разпределение на електрическа енергия, съответно разграничението между понятията електропреносна и електроразпределителна мрежа.Понятията „пренос“ и „разпределение“ на електрическа енергия са дефинирани съответно в чл. 2, т. 3 и т. 5 от Директива 2009/72/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 13 юли 2009 година относно общите правила за вътрешния пазар на електроенергия и за отмяна на Директива 2003/54/ЕО. Поради това разрешаването на този въпрос несъмнено изисква тълкуване на Общностното право, за да може решението на националната юрисдикция да бъде съобразено с неговите разпоредби, ползващи се с предимство пред вътрешните нормативни актове.

За европейския законодател, видно от определенията в чл.2, т.3 и т.5 от Директива 2009/72/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 13 юли 2009 година критерий за определяне на вида лицензионна дейност е вида на напрежението на електроенергията, която се транспортира. Така „пренос“

означава транспортиране на електроенергия по взаимосвързана система със свръхвисоко и високо напрежение, а „разпределение“ означава преноса на електроенергия по разпределителни системи с високо, средно и ниско напрежение. При преноса целта е да бъде доставена електроенергията до крайни клиенти или разпределители, докато при разпределението целта е да бъде доставена до клиенти, като и в двата случая не се включва доставка. НО, при тази оскъдно формулирана дефиниция и ако се приеме, че единственият разграничителен критерий за „пренос“ и „разпределение“ е вида на напрежението (както е прието в параграф 48 на Решение на СЕС по дело С-439/06), то очевидно е налице противоречие по отношение на високото напрежение. Този единствен критерий не може самостоятелно да отговори на въпроса по коя точка ще се дефинира пренос на енергия с високо напрежение, ако всички останали условия съвпадат, тъй като и двата вида лицензионна дейност и по т.3 и по т.5 на чл.2 включват в обхвата си транспортиране на електроенергия с високо напрежение. Тези разсъждения навеждат настоящият състав до предположения, че освен вида на напрежението - свръхвисоко, високо, средно и ниско, чрез тълкуване на разпоредбите би следвало да се изведе и допълнителен критерий, когато има съвпадение на дейностите по първия критерий, а именно „вида на напрежението“.

Втори критерий може да бъде видът и функционалностите на системата, т.е. съвкупността от електропроводи и електрически уредби по които преминава електрическият ток. По настоящия спор е изяснено от вещото лице, че електрическите уредби, чрез които „Пристанище Б.“ ЕАД получава електричество са такива за средно напрежение и са собственост на ЕСО (подстанция „Рибари“), а електропроводът е публична държавна собственост, управлявана от Държавното предприятие „Пристанищна инфраструктура“ (кабелен електропровод „Ново пристанище“). Въпреки това обаче, ЕСО притежава издадена от КЕВР лицензия за оператор на преносна, а не на разпределителна мрежа. Следователно и този критерий не може да играе роля на разграничителен за решаване на спора.

На последно място, като критерий би могла да се разглежда собствеността на използваните електрически съоръжения, който критерий е възприет от българския закон. Преди приватизацията на електроразпределителните дружества в България не съществува разграничение между производство, пренос и разпределение на електроенергия, тъй като всички тези дейности са се осъществявали от Държавата, а всички електропроводи и съоръжения за пренос, разпределение и снабдяване са били държавна собственост. През октомври 2004 г. австрийската Е. подписва сделка за закупуването на 67% от електроразпределителните дружества в П. и Стара З.. Групата Е. България, към която принадлежи „Е. Юг“ ЕАД (с предишно наименование „Е. България Е.“ ЕАД) е създадена след приватизация на енергийни дружества в началото на 2005г. и първоначално обхваща бизнес дейности в областта на разпределението и продажбата на електрическа енергия в Ю. България. През втората половина на 2006г., Е. България отделя дейностите по електроразпределение и снабдяване в две отделни дружества. В резултат на това, „Е. Стара З.“ е преименувано на „Е. България Електроснабдяване“ и му е възложена дейността по доставката и продажбата на електроенергия. „Е. П.“

започва да се занимава с разпределение на електрическа енергия под името „Е. България Е.“ АД, като в последствие променя наименованието си на „Е. Юг“ ЕАД (ЕР Юг).

В §1, т.44 от Допълнителните разпоредби на българския Закон за енергетиката понятието „пренос на електрическа енергия“ е дефинирано като транспортиране на електрическа енергия през преносната мрежа, като това определение не внася никаква яснота, а се опитва да препрати към друго понятие „преносна мрежа“. Според §1, т.20 от ДР на ЗЕ "Електропреносна мрежа" е съвкупност от електропроводи и електрически уредби, които служат за пренос, трансформиране на електроенергията **от високо на средно напрежение** и преразпределение на електроенергийни потоци. Дефиницията за пренос на електроенергия, която може да се изведе оттук, като възприета от българския законодател видимо не съвпада с дефиницията на чл.2, т. 3 на Директива 2009/72/ЕО.

Определението за „Разпределение на електрическа енергия“ в т. 49 на §1 от Допълнителните разпоредби на ЗЕ също препраща към понятието „разпределителни мрежи“. Според §1, т.22 от ДР на ЗЕ "Електроразпределителна мрежа" е съвкупност от електропроводи и електрически уредби с **високо, средно и ниско напрежение**, която служи за разпределение на електрическа енергия. Изводимата дефиниция за „електроразпределение“ изглежда съответна на приетото в чл.2, т.5 на Директивата, ако българският законодател не я беше допълнил с предвиденото в чл. 88, ал.1 от ЗЕ: „Разпределението на електрическа енергия и експлоатацията на електроразпределителните мрежи се осъществяват от оператори на електроразпределителни мрежи - **собственици на такива мрежи** на обособена територия, лицензирани за извършване на разпределение на електрическа енергия за съответната територия.

Критерият за собственост на мрежата е доразвит по-подробно в чл.124 и чл.125 от Наредба №6 от 24.02.2014г. за присъединяване на производители и клиенти на електрическа енергия към преносната или към разпределителните електрически мрежи, където изрично е указана границата на собственост между обекти на оператора на електроразпределителната и обекти на оператора на електропреносната мрежи. Т.е. българският законодател ясно е разграничил двата вида мрежи, според границата на собствеността. В същия смисъл в чл.1.1.1. от Лицензия №Л-140-07/13.08.2004г. на жалбоподателя ЕР ЮГ ЕАД е казано, че той може да предоставя мрежови услуги само чрез съоръжения, които са негова собственост или върху които е носител на вещни права. В такъв случай българският законодател поставя като разграничителен критерий границата на собственост на съоръженията, принадлежащи към електрическата мрежа, а относно вида на напрежението на електрическия ток (по конкретно високо и средно), позицията му е неясна.

Видно от постановеното по дело С-31/18 Решение на Съда на Европейския съюз (пети състав) от 17.10.2019г. на формулираните преюдициални въпроси е даден следния отговор:1) Член 2, точки 3 и 5 от Директива 2009/72/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 13 юли 2009 година относно общите правила за вътрешния пазар на електроенергия и за отмяна на Директива 2003/54/ЕО трябва да се тълкува в смисъл, че:

– допуска национална правна уредба като разглежданата в главното производство, която предвижда, че трансформирането на напрежението на електроенергията, за да се позволи преминаването от високо към средно напрежение, попада в обхвата на дейността на електропреносна мрежа,
– но не допуска такава правна уредба, която определя понятията за електропреносна и за електроразпределителна мрежа, като се основава не само на критерия за нивото на напрежение, но и на критерия за собствеността върху активите, използвани за осъществяване на дейности, свързани съответно с пренос и разпределение.

Това тълкуване обаче не засяга, от една страна, прилагането на член 17, параграф 1, буква а) от посочената директива, съгласно който независимият оператор на преносна мрежа трябва да е собственик на тази мрежа, и от друга страна, правото на държавите членки да налагат на оператора на разпределителна мрежа задължението да е собственик на тази мрежа, доколкото — като запитващата юрисдикция следва да провери това обстоятелство — посоченото условие не засяга постигането на преследваните от същата директива цели, по-специално като допуска да се избегне задължението такава мрежа да е в съответствие с правилата, които съгласно директивата са приложими към нея.

2) Директива 2009/72, и по-специално член 2, точки 3—6 и член 32, параграф 1, трябва да се тълкува в смисъл, че потребител, присъединен към електрическата мрежа на ниво средно напрежение, не трябва непременно да се счита за клиент на оператора на електроразпределителната мрежа, притежател на изключителна лицензия за разпределение на електроенергия на съответната територия, независимо от договорните отношения между този потребител и оператора на електропреносната мрежа, като този потребител може да се счита за клиент на електропреносната мрежа, когато е свързан към уредба за средно напрежение, която е част — като запитващата юрисдикция следва да провери това обстоятелство — от електрическа подстанция, чиято дейност по трансформирането на електрическото напрежение, за да се позволи преминаването от високо към средно напрежение, попада в обхвата на дейността на тази мрежа.

От диспозитива на Решението на СЕС категорично следва, че Директива 2009/72 не допуска национална правна уредба, в която освен нивото на напрежение на електрическата енергия като разграничителен критерий между разпределителна и преносна мрежа се възприема и собствеността на съответните електрически инсталации, т.е. собствеността не може да е критерий. Поради това, развитите съображения в този смисъл от ответника не следва да бъдат обсъждани, тъй като са ирелевантни за правилното решаване на спора.

Според параграф 53 от мотивите на Решението „... доколкото съгласно член 2, точки 4 и 6 от Директива 2009/72 както операторът на преносната мрежа, така и този на разпределителната мрежа могат да отговарят за съответните взаимовръзки между мрежите, държавите членки са свободни да определят, при спазване на определенията в точки 3 и 5 от същия член, дали точките на свързване спадат към преносната, или към разпределителната мрежа.“ Следователно СЕС приема, че дефиницията в Закона за енергетиката,

съгласно която преносната мрежа включва и точките, където енергията се трансформира от високо на средно напрежение не противоречи на Директивата.

Освен в диспозитива, в мотивите на решението си СЕС в §89 е посочил, че **запитващата юрисдикция е длъжна да провери дали** — както, изглежда, следва от представените пред Съда доказателства и от устните състезания — въпросната уредба действително е част от електрическата подстанция, която е част от електропреносната мрежа и следователно не представлява външен за нея елемент, който е част от електроразпределителната мрежа. Според §90 при всички положения в това отношение е без значение дали съответните оператори на разпределителната и на преносната мрежа са собственици на съответната мрежа или не, тъй като подобно обстоятелство не може да лиши посочената мрежа от естеството ѝ на разпределителна или на преносна мрежа по смисъла на Директива 2009/72. В §91 от мотивите е развита тезата, че Директива 2009/72, и по-специално член 2, точки 3—6 и член 32, параграф 1, трябва да се тълкуват в смисъл, че потребител, присъединен към електрическата мрежа на ниво средно напрежение, не трябва непременно да се счита за клиент на оператора на електроразпределителната мрежа, притежател на изключителна лицензия за разпределение на електроенергия на съответната територия, независимо от договорните отношения между този потребител и оператора на електропреносната мрежа, като този потребител може да се счита за клиент на електропреносната мрежа, когато е свързан към уредба за средно напрежение, която е част от електрическа подстанция, чиято дейност по трансформиране на електрическото напрежение, за да се позволи преминаването от високо към средно напрежение, попада в обхвата на дейността на тази мрежа, като запитващата юрисдикция следва да провери това обстоятелство.

В Приложение №1 „Списък на обектите, чрез които се осъществява лицензионната дейност, с техните технически характеристики“, процесната подстанция „Рибари“ 110/20kV е част от електропреносната мрежа и е включена под № 183 от описа на съоръженията в Таблица 1 – „Списък на подстанциите, чрез които се осъществява лицензионната дейност пренос на електрическа енергия“, следователно тази подстанция е част от електропреносната мрежа не само фактически, но и юридически и служи за трансформирането на високо (110kV) напрежение към средно (20 kV) напрежение. Също в подстанция „Рибари“ се намират и изводите „Западен мол“ и „Ферибот“, по които тръгва ток средно напрежение, като те се считат включени в лицензията, след като самата подстанция е обект по Приложение №1. Съоръженията за присъединяване към електропреносната мрежа – кабелни електропроводи са изключителна публична държавна собственост. Техническите съоръжения за присъединяване са предоставени на пристанищния оператор за ползване на основание Договора за концесия и не отговарят на условие 1.1.1. от лицензията на Ер юг, за да са елемент от разпределителната мрежа. С тях не се захранва с електрическа енергия друг потребител, освен „Пристанище Б.“ ЕАД.

Това обстоятелство се потвърждава и от приетата по делото СТЕ, отделно от това [фирма] се явява пряк консуматор на [фирма] в килия № 7, като

същото не е клиент на ЕР ЮГ и никога не е бил присъединен към разпределителната мрежа в ИТН 4230775.Видно от приложената кореспонденция между дружеството и [фирма] се установява безспорно, че 72 часовите проби са фактурирани и платени на [фирма] и [фирма] с оглед на което издадените фактури от ЕР Юг и „Е. България Електроснабдяване“ са издадени без основание.

Според разпределителното дружество, в точката на преобразуване на електрическата енергия от високо на средно напрежение в подстанция „Рибари“ енергията преминава от преносната мрежа на ЕСО в разпределителната мрежа на ЕР Юг, тъй като освен силовите трансформатори, които са част от преносната мрежа в подстанцията има и закрыта разпределителна уредба 20 kV. Но фактическото положение през процесния период, за който са издавани фактурите вече не отговаря на правните изводи на жалбоподателя, основаващи се единствено върху принципно тълкуване разпоредбите на националното право. В същото време от тълкуването на Директива 2009/72, дадено в диспозитива на Решение от 17.10.2019г. на Съда на Европейския съюз по дело С-31/18 следва, че Общностното право не създава юридическа пречка електрическата енергия, която в тази подстанция се преобразува от високо на средно напрежение директно да преминава от преносната мрежа към крайния клиент [фирма], без задължително междинно участие на разпределително дружество. Такова е и настоящото фактическо положение след присъединяването към оператора на електропреносната мрежа „Е. системен оператор“ ЕАД, чрез сключване на Договор за достъп и Договор за пренос.Наличието единствено на старите електромери на ЕР юг след електромерите, монтирани от ЕСО на изв. „Западен мол“ и „Ферибот“ не означава, че дружеството извършва дейност по разпределение, за която да начислява такса.

Правилни са и изводите на административния орган по отношение на искането на [фирма] за промяна в схемата на дежурство на кабелен електропровод „К.“, с цел преустановяване на генерация на реактивна енергия.Безспорно е установено по делото, че този кабелен електропровод обслужва единствено и само [фирма].С оглед на горното немотивирано е отказано от електро разпределителното дружество исканата промяна в схемата както на реалния ползвател на съоръжението така и контрагента по договора за достъп и пренос.по този начин кабелът е продължавал да работи в режим на генериране на реактивна енергия към разпределителната мрежа, а „Е. България Електроснабдяване“ЕАД неправомерно е продължавало да начислява надбавка за реактивна енергия.

На следващо място съгласно чл.55, ал.1, т.2 от Договор за достъп и пренос на електрическа енергия от 07.05.2014 г., сключен между „Е. България Електроснабдяване“ЕАД и [фирма], същият се прекратява по искане на клиента с едномесечно предизвестие.Видно е от доказателствата, че [фирма] е упражнило това си право с писмо от 10.10.2016 г. в частта на изводи „Западен мол“ и „Ферибот“.Посоченият по-горе договор е бил сключен съгласно ОУ на договорите за пренос на електрическа енергия през електроразпределителната мрежа на „Е. България Електроснабдяване“ЕАД, одобрени с решение на ДКЕВР от 10.05.2008 г. както в чл.68, т.4 от ОУ, така и

в самия договор е конкретизирана възможността за прекратяване на същия по инициатива на клиента с едномесечно предизвестие. Без никакво основание „Е. България Електроснабдяване“ ЕАД е отказало да изпълни това си задължение. Независимо, че дружеството [фирма] е изпратило и второ предизвестие отново „Е. България Електроснабдяване“ ЕАД продължава неправомерно да начислява суми за достъп и пренос, въпреки искането на потребителя за прекратяване на договора.

В светлината на дадените от СЕС тълкувания, не следва да се обсъждат възраженията на жалбоподателите, във връзка с по-високите цени за електроразпределение за останалите клиенти, когато присъединяването на големи потребители става директно към преносната мрежа. В случая разходите на електроразпределителното дружество и начина, по който ги покрива не са предмет на спора. Решението на КЕВР се явява законосъобразно издадено, в съответствие с процесуалните правила и материалния закон и с целта на закона и жалбите като неоснователни следва да се отхвърлят.

Предвид изхода на спора, направените своевременно искания от ответника и заинтересованата страна искания за присъждане на разноски по делото, съдът намира същите за основателни. На ответника на основание чл. чл.78, ал.8 от ГПК, вр. с чл.37 от ЗПП и чл. 24 от Наредбата за заплащането на правната помощ следва да се присъди юрисконсултско възнаграждение в размер на 200.00 лв. и на заинтересованата страна [фирма], на основание чл.143, ал.3 от АПК и оглед представен списък на разноските и доказателства за тяхното заплащане / л.729 от делото/, следва да се присъдят разноски по делото в размер на 19088.50 лв./1088.50 лв. депозити за вещо лице и д.т. съд. удостоверение и 18000 лв. адвокатско възнаграждение/, платими от жалбоподателя [фирма] /с предишно наименование [фирма]/. Съдът намира за неоснователно възражението на жалбоподателя за прекомерност на претендираното адвокатско възнаграждение от заинтересованата страна, с оглед на фактическата и правната сложност на делото.

Така мотивиран и на основание чл.172, ал.2 от АПК, Административен съд – София -град, Трето отделение, 49 състав

Р Е Ш И:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на [фирма]/ предишно наименование [фирма]/, ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление: гр.П., [улица], срещу **Решение № Ж-206/06.07.2017 г. на КЕВР, в частта му по раздел I, раздел II, т.1 и раздел III**, с което на основание чл.22, ал.1, т.5 от ЗЕ, вр. чл.147, ал.2 от Наредба №3/2013г. на [фирма] са дадени задължителни указания по отношение на жалбите на [фирма]: **I.Относно обект с ИТН 2759572, извод „Фабричен“, в килия 41 на подстанция „Рибари“:** 1./ В десет дневен срок от получаване на решението [фирма] да анулира всички начислени суми за обект с ИТН 2759572 за мрежови услуги, включително и тези за достъп и пренос към преносната и разпределителната мрежа от 11.11.2016 г. до настоящия момент; 2./ В срока по т.1 [фирма] да анулира всички начислени

суми за надбавка за реактивна енергия за обект ИТН 2759572 от 11.04.2016 г. до настоящия момент; 3./ В срока по т.1 [фирма] да актуализира приложение 1 към Договор за достъп и пренос до електроразпределителната мрежа № 1310/07.05.2014 г., сключен между дружеството и [фирма], като изключи извод“Ферибот“ от обхвата на договора, считано от датата на изтичане на отправеното предизвестие; **II. Относно обект с ИТН 4230775, извод“Ферибот“, в килия 7 на подстанция „Рибари“:** 1./ В десет дневен срок от получаване на решението [фирма] да анулира всички начислени суми за обект с ИТН 4230775, извод“Ферибот“ в килия 7 за мрежови услуги, включително и тези за достъп и пренос към преносната и разпределителната мрежа на [фирма] за периода 18.11.2015 г.; **III.Относно обект с ИТН2754769, извод “Западен мол“, в килия № 43 на подстанция „Рибари“:** 1./ [фирма] да преустанови начисляването на мрежови услуги, включително и за достъп и пренос към преносната и разпределителната мрежа и надбавки за реактивна енергия и в десет дневен срок от получаването на решението да анулира начислените такива за обект с ИТН 2754769, извод “Западен мол“, в килия № 43 на подстанция „Рибари“, считано от 05.05.2017 г. – датата на изтичане на едномесечното предизвестие.

ОТХВЪРЛЯ жалбата на [фирма], ЕИК[ЕИК]/ сега [фирма]/ със седалище и адрес на управление:гр.П., [улица],чрез пълномощник, срещу **Решение № Ж-206/06.07.2017 г. на КЕВР, в частта му по раздел II, т.2**, с което на основание чл.22, ал.1, т.5 от ЗЕ, вр. чл.147, ал.2 от Наредба №3/2013г. на [фирма] са дадени задължителни указания по отношение на жалбите на [фирма]: **II. Относно обект с ИТН 4230775, извод“Ферибот“, в килия 7 на подстанция „Рибари“:** 2./ В срока по т.1 [фирма] да анулира всички фактури, издадени на [фирма] за обект ИТН 4230775, извод“Ферибот“, в килия 7 на подстанция „Рибари“, за периода след 18.11.2015 г., включително и издадените такива в качеството му на доставчик последна инстанция.

ОСЪЖДА [фирма]/ предишно наименование [фирма]/, ЕИК[ЕИК],сътс седалище и адрес на управление:гр.П., [улица], да заплати на КЕВР, сумата в размер на 200.00 лв./ двеста лева/, представляваща юрисконсултско възнаграждение

ОСЪЖДА [фирма]/ предишно наименование [фирма]/, ЕИК[ЕИК],сътс седалище и адрес на управление:гр.П., [улица], да заплати на [фирма], ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление: [населено място], [улица], сумата в размер на 19088.50 лв./деветнадесет хиляди и осемдесет и осем лева и петдесет стотинки/, представляваща разноски по делото.

РЕШЕНИЕТО подлежи на касационно обжалване пред Върховния административен съд по реда на АПК в 14 – дневен срок от деня на съобщението, че същото е изготвено.

СЪДИЯ:

