

КОМИСИЯ ЗА РЕГУЛИРАНЕ НА СЪОБЩЕНИЯТА

РЕШЕНИЕ № 65 от 13 февруари 2020 г.

На основание чл. 85, ал. 1, т. 1 и ал. 2 във връзка с чл. 81, ал. 1, т. 1 от Закона за електронните съобщителни мрежи и физическа инфраструктура, във връзка с писмо вх. № 14-00-1200/18.10.2019 г. от Комисията за енергийно и водно регулиране, във връзка с искания за даване на задължителни указания вх. № 14-00-1200/26.07.2019 г. от „НЕТ 1“ ЕООД и вх. № 14-00-1201/26.07.2019 г. от „КОМНЕТ СОФИЯ“ ЕАД, във връзка с Решение № 288/2019 г. на Комисията за регулиране на съобщенията, както и във връзка с писмо вх. № 14-00-1201/13.01.2020 от „КОМНЕТ СОФИЯ“ ЕАД, писмо вх. № 14-00-1201/13.01.2020 г. от „НЕТ 1“ ЕООД, писма вх. №№ 14-00-1200/16.08.2019 г., 14-00-1200/15.10.2019 г. и 12-01-1187/07.01.2020 г. от „ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ БЪЛГАРИЯ“ АД,

КОМИСИЯТА ЗА РЕГУЛИРАНЕ НА СЪОБЩЕНИЯТА

РЕШИ:

1. Приема резултатите от работата на специализираната комисия, определена с Решение № 288/2019 г. на Комисията за регулиране на съобщенията.
2. Отказва да даде по искания вх. № 14-00-1200/26.07.2019 г. от „НЕТ 1“ ЕООД и вх. № 14-00-1201/26.07.2019 г. от „КОМНЕТ СОФИЯ“ ЕАД задължителни указания на „ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ БЪЛГАРИЯ“ АД.

Мотиви:

В Комисията за регулиране на съобщенията (КРС/Комисията) постъпиха писмо с вх. № 14-00-1200/26.07.2019 г. от „НЕТ 1“ ЕООД и писмо с вх. № 14-00-1201/26.07.2019 г. от „КОМНЕТ СОФИЯ“ ЕАД с искания за даване на задължителни указания на „ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ БЪЛГАРИЯ“ АД (ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ).

В постъпилите писма се съдържат искания на предприятията КРС да даде задължителни указания на ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ по привеждане на действащите договори в съответствие с новите Общи условия на дружеството, както и да даде указания по прилагане на § 4 от Преходните и заключителните разпоредби (ПЗР) на ЗЕСМФИ.

Съгласно чл. 15, ал. 2 от ЗЕСМФИ, *мрежовите оператори предоставят достъп до и/или съвместно ползване на физическата си инфраструктура с писмен договор при предварително оповестени на интернет страницата си прозрачни, пропорционални и справедливи общи условия, включително цена.* Разпоредбата на § 3, ал. 2 от ПЗР на закона допълнително предвижда, че мрежовите оператори и операторите на електронни съобщителни мрежи привеждат действащите договори за достъп до и/или съвместно ползване на физическа инфраструктура в съответствие със ЗЕСМФИ, актовете по прилагането му и условията за предоставянето на достъп на съответния оператор. В случай на спор между оператор на електронна съобщителна мрежа и мрежов оператор по

отношение на изпълнението на посочената разпоредба, всеки от тях може да отнесе въпроса за решаване пред КРС (§ 3, ал. 4 от ПЗР на ЗЕСМФИ).

Съгласно чл. 82, ал. 1 от ЗЕСМФИ, *Комисията решава спорове по този закон по искане на мрежов оператор, като дава задължителни указания по искане на някоя от засегнатите страни.* Предприятията-жалбоподатели и ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ представляват мрежови оператори по смисъла на § 1, т. 4, респ. т. 3 от Допълнителните разпоредби (ДР) на ЗЕСМФИ.

Стълбовната и подземната тръбна мрежа на ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ представляват физическа инфраструктура по смисъла на § 1, т. 10, във връзка с т. 3, б. „а“, „бб“ от ДР на ЗЕСМФИ (*физическа инфраструктура, предназначена да осигурява услуга за разпределение на електрическа енергия*).

С Решение № 288/01.08.2019 г. КРС определи специализирана комисия по исканията на двете предприятия.

I. Същност на искания вх. № 14-00-1200/26.07.2019 г. и вх. № 14-00-1201/26.07.2019 г. и допълнителни становища на страните:

Искането на „НЕТ 1“ ЕООД и „КОМНЕТ СОФИЯ“ ЕАД е, че няма основание за извършване и съответно заплащане на услугите *„Проучване на техническа и физическа възможност за разполагане на ЕСМ и сключване на договор“* и *„Проверка за съответствие и съставяне на констативен протокол за разположението ЕСМ“* по отношение на вече разположени електронни съобщителни мрежи (ЕСМ), положени във физическата инфраструктура на ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ по силата на действащи договори (от две години) с оператори на електронни съобщителни мрежи. „НЕТ1“ ЕООД и „КОМНЕТ СОФИЯ“ ЕООД поддържат, че са действали добросъвестно при изпълнението на договора за достъп до подземната тръбна мрежата на ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ, техническите изисквания по договорите сключени преди и след публикуването на Общите условия на ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ са идентични и мрежите на операторите са надлежно маркирани. ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ има информация за съществуването на мрежите и тяхното местоположение. Поради изброеното няма основание да се иска заплащане на цени от страна на „НЕТ1“ ЕООД и „КОМНЕТ СОФИЯ“ ЕООД за проверка на обстоятелства, с които ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ вече разполага или би трябвало да разполага.

С писмо вх. № 12-01-1187/07.01.2020 г. ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ е уведомило КРС за изменения в общите условия, като по отношение на цените за еднократни услуги е налице съществено изменение в техния размер. След направените от ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ изменения еднократната цена за проучване на техническа и физическа възможност за разполагане на ЕСМ и сключване на договор вече е 220.15 лв. Цената за проверка съответствие и съставяне на констативен протокол за начало на ползване на елементи от мрежата на ОРМ вече е 189.34 лв.

С оглед изменения размер на цените за еднократни услуги, с писма изх. № 14-00-1200/06.01.2020 г. и 14-00-1201/06.01.2020 г. специализираната комисия е изисквала от „НЕТ1“ ЕООД и „КОМНЕТ СОФИЯ“ ЕООД да посочат, дали поддържат или изменят искането си, предвид съществените изменения в ценовата листа на ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ.

С писма вх. № 14-00-1201/13.01.2020 и 14-00-1201/13.01.2020 г. „НЕТ1” ЕООД и „КОМНЕТ СОФИЯ” ЕООД потвърждават исканията си и очакват решение на КРС по спора.

II. Отговор на ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ по исканията:

С писмо вх. № 14-00-1200/16.08.2019 г., ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ изразява становище по исканията на „НЕТ1” ЕООД и „КОМНЕТ СОФИЯ” ЕООД.

Според мрежовия оператор е налице необходимост от привеждане на сключените преди ЗЕСМФИ договори в съответствие с новия закон и извършване на съответните проверки:

1. ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ посочва, че съгласно § 3 от ПЗР на ЗЕСМФИ всички действащи договори следва да се приведат в съответствие със ЗЕСМФИ и публикуваните от мрежовия оператор общи условия. Съгласно § 3, ал. 3 от ПЗР на ЗЕСМФИ „НЕТ1” ЕООД и „КОМНЕТ СОФИЯ” ЕООД са длъжни да заявят волята си за привеждане на договорите в съответствие. ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ счита, че наличието на подписани двустранни протоколи между страните относно изградената мрежа няма отношение към задължението за привеждане на договорите в съответствие с новите общи условия.

2. ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ счита, че е неправилно разбирането, че обстоятелството, че дадена мрежа е вече изградена, то е налице техническа или физическа възможност за ползване на инфраструктурата. Според мрежовия оператор преценката дали е налице някое от основанията за отказ по чл. 21 от ЗЕСМФИ, вкл. липса на техническа или физическа възможност, е изцяло негова.

3. Относно цените за еднократните услуги, ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ посочва, че издадените фактури на „НЕТ1” ЕООД и „КОМНЕТ СОФИЯ” ЕООД са за услугите „Проучване на техническа и физическа възможност за разполагане на ЕСМ и сключване на договор” и „Проверка за съответствие и съставяне на констативен протокол за разположението ЕСМ”. Според ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ определените цени са в съответствие с нормативната уредба и услугите са фактурирани с оглед привеждане в съответствие на договорите с изискванията на ЗЕСМФИ и общите условия на мрежовия оператор.

III. Становище на компетентните органи, които имат правомощия по регулиране и контрол на основната дейност на ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ:

Съгласно чл. 81, ал. 4, във връзка с чл. 85, ал. 3 от ЗЕСМФИ, при решаване на спор, свързан с физическа инфраструктура, изградена за нуждите на мрежи, различни от електронни съобщителни мрежи, Комисията приема решение в съответствие с обвързващо за нея становище на компетентните органи, които имат правомощия по регулиране и контрол на основната дейност на мрежовите оператори, свързана с обществено ползване и/или доставка на услугите, съгласно § 1, т. 3, букви „а” и „б” от допълнителните разпоредби. Съгласно чл. 83, ал. 3 от ЗЕСМФИ, в случаите по чл. 81, ал. 4 специализираната комисия изпраща копие от исканията и всички събрани доказателства до съответния компетентен орган за становище, което има задължителна сила за Комисията.

В конкретния случай, по смисъла на чл. 81, ал. 4 от ЗЕСМФИ компетентен орган по регулиране и контрол на основната дейност на ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ, свързана с

обществено ползване и/или доставка на услугата „разпределение на електрическа енергия” (услуга по § 1, т. 3, б. „а“, „бб”) от ДР на ЗЕСМФИ) е Комисията за енергийно и водно регулиране (КЕВР).

С писмо изх. № 14-00-1200/25.09.2019 г. е изискано становището на КЕВР, представено с писмо вх. № 14-00-1200/18.10.2019 г. В писмото КЕВР посочва, че конкретният спор няма връзка с регулираните от комисията цени и условия, поради което не следва да се ангажира със становище.

IV. Изслушване на страните:

В изпълнение на чл. 84, ал. 2 от ЗЕСМФИ на **01.10.2019 г.** г. беше проведено заседание на специализираната комисия по спора за обсъждане на исканията и събраните доказателства.

За проведеното заседание е съставен протокол от обсъжданията, част от административната преписка.

„НЕТ1” ЕООД и „КОМНЕТ СОФИЯ” ЕООД изложиха позицията си, че няма основание за извършване и съответно заплащане на услугите „Проучване на техническа и физическа възможност за разполагане на ЕСМ и сключване на договор” и „Проверка за съответствие и съставяне на констативен протокол за разположението ЕСМ” по отношение на вече разположени електронни съобщителни мрежи (ЕСМ), положени във физическата инфраструктура на ЧЕЗ по силата на действащи договори (от две години) с оператори на електронни съобщителни мрежи. Изрази се становище, че „НЕТ1” ЕООД и „КОМНЕТ СОФИЯ” ЕООД са действали добросъвестно при изпълнението на договора за достъп до подземната тръбна мрежата на ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ, техническите изисквания по договорите, сключени преди и след публикуването на Общите условия на ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ, са идентични и мрежите на операторите са надлежно маркирани. Според операторите ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ има информация за съществуването на мрежите и тяхното местоположение. Поради изброеното не е коректно да се иска заплащане от „НЕТ1” ЕООД и „КОМНЕТ СОФИЯ” ЕООД за данни, с които ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ вече разполага или би трябвало да разполага.

ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ посочи, че по отношение на „Проучване на техническа и физическа възможност за разполагане на ЕСМ и сключване на договор”, че прави такава проверка, за да отчете необходимостта от резервиран капацитет за собствени нужди.

По отношение на „Проверка за съответствие и съставяне на констативен протокол за разположението ЕСМ”, ЧЕЗ проверява дали мрежите на операторите са маркирани. Беше подчертано, че подадената от „НЕТ1” ЕООД и „КОМНЕТ СОФИЯ” ЕООД информация е декларативна и е необходимо да бъде проверена. Проверките, които са правени преди влизане в сила на ЗЕСМФИ, са включвали единствено разположение на мрежите и количество (по документи).

С писмо изх. № 14-00-1200/09.10.2019 г. специализираната комисия е изисквала от ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ да представи информация във връзка със спора. Изисканата информация и разяснения е представена от ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ с писмо вх. № 14-00-1200/15.10.2019г.

С писмо вх. № 14-00-1200/15.10.2019г. е представена информация от ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ, която е относима и към настоящия спор в частта ценообразуване на еднократните услуги, предмет на спора (частично търговска тайна!).

V. Решение на КРС по исканията за даване на задължителни указания:

На първо място, ЗЕСМФИ и подзаконовите актове, приети на негово основание, въвеждат условия и процедури за ползване на физическата инфраструктура на мрежовите оператори, но при същевременно отчитане на възможността им да възстановят разходите, като вземат предвид въздействието на искания достъп върху бизнес плановете им, включително направените инвестиции (чл. 81, ал. 5 от ЗЕСМФИ). С възстановяване на разходите за допълнителни услуги извън лицензираната дейност, електроразпределителните дружества биват стимулирани да предлагат по търговски начин (с печалба) услуги по предоставяне на достъп и ползване на физическа инфраструктура, т.е. за тях ще има търговски интерес да сключат договори с повече оператори на ЕСМ.

Отчитайки горното, ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ е определило еднократни цени за привеждане на договорите в съответствие с разпоредбите на ЗЕСМФИ въз основа на разработени вътрешни процедури за необходимите дейности, остойностени в съответствие с разходните норми за труд, зададени от дружеството и средната единична ставка за разходи за персонала за съответните длъжности в ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ.

В отговор на искане за становище от страна на специализираната комисия по спора, ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ е представило с писмо вх. № 14-00-1200/15.10.2019 г. описание на дейностите и разходите, свързани с тях, както следва:

- приемане, обработка и разпределение на заявленията;
- проверка за съществуващи договори по зададените трасета;
- нанасяне на графичния модел на ЕСМ в географската информационна система на ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ;
- техническо проучване и проверка относно възможността за ползване на физическата инфраструктура от оператори на ЕСМ в съответните участъци при отчитане на бизнес плановете за развитие на мрежата на предприятието;
- съпътстващи административни дейности до и във връзка със сключването на договор за предоставяне на достъп до физическата инфраструктура;

Видно от естеството на описаните дейности, същите се отнасят както за нови договори, така и за привеждане в съответствие на заварени договори, сключени преди влизането в сила на ЗЕСМФИ.

В писмо с вх. № 14-00-1200/15.10.2019 г. ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ подробно е посочило видовете дейности и тяхното описание, които дейности дружеството е предвидило да извърши с цел привеждане на действащите договори в съответствие със ЗЕСМФИ и подзаконовите му нормативни актове.

КРС отчита, че подаденото искане за даване на задължителни указания касае само основателността на въведените еднократни цени за услуги, а не тяхната стойност. Изискванията на ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ за заплащане на цени за двете услуги „Проучване на техническа и физическа възможност за разполагане на ЕСМ и сключване на договор“ (т. 3 от Приложение № 4 „Ценова листа за ползване на подземната тръбна и стълбовната мрежа“ към ОУ) и „Проверка съответствие и съставяне на констативен протокол за начало на ползване на елементи от мрежата на ОРМ“ (т. 6 от Приложението) са обективно обосновани. Заплащането на посочените цени произтича от необходимостта от проверка за техническа възможност за разполагане на ЕСМ и сключване на договор и проверка за съответствие и съставяне на констативен протокол за разположението на мрежите.

КРС отчита аргументите на НЕТ 1 и КОМНЕТ СОФИЯ, че мрежите им вече са разположени по силата на сключени договори с ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ. Посоченото обстоятелство, обаче не е противопоставимо на необходимостта от осъществяване на необходимото проучване и проверка с цел лесна и точна експлоатация по предоставянето на достъп на оператори на ЕСМ.

На следващо място, с това § 3, ал. 2 от ПЗР ЗЕСМФИ изрично предвижда необходимост от привеждане на действащите договори за достъп до и/или съвместно ползване на физическа инфраструктура в съответствие не само с ОУ на съответния мрежов оператор, но и със самия закон и актовете по прилагането му. Разпоредбата на § 4, ал. 5 от ПЗР на ЗЕСМФИ допълнително предвижда извършването на съвместна проверка от мрежовия оператор и оператора на ЕСМ. Независимо от обстоятелството, че посочената проверка се отнася само до ЕСМ, разположени без договор или необозначени и немаркирани мрежи в ЗЕСМФИ не е въведена изрична забрана за извършването на проверка, респективно не е забранено предвиждането на цени за еднократни услуги по привеждане на заварените договори за достъп в съответствие със ЗЕСМФИ. Последното е допустимо на общо основание, при условие, че е надлежно обосновано от съответния мрежов оператор.

Обстоятелството, че дадена ЕСМ е вече разположена, преди влизане в сила на ЗЕСМФИ и актовете по прилагането му, не означава автоматично, че разположената при заварения договор мрежа отговаря на новите нормативни изисквания. Именно проверката и документирането на съответствието ще потвърди съответствието на предоставения достъп с новите правила на ЗЕСМФИ и Наредбата по чл. 63, ал. 5 от закона. Последното дава право на мрежовите оператори, вкл. на ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ да определи изисквания, които до момента не са били изрично уредени като негово право по силата на закона.

ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ има право да иска възстановяване на разходите за предоставяните услуги, което включва и двете проверки предмет на спора. Разходите на ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ следва да се възстановят от причинителите им, което принципно включва всички оператори, които са в ситуацията на „НЕТ1” ЕООД и „КОМНЕТ СОФИЯ” ЕООД. След като ще бъде осъществена дейност от ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ по проучване и проверка по повод привеждане на конкретен договор с общите условия и ЗЕСМФИ, в тежест на причинителя на разходите (в случая ползвателя на инфраструктурата на ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ) е да ги възстанови чрез заплащане на еднократните цени, определени от ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ. Противното би означавало разходите за тази дейност да се разпределят в разходите за другите услуги или биха били за сметка на ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ. Поради това, твърдяната от ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ необходимост от проверка и документиране на мрежите е обоснована.

По отношение на цената по т. 6 от Ценовата листа според предоставената информация ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ проверява на място техническото състояние и разполагането на тези мрежи в съответствие с Общите условия, в т.ч. и с техническите си изисквания. Наред с това съответствието се документира от оторизирани лица на мрежовия оператор с изготвянето на констативен протокол. Тези дейности генерират съответните разходи, които съгласно нормативната уредба следва да бъдат възстановени.

На последно място, в чл. 21, ал. 1 от ЗЕСМФИ като основания за отказ за предоставянето на достъп са посочени и липсата на техническа възможност за разполагане на елементите на физическа инфраструктура и/или ЕСМ (т. 2), както и необходимостта от резервиране на капацитет за собствени нужди на мрежовия оператор (т. 3). Допълнително,

в чл. 40, ал. 1, т. 1 от Наредбата за правилата и нормите за проектиране, разполагане и демонтаж на електронни съобщителни мрежи (Приета с ПМС № 286 от 18.11.2019 г., обн. ДВ. бр.92 от 22.11.2019 г.) като основание за прекратяване на вече предоставен достъп е посочена и техническата невъзможност физическата инфраструктура да продължи да приема елементите на физическата инфраструктура и/или ЕСМ, настъпила в резултат на съществени промени в използваните технологии.

Преценката за наличието и прилагането на горепосочените основания предполага правото на ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ да направи съответните проучвания на разположените по физическата му инфраструктура ЕСМ, поради което заплащането на цената по т. 6 от Ценовата листа за проверка съответствие е обосновано и в съответствие с нормативната уредба.

Предвид гореизложените мотиви, КРС счита, че описаните от ЧЕЗ РАЗПРЕДЕЛЕНИЕ дейности и еднократни цени за съответните услуги са приложими и за заварените до влизането в сила на ЗЕСМФИ действащи договори.

На основание всичко изложено дотук, КРС отхвърля исканията за даване на задължителни указания.

Решението подлежи на обжалване в 14-дневен срок пред Административен съд - София град.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

(Иван Димитров)

ГЛАВЕН СЕКРЕТАР:

(Кристина Хитрова)

Директор на дирекция „Правна“:

(Неда Койчева)