



КОНСТИТУЦИОНЕН СЪД

Д.к. № 350 КД 12/16г
Дата 01-12-16г.

РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ
Министър на енергетиката

№ Е-11-00-49

Дата 24.11.2016

ДО

Г-Н БОРИС ВЕЛЧЕВ

*Председател на Конституционния съд
на Република България*

На Ваш № 248 КД от 13.10.2016г.

ОТНОСНО: Становище на Министерство на енергетиката по конституционно дело
№12 от 2016г.

УВАЖАЕМИ ГОСПОДИН ВЕЛЧЕВ,

Във връзка с Определение на Конституционния съд от 13 октомври 2016 г., с което Министерство на енергетиката е конституирано като заинтересувана институция по конституционно дело № 12 от 2016 г., образувано по искане на 49 народни представители за обявяване на противоконституционност на § 18, ал. 1 – 5 от Преходните и заключителните разпоредби на Закона за изменение и допълнение на Закона за енергетиката, Обн. ДВ, бр. 56 от 24.07.2015 г., в сила от 24.07.2015 г., приложено, представяме нашето становище по делото.

Приложение: съгласно текста.

С уважение,

ТЕМЕНУЖКА ПЕТКОВА
Министър на енергетиката



РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ
Министър на енергетиката

СТАНОВИЩЕ

От Министерство на енергетиката по конституционно дело №12 от 2016г.

УВАЖАЕМИ КОНСТИТУЦИОННИ СЪДИИ,

По искането на 49 народни представители за обявяване на противоконституционност на § 18, ал. 1 – 5 от Преходните и заключителните разпоредби на Закона за изменение и допълнение на Закона за енергетиката (ПЗР ЗИД на ЗЕ, Обн. ДВ, бр. 56 от 24.07.2015 г., в сила от 24.07.2015 г.) с Определение на Конституционния съд от 13 октомври 2016 г. сме конституирани като заинтересувана институция по конституционно дело № 12 от 2016 г. В тази връзка изразяваме следното становище по делото:

Считаме, че по отношение на разпоредбите на § 18, ал. 1-5 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за изменение и допълнение на Закона за енергетиката (ПЗР на ЗИД ЗЕ, обн. ДВ, бр. 56 от 24.07.2015 г.) не е налице противоконституционност и несъответствие с чл. 63 от Договора за функциониране на Европейския (ДФЕС) във връзка с чл. 5, ал. 4 от Конституцията на Република България.

Параграф 18, предвижда в ал. 1, че производителите на електрическа енергия от възобновяеми източници (ВИ) чрез енергийни обекти, които са изградени със средства от национална или европейска схема за подпомагане и по отношение на които заявления за подпомагане са постъпили до влизането в сила на ЗЕВИ (т.е. до 03.05.2011 г.) се прилагат цените, които последно са определени от Комисията за енергийно и водно регулиране (т.е. определените към 24.07.2015 г., към която дата относимото решение е №Ц-13 от 01.07.2015г.). С ал. 5 е derogирано правилото за неизменяемост на цената за срока на договора за изкупуване, въведено в чл. 31, ал. 4 и чл. 32, ал. 3 от закона.

Въпросът за изкупуването на електрическа енергия от ВИ, когато инвестицията за изграждането на енергийния обект за производство на електрическа енергия от възобновяеми източници се подпомага със средства от национална или европейска схема за подпомагане, е уреден с чл. 31, ал. 8, вр. ал.7, т.2 от ЗЕВИ. Цената, по която се изкупува енергията е определената от регулаторния орган при условията и по реда на

съответната наредба по чл. 36, ал. 3 от Закона за енергетиката. (Наредба за регулиране на цените на електрическата енергия, Обн., ДВ, бр. 17 от 2.03.2004 г., отм.; Наредба № 1 от 18 март 2013 г. за регулиране на цените на електрическата енергия, Обн. ДВ. бр. 33 от 05.04.2013 г.).

Съгласно § 11 от Преходните и заключителни разпоредби (ПЗР) на ЗЕВИ член 31, ал. 7, т. 2 и ал. 8 се прилагат за проекти, по отношение на които заявления за подпомагане постъпват след влизането в сила на закона.

Сроковете за задължително изкупуване са уредени в чл. 31, ал. 2 от ЗЕВИ:

1. двадесет години - за електрическата енергия, произведена от геотермална и слънчева енергия, както и за електрическата енергия, произведена от биомаса;
2. дванадесет години - за електрическата енергия, произведена от вятърна енергия;
3. петнадесет години - за електрическата енергия, произведена от водноелектрически централи с инсталирана мощност до 10 MW, както и за електрическата енергия, произведена от други видове възобновяеми източници.

Съгласно § 7, ал. 1 от ПЗР на ЗЕВИ за енергийни обекти, въведени в експлоатация към датата на влизане в сила на закона, дългосрочните договори за изкупуване на електрическата енергия от ВИ запазват действието си, като преференциалната цена за изкупуване е действащата към датата на влизане в сила на закона.

За енергийни обекти*, за които към датата на влизане в сила на закона са сключени предварителни договори за присъединяване, за които се изпълнят условията за присъединяване по § 6, ал. 2 от ПЗР на ЗЕВИ, или са сключени договори за присъединяване, цената по договорите за изкупуване на електрическа енергия от възобновяеми източници е действащата към датата на съставяне на констативен акт за завършване изграждането на енергийния обект съгласно чл. 176, ал. 1 от Закона за устройство на територията.

Цената по § 7, ал. 1 и 2 на ЗЕВИ е еднаква за целия срок на действие на договора за изкупуване (§ 7, ал. 3 на ЗЕВИ).

Сроковете за задължително изкупуване за съществуващите производители на електрическа енергия от възобновяеми източници, са предвидените в § 3, ал. 1 от ПЗР на отменения Закон за възобновяемите и алтернативните енергийни източници и биогоривата (ЗВАЕИБ):

¹с изключение на водноелектрически централи с обща инсталирана мощност над 10 MW, по отношение на които изкупуване по преференциални цени не е предвидено нито в Закона за възобновяемите и алтернативните енергийни източници и биогоривата (отм.) – вж чл. 16, ал. 2, нито в ЗЕВИ. Това изключение е съответно приложимо при всяко цитиране на енергийни обекти, в контекста на преференциални цени, означено в текста със *.

1/ 25 години - за електрическата енергия, произведена от геотермална и слънчева енергия;

2/ 15 години - за електрическата енергия, произведена от водноелектрически централи с инсталирана мощност до 10 MW, както и за електрическа енергия, произведена от други видове възобновяеми енергийни източници.

Така регламентираните със ЗВАЕИБ срокове са по-дълги от последващо определените със ЗЕВИ, с изключение на тези за електрическата енергия, произведена от биомаса.

С измененията в ЗЕВИ - ДВ, бр. 29 от 2012 г., в сила от 10.04.2012 г. - ал. 8 на чл. 31, изкупуването на електрическа енергия от обекти, подпомагани по национална/европейска схема, се осъществява по групи цени, определени от регулаторния орган по реда на Наредбата за регулиране на цените на електрическата енергия.

С измененията в ЗЕВИ - ДВ, бр. 54 от 2012г., в сила от 17.07.2012 г. в чл. 32, ал. 1, т. 2 е регламентирано правомощието на регулаторния орган да определя преференциални цени за изкупуване на електрическата енергия, произведена от възобновяеми източници освен ежегодно в срок до 30 юни (т. 1, регламентация съществуваща от приемането на ЗЕВИ) и в периода до следващото такова решение, ако в резултат на извършен анализ на ценообразуващите елементи, посочени в ал. 2 на чл. 32, констатира съществено изменение на някой от тях. В т. 28 на § 1 от Допълнителните разпоредби е дадена дефиниция на "Съществено изменение на ценообразуващ елемент" - изменение, при което се констатира разлика с повече от 10 на сто между стойността на ценообразуващия елемент към датата на анализа и стойността му към датата на решението, с което са определени цените.

Предвид разпоредбите на § 7 от ПЗР на ЗЕВИ посочените изменения в ЗЕВИ – ДВ, бр. 29 и бр. 54 от 2012 г., не са били приложими за енергийните обекти, по отношение на които заявления за подпомагане са постъпили до влизането в сила на закона.

Същевременно със ЗИД на Закона за енергетиката, ДВ, бр. 54 от 2012г., съобразен с изискванията на новото европейско законодателство в областта на вътрешните пазари на електрическа енергия и природен газ - Трети енергиен либерализационен пакет, включително Директива 2009/72/ЕС относно общите правила за вътрешния пазар на електрическа енергия (законопроект и мотиви към законопроекта, Народно събрание, сигнатура 204-01-4 от 2012г.) в чл. 21, ал. 1, т. 7 е регламентирано правомощие на регулаторния орган да наблюдава прилагането на всички мерки, приети за изпълнение на задълженията за услуги от обществен интерес, включително за защита на ползвателите на енергийни услуги и за опазване на околната среда, и за възможния им ефект върху вътрешната и международната конкуренция и да информира Европейската комисия за тези мерки и за всички техни промени. Доразвити са принципите, от които се ръководи регулаторът в дейността си (чл. 23), сред които - насърчаване в тясно сътрудничество с АСРЕ, с регулаторните органи на другите

държави - членки на Европейската комисия, и с Европейската комисия на развиването на конкурентен, сигурен и устойчив от екологична гледна точка вътрешен пазар на електроенергия ... в рамките на Европейския съюз, както и на действителното отваряне на пазара за всички клиенти и доставчици в Европейския съюз, и осигуряване на подходящи условия за ефективната и надеждна експлоатация на електрическите ... мрежи, като се вземат предвид дългосрочните цели (т.1); предотвратяване и недопускане на ограничаване или нарушаване конкуренцията на енергийния пазар (т.3); осигуряване на баланс между интересите на енергийните предприятия и клиентите(т.4); осигуряване на равнопоставеност между отделните категории енергийни предприятия и между видовете клиенти (т.5).

Посочените разпоредби регламентират правомощия на регулатора, упражнявани и във връзка с производството на енергия от ВИ (чл. 1, ал. 2 от ЗЕВИ – „*За неуредените в този закон въпроси се прилага Законът за енергетиката*“).

В § 200 от ПЗР на ЗИД на Закона за енергетиката, ДВ, бр. 54 от 2012г. е посочено, че целевата дата за изграждане на интегриран вътрешен пазар е 2015 г.

Следва да се има предвид, че още § 3, ал. 2 от ПЗР на ЗВАЕИБ, предвижда министърът на икономиката, енергетиката и туризма в срок до 31 декември 2011 г. да изготви и внесе в Министерския съвет за одобряване законопроект, въвеждащ пазарен механизъм за насърчаване производството на електрическа и топлинна енергия от възобновяеми енергийни източници, който може да не се прилага за производителите на електрическа енергия от възобновяеми енергийни източници, с което указва недвусмислено, че въведените със закона насърчения не са част от пазарен механизъм.

На 23 юли 2014 г. българският регулаторен орган е сезирал Европейската комисия (ЕК) относно предполагаема неправомерна мярка за държавна помощ и свръхкомпенсация в случая на преференциалните тарифи, предназначени за фотоволтаични и вятърни съоръжения в рамките на българската схема за подпомагане на производството на енергия от възобновяеми източници.

По образуваното производство - дело SA.39126 (2014/CP) Схема за подпомагане на ВЕИ в България/Закон за енергията от възобновяеми източници (ЗЕВИ) през месец октомври 2014г., както и през месеците февруари и юли 2015г. е предоставена наличната при регулаторния орган информация, изискана от ЕК: за първоначалните тарифи и за всяко преразглеждане на отделните преференциални тарифи за периода 2011—2014 г.: равнището на преференциалната тарифа; общите производствени разходи за определения вид технология въз основа на базовите хипотези, използвани за изчисляването на преференциалната тарифа; нормата на възвръщаемост, определена в хипотезите, използвани за определянето на преференциалната тарифа; продължителността на задължителния период за изкупуване на електрическата енергия; средните цени на едро на електрическа енергия.

В тази връзка на 9 март 2016 г. беше изпратено уведомление за горепосочената мярка съгласно член 108, параграф 3 от Договора за функционирането на Европейския съюз (ДФЕС) като в производството Държавна помощ SA.44840 (2016/NN) — България

Подпомагане на производството на енергия от възобновяеми източници в България, Европейската комисия оцени съвместимостта на помощта, предоставена до 1 юли 2014 г., въз основа на разпоредбите на Насоките на Общността относно държавната помощ за защита на околната среда (НПОС) от 2008 г., а съвместимостта на помощта, предоставена след 1 юли 2014 г., въз основа на разпоредбите на Насоките относно държавната помощ за опазване на околната среда и за енергетика за периода 2014 — 2020 г. (НПОСЕ), включително правилата за пропорционалността (и натрупването), определени по-специално в точка 109 от НПОСЕ и точка 131 от НПОСЕ. На ЕК са представени подробни изчисления за одобрените преференциални тарифи.

С Решение № С (2016) 5205 final от 04.08.2016 г. (http://ec.europa.eu/competition/elojade/isef/case_details.cfm?proc_code=3_SA_44840, приложено), ЕК е направила заключение, че мярката представлява държавна помощ по смисъла на Договора за функционирането на Европейския съюз (ДФЕС), която е съвместима с вътрешния пазар по силата на чл. 107, параграф 3, б. „в“ от ДФЕС при определени условия. Решението на ЕК е формирано на базата на съществуващите разпоредби на ЗЕВИ.

Европейската комисия прие, че:

Помощта по мярката, за която е изпратено уведомление, може да се натрупва с инвестиционна помощ. Когато изграждането на съоръжения за производство на енергия от възобновяеми източници се финансира от национална или европейска схема за подпомагане, преференциалните цени се коригират, за да се вземе предвид нивото на предоставеното подпомагане за инвестиране. (съображение 27)

Корекцията се извършва чрез пропорционално намаляване на регулаторната база на активите, използвана за изчисляване на преференциалните цени за изкупуване, със стойността на инвестицията, предоставена по линия на национални схеми за подпомагане или схеми за подпомагане на ЕС. (съображение 28)

Когато инвестиционната помощ първоначално не е била приспадната при определянето на нивото на подпомагането, преференциалната цена за изкупуване е намалена с изменението на ЗЕВИ от 24 юли 2015 г., за да се гарантират спазването на правилата за натрупването и елиминирането на риска от свръхкомпенсиране. (съображение 29).

Също така следва да се има предвид, че в Насоките относно държавната помощ в областта на околната среда и енергетиката през 2014-2020 и Регламент № 651/2014 на ЕК от 17 юни 2014 г. за обявяване на някои категории помощи за съвместими с вътрешния пазар в приложение на членове 107 и 108 от Договора е обърнато специално внимание на подкрепата на енергията от ВИ с оглед гарантиране на съгласувани с вътрешния пазар национални инициативи. Помощите трябва да свеждат до минимум разходите на държавите-членки, като помощта за производството на електрическа енергия от ВИ следва да допринася за интегрирането на пазара на тази енергия.

Въведените промени в ЗЕВИ по отношение на намалените нива на подпомагане за съоръженията, които са получили инвестиционна помощ, с което е допуснато двойно подпомагане на тези производители под формата на пълни преференциални цени и финансиране по линия на национални или европейски схеми за подпомагане са оценени като коригиращи тези нередности при разглеждане от ЕК на прилаганата схема за държавна помощ (съображения 29, 46, 61 и 65 от Решение № С (2016) 5205 final от 04.08.2016 г.).

Приемането на оспорените законови текстове е свързано с извършена проверка от Европейската комисия във връзка с инвестициите по мерки 311 „Разнообразяване към неземеделски дейности“ и 312 „Подкрепа за създаване и развитие на микропредприятия“ от Програмата за развитие на селските райони за периода 2007 – 2013 г. (Програмата). В резултат на извършените проверки от страна на ЕК е направено заключение, че съвкупността от финансирането по Програмата и високите цени за изкупуване на електрическата енергия са довели до:

1. нарушаване на правилата за държавна помощ чрез надвишаване на допустимия таван за финансиране на тези инвестиции от 200 000 евро за период от три календарни години и
2. наличието на двойно финансиране за една и съща инвестиция: финансирането изграждането на обекта от една страна и преференциалната цена за изкупуване на електрическата енергия от друга.

Констатациите на ЕК са, че бенефициентите са се ползвали с икономическо предимство, което се счита за втори източник на финансиране с обществени средства, въпреки аргументите на българските власти, че с приемането на ЗЕВИ през 2011 година е въведено изискване при определянето на преференциалните цени за изкупуване на електрическата енергия да се отчита нормата на възвръщаемост с цел избягване на свръх-финансиране.

Още с приемането на ЗЕВИ в чл. 18, ал. 2 е регламентирано, че насърченията по ал. 1, т. 5, 6 и 7 (изкупуване на електрическата енергия, произведена от ВИ за определен в закона срок по преференциална цена), редът за присъединяване по раздел II, както и чл. 31 и 32 не се прилагат за енергийните обекти за производство на електрическа енергия от ВИ, които се заявяват за присъединяване след датата на доклада на министъра по чл. 13, ал. 1 от закона, в който е отчетено, че общата национална цел по чл. 12, ал. 1 от закона е постигната. С доклад от 27 декември 2013 г., Република България е отчетела, че през 2012 г. е преизпълнила задължителната национална цел от 16 % дял на енергия от ВИ в брутно крайно потребление на енергия за 2020 г., като е постигнат дял от 16,1 %.

С § 54 от ПЗР към ЗИД на ЗЕ (ДВ, бр. 17 от 2015 г., в сила от 6.03.2015 г.) е регламентирано, че насърченията по чл. 18, ал. 1, т. 6, 7 и 8 (изкупуване на електрическата енергия, произведена от ВИ за определен в закона срок по преференциална цена), както и чл. 31 и 32 от ЗЕВИ не се прилагат за енергийните обекти за производство на електрическа енергия от ВИ, които са въведени в

експлоатация след влизането в сила на този закон, с изключение на обектите по чл. 24, т. 1 и 3.

Посочените насърчения не се прилагат и за енергийните обекти за производство на електрическа енергия от ВИ по чл. 24, т. 3, въведени в експлоатация след 1 юли 2016 г., редакция, ДВ, бр. 56 от 2015 г., като този срок е променен, ДВ, бр. 100 от 2015г.- след 1 януари 2016 г.

Считаме, че от страна на държавата правилно са предприети неотложните мерки в защита на националните интереси и интересите на обществото, които да съответстват на актуалните условия и развитието на сектора, още повече на продължаващия ръст на използваната енергия от ВИ през 2013 г. и 2014 г., който беше отчетен в Третия национален доклад за напредъка на България в насърчаването и използването на енергията от ВИ за периода (съответно 19.0 % и 18.0 %).

Проблемите, породени от бурното развитие на производството на енергия от ВИ, са обект на постоянни дискусии както в страната, така и извън нея. Тези проблеми са изрично посочени и в доклада за състоянието на Енергийния съюз (18 ноември 2015 г) като е подчертано, че един от сложните проблеми, довели до рискове за финансовата стабилност в сектора, е нарасналият капацитет за производство на енергия от ВИ, поради щедрите субсидии за ко-генерация и слънчева енергия (http://ec.europa.eu/priorities/energy-union-and-climate/state-energy-union_en).

По конкретните твърдения в искането, аргументите ни за неоснователността им са както следва:

1. Противоречие с чл. 4, ал. 1 от Конституцията - нарушаване на принципа на правовата държава.

1.1. Относно твърдяното противоречие с целите на ЗЕВИ и Директива 2009/28/ЕО относно енергията от възобновяеми източници (Директива 2009/28/ЕО):

В изпълнение на принципа на правовата държава уредбата на съществените правоотношения относно производството и потреблението на енергия от възобновяеми източници са уредени на законово ниво (ЗЕВИ и ЗЕ), в съответствие с чл. 3, ал. 1 от Закона за нормативните актове. Доколкото изобщо може да се търси съответствие между целите и конкретна разпоредба от закон, считаме че регламентацията, дадена в § 18 от ПЗР на ЗЕВИ е в съответствие с целите на ЗЕ - чл. 2, ал. 1, т. 2 и 3, и инструментариума на ЗЕ – в случая, инструментариума относно регулирания пазар на електрическа енергия, както и с целите на ЗЕВИ - чл. 2, ал. 1, т. 1, 10 и 11, постигати чрез инструментариума по този закон, включително чл. 2, ал. 2, т. 1, 2 и 6, чл. 17, т.1 и 2 и чл. 18, ал. 1 и ал. 2.

Промяната на ценообразуването и намаляването на преференциите за определени инвестиции не може да се квалифицира като противоречие с Директива 2009/28/ЕО (транспонирана със ЗЕВИ), особено с чл. 1, който определя нейния предмет и приложно поле.

За пълнота на изложението посочваме, че Директива 2009/28/ЕО създава европейска рамка за насърчаването на енергията от тези източници, определяща задължителни национални цели за енергията от възобновяеми източници за постигане на 20 % дял на енергията от такива източници в крайното потребление на енергия на ЕС до 2020 г. Тези цели са и водещите за стратегията „Европа 2020“. Прилаганата в Република България схема за подпомагане е национално решение, а не изискване на същата директива.

Определената цел за България до 2020 г. в Приложение I „Национални общи цели за дела на енергията от възобновяеми източници в брутно крайно потребление на енергия през 2020 г.“ към Директива 2009/28/ЕО е 16 %. С Втория национален доклад за напредъка на България в насърчаването и използването на енергия от ВИ, който беше представен в ЕК на 27 декември 2013 г., Република България е отчетла, че през 2012 г. е преизпълнила задължителната национална цел от 16 % дял на енергия от ВИ в брутно крайно потребление на енергия за 2020 г., като е постигнат дял от 16,4 %.

Високата степен на регулация относно електрическа енергия от ВИ, изкупувана по преференциални цени, както посредством нормативна регулация, така и чрез актове по нейното прилагане, произтича от изискванията за съобразяване с постигане на целите и отчитане на резултатите от прилагане на схемата за подпомагане. Ползването на схемата за подпомагане, както и отказът от същата, е избор на съответния производител да оперира на регулирания пазар, а не на свободния.

1.2. Относно твърдяното противоречие с разпоредби от ЗЕВИ:

Разпоредбата на § 18 от ПЗР на ЗЕ е в съответствие със законоустановените критерии по чл. 32, ал. 2 от ЗЕВИ, при спазване на които е постановено решението на регулаторния орган (http://www.dker.bg/files/DOWNLOAD/res_c-13_14.pdf), към което реферира ал. 1 от оспорената разпоредба.

С оспорваната разпоредба се регламентира преференциалност на цената, тъй като определената по реда на § 18, ал. 1 цена е преференциална, като срокът на договорите за изкупуване не е променен, тъй като разпоредбата не преурежда предвиденото в чл. 31, ал. 2 и § 7, ал. 4 от ПЗР на ЗЕВИ.

Поради посоченото не е налице противоречие между законови текстове, както се твърди в искането.

1.3. Твърдяно несъответствие с изискванията за предвидимост и правна сигурност (т. I, 1.3. от искането и аргументи в същата посока в т. II, 3.) :

Аргументите, посочени в искането на народните представители са изведени от Решение № 10 от 3.12.2009 г. на КС по к. д. № 12/2009 г. Посоченото решение обаче е интерпретирано неправилно, тъй като в случая не се касае за незначитане на „придобитите от гражданите и юридическите лица съгласно закона права“, нито за

тяхната промяна „в полза на държавата и във вреда на гражданите и юридическите лица“.

Регулацията, дадена в оспорените текстове е основана на обективни критерии и е въведена корекция относно преференциалните цени, за да се вземе предвид нивото на предоставеното подпомагане за инвестиране и да се гарантират спазването на правилата за натрупването и елиминирането на риска от свръх-компенсиране, както е посочено по-горе.

Чрез законодателното решение се постига съответствие с правилата за държавна помощ, които са конкретно измерение на принципите за ненарушаване на конкуренцията и ограничаване на вмешателството в свободния пазар посредством схемата за помощ само до необходимата степен на подкрепа. Защитен е общественият интерес от обосновано подпомагане, като е редуцирана подкрепата, пряко влияеща на цените на електрическата енергия за краен потребител.

При съставянето на законите в правовата държава законодателят има преценка по целесъобразност какви да бъдат конкретните законодателни решения, които задоволяват *справедливия интерес*. (вж. Преамбюла на Конституцията). Конституцията, като предоставя на Народното събрание законодателната власт (чл. 62 и чл. 84 от Конституцията), по този начин му признава правото да преценява целесъобразността от приемането, изменението, допълнението или отмяната на един или друг закон или негова разпоредба, защото тъкмо това съставлява нейното ядро, като в настоящия случай са спазени изискванията на Конституцията.

Промяната на закона по време на хода на извършваната дейност от производителите на електрическа енергия от ВИ не влиза в противоречие с техните легитимни очаквания.

Съгласно постоянната съдебна практика на ЕС (вж. по-специално Решение от 7 юни 2005 г. по дело VEMW и др., С- 17/03, Recueil, стр. I- 4983, точка 80), следствие от принципа на правна сигурност е принципът на защита на оправданите правни очаквания.

Измененията на закона са отражение на промените в обществените и икономическите отношения. Законът не може да бъде функция на очакванията на даден негов адресат. Последното в пълна степен се отнася до развитието на стопанската дейност, подлежаща на ценова регулация, доколкото същата, особено по отношение на енергийния пазар, има временен характер, а именно - до констатиране наличието на свободна и лоялна конкуренция и предвид необходимостта от защита интересите на потребителите да им бъде доставена електрическа енергия на разумни цени.

Ето защо, за всеки производител на електрическа енергия от ВИ, адресат на оспорената разпоредба и участник на регулирания пазар, запознат с тенденциите на развитието на сектора и приложимата регулация, законовите промени са очаквани, обосновани и не са израз на произвол.

Насоките за държавна намеса в електроенергийния сектор на Европейската комисия от ноември 2013 г. (цитирани на стр. 4 от искането) също сочат, че финансовата подкрепа трябва да е ограничена до необходимото ниво и предвиждат постепенното оттегляне на държавната намеса. От ЕК е посочено, че изготвените насоки не са юридически обвързващ документ, но изложените принципи ще бъдат използвани при оценките на комисията относно държавни намеси в енергетиката (например схеми за подкрепа на възобновяемата енергия).

Понастоящем не е видно на какви данни се основава твърдението, че оспорената разпоредба е причина производителите да не могат да обслужват плащанията си, което според направеното твърдение засяга както производителите, така и сигурността на енергийната система на страната.

В изпълнение на чл. 8, ал. 6 от ЗЕ министърът на енергетиката извършва наблюдение върху сигурността на снабдяването и публикува предвидените и предприетите мерки, резултатите от наблюдението и насоките на енергийната политика в бюлетина по чл. 4, ал. 2, т. 17 от закона. Данните за показателите за енергийната система и данните за структурата на производството на електрическата енергия не показват рискове за сигурността на енергийната система от посочената категория (<https://www.me.government.bg/bg/themes-c195.html> - ежегодни бюлетини от 2013 г. до 2016г.).

Във връзка с позоваването в т. II, 3. от искането на чл. 1 от Протокол № 1 от Конвенцията за защита правата на човека и основните свободи (КЗПЧОС), интерпретиран в контекста на нарушение на чл. 19, ал. 3 от Конституцията, следва да се има предвид, че в случая не се отменя с обратна сила правен акт, въз основа на който стопанските субекти са поели задължения или придобили собственост.

Също така, в ал. 2 на член 1 на посочения Протокол № 1 е предвидено, че „Предходните разпоредби не накърняват по никакъв начин правото на държавите да въвеждат такива закони, каквито сметнат за необходими за осъществяването на контрол върху ползването на притежанията в съответствие с общия интерес или за осигуряване на плащането на данъци или други постъпления или глоби“.

Следователно не може да бъде подкрепено твърдението на народните представители, че „легитимната цел (при засягане на легитимните очаквания) трябва да може да бъде изведена пряко от разпоредбите на Конституцията, т.е. легитимната цел трябва да бъде конституционноустановена“.

Предвид разпоредбите на чл. 4, ал. 1 и чл. 5, ал. 4 от Конституцията легитимна е целта, която е установена и в международните договори, обхванати от конституционните текстове или законоустановена. В случая легитимната цел е ограничаване на неоснователно предоставени привилегии, в съответствие с чл. 107 от ДФЕС и приложимите правила за държавни помощи, целта на стратегия „Европа 2020“, на Закона за енергетиката и на Закона за защита на конкуренцията за ефективно функциониране на вътрешния пазар.

Както е посочено и при приемането на оспорения текст на второ четене в заседанието на Народното събрание на 22.07.2015г. в случая се касае точно за възстановяване на справедливостта, защото е получената безвъзмездна помощ в размер на 70% от инвестицията по Програмата за развитие на селските райони и пълният размер на преференциалната цена, докато още през 2011 г. е налице законодателно предвиждане, че при такова положение преференциална цена трябва да се смята на базата на 30% собствени средства или средства от банкови заеми, с които производители са подпомогнали или са допълнили безвъзмездното европейско финансиране, което законодателно предвиждане не е обхванало производителите, посочени в § 18, ал. 1 от ПЗР на ЗЕ.

1.4. Относно твърдяната непропорционалност на законовия текст - т. I, т. 1.3. и с аналогични твърдения относно защита на инвестициите, посочени в т. II, т. 2 от искането:

Считаме че въпросът за пропорционалността може да се счита за дефиниран по начина, посочен от ЕК в отговор на писмо от Българската фотоволтаична асоциация: „Докато, от една страна следва да се избегнат неочаквано големите печалби на обществените и частни инвеститори, за да се контролират сметките за енергия, от друга е важно да не се подкопава инвестиционният климат в България чрез мерки, които са или могат да бъдат възприети като произволни или импровизирани.” (публикация от 05.11.2013г., <http://www.investor.bg/evropa/334/a/ek-preporuchva-ogranichena-dyrjavna-namesa-pri-proizvodstvoto-na-energiia-160948/>)

При разглеждането на схемата за подкрепа предприетите законови мерки са предмет на разглеждане с цитираното по-горе решение на ЕК № С (2016) 5205 final от 04.08.2016 г., от което е видно, че със закона подкрепата за производителите на електрическа енергия от ВИ е ограничена до необходимото с оглед правилата на пазара.

По отношение на претендираното нарушаване на международните договори за насърчаване и взаимна защита на инвестициите, сключени с отделни държави и на Договора за Европейската енергийна харта (ратифицирана със закон, който е обн., ДВ, бр. 64 от 30.07.1996 г.) отбелязваме, че същите не съдържат разпоредби, че държава ще създава неизменни привилегии за чуждестранните инвеститори без отчитане на икономическата ситуация в страната и с дерогиране на конституционното правомощие на Народното събрание да променя законите, когато общественият интерес налага това. Третирането по недискриминационен начин на чуждестранните инвестиции означава прилагане на общата за всички стопански субекти в страната правна уредба, каквато в случая е дадена с §18 от ПЗР на ЗИД ЗЕ.

1.5. По отношение на твърдяната ретроактивност на регулацията, дадена с оспорения § 18 от ПЗР на ЗИД ЗЕ:

Считаме, че в случай като настоящия - ограничаване на несъответно предоставената помощ от датата на влизане в сила на законова разпоредба насетне, не става въпрос за ретроактивно действие. В допълнение, регулирането на търговски

отношения предполага и изисква коригиране на регулациите, така че да се осигури правомерност на постиганите чрез регулацията резултати.

2. Твърдяно противоречие с чл. 19, ал. 2 и 3 от Конституцията

2.1. Както е посочено в Решение №5 от 2002 г. по конституционно дело №5 от 2002г., еднаквостта на правните условия се отнася до определена по еднакви признаци група търговски субекти.

В случая дефинираната в ал. 1 на § 18 от ПЗР на ЗИД ЗЕ група се отличава от останалите групи производители поради несъответно предоставена помощ чрез преференциални цени и инвестиционна помощ.

2.2. Изложено е общо твърдение за неравноправен подход при изкупуването на електрическа енергия по преференциални цени – произведена от ВИ, в сравнение с произведената от централи с комбинирано производство по чл. 33 от ЗЕ (т. II, т. 1.2. от искането). Коя конкретна регулация народните представители намират за израз на неравноправен подход от искането не става ясно. Поради това отбелязваме най-общо, че за изкупуваната по ЗЕ електрическа енергия, произведена по комбиниран начин е приложимо задължително изкупуване по преференциална цена на произведената по високоефективен начин електрическа енергия, като дългосрочни договори не са предвидени в ЗЕ, а преференциалните цени се определят ежегодно от регулаторния орган.

2.3. В т. II, т. 1.3. от искането се твърди немотивирана от законодателя целесъобразност; недопустим ефект от закона; произтичаща от закона неравнопоставеност. Доколкото конкретни съображения не са посочени, може да се отбележи само, че законопроект 554-01-124 е внесен на 07.07.2015г. от народни представители за разглеждане в 43-то Народното събрание, с приложени мотиви, като относимият за настоящия случай мотив е свързан с преодоляване на двойното подпомагане на производителите по § 11 от ПЗР на ЗЕВИ (абзац последен от мотивите). Законопроектът е обсъден на съвместни заседания, проведени на 8 и 9 юли 2015г., от Комисията по енергетика и Комисията за наблюдение на дейността на ДКЕВР. Общият законопроект на приетите на първо гласуване на 14 юли 2015 г. законопроект за изменение и допълнение на Закона за енергетиката, № 554-01-124 от 7 юли 2015 г. и законопроект за допълнение на Закона за енергетиката, № 554-01-126 от 8 юли 2015 г. е обсъден от Комисията по енергетика на 20 юли 2015 г. Текстовете са обсъдени и при приемането на законопроекта на второ четене – заседание от 22.07.2015г. От наличните на интернет страницата на НС протоколи от заседания е видно, че при обсъжданията са участвали и е направено консултиране с представители на Министерство на енергетиката, Министерство на земеделието, Комисията за енергийно и водно регулиране, Българската фотоволтаична асоциация, работодателски и синдикални организации.

3. Твърдяно противоречие с чл.63 от ДФЕС:

В чл. 63 от ДФЕС (предишен член 56 от ДЕО) е предвидено че в рамките на разпоредбите на глава четвърта „Капитали и плащания“ се забраняват всички ограничения върху движението на капитали и върху плащанията между държавите-членки и между държавите-членки и трети страни.

Във връзка с претендираното противоречие на § 18 от ПЗР на ЗИД ЗЕ с разпоредбата от ДФЕС е необходимо да се отбележи, че материалноправният обхват на двете разпоредби е коренно различен и в този смисъл оспореният текст не би могъл да противоречи на чл. 63 от ДФЕС.

По никакъв начин § 18 от ПЗР на ЗИД ЗЕ не засяга свободата на движение на капитали – инвестиции в дялове или акции или други инвестиции – предмет на цитираната на стр. 12 от искането номенклатура (Приложение I към Директива 88/361/ЕИО), нито плащанията между държавите-членки и между държавите-членки и трети страни. По никакъв начин не се препятства движението на капитал чрез препятстване или затрудняване на отношенията между лицето, което предоставя капитала и дружеството, на което този капитал се предоставя.

В Решение от 26 март 2009 год. по дело С-326/07 Комисия/Италия, на което искането се позовава, абзац 3 на стр. 12, е изследвано законодателно решение, съгласно което държавата притежава специални правомощия в определени дружества:

а) противопоставяне от страна на властите на придобиването от инвеститори на значително участие, представляващо най-малко 5 % от правата на глас или по-нисък процент, определен с декрет от министъра на икономиката и финансите;

б) противопоставяне на сключването на съглашения или споразумения между акционерите, които представляват най-малко 5 % от правата на глас или по-нисък процент, определен с декрет от министъра на икономиката и финансите.

с) налагане на вето върху приемането на решения за прекратяване на дружеството, прехвърляне на предприятието, сливане, разделяне, преместване на седалището на дружеството в чужбина, промяна в предмета на дейност на дружеството, изменение на устава, с което се премахват или променят специалните правомощия;

д) назначаване на управител без право на глас.

В съображение 35 от посоченото решение (част от което съображение е цитирано в искането) е посочено „В обхвата на разпоредбите на член 56 ДЕО относно свободното движение на капитали попадат по-конкретно преките инвестиции, а именно всички видове инвестиции на физически или юридически лица, които служат за установяване или поддържане на трайни и преки връзки между лицето, което предоставя капитала, и дружеството, на което този капитал се предоставя с цел извършване на стопанска дейност. Тази цел предполага, че притежаваните от акционера акции му позволяват да участва ефективно в управлението на дружеството или в контрола върху него“.

Цитираното Решение от 11 ноември 2010г. по дело Комисия/Португалия, С-543/08 също разглежда коренно различен случай – запазване от Португалия на особени права на държавата по отношение на придобиване и записване на акции. Цитатът от същото решение, направен в абзац предпоследен на стр.12 от искането е неточен, като видно от съображение 47 от решението текстът е „Що се отнася до тези две форми на инвестиции [*референция към преки инвестиции и портфейлни инвестиции, пояснени в съображение 46 от решението*] Съдът пояснява, че национални мерки, които може да възпрепятстват или ограничат придобиването на акции в засегнатите предприятия или да разубедят инвеститорите от други държави членки да инвестират в техния капитал, следва да се квалифицират като „ограничения“ по смисъла на член 56, параграф 1 ДЕО“.

Посочените решения касаят правна уредба относно участието на акционер в управлението или контрола на дружества и уредба, препятстваща вложенията, т.е. обществени отношения извън контекста на настоящия случай, поради което тези решения в случая се неотносиими.

Изложени са фактически твърдения, абз. 3 на стр. 13, че в случая са приложени ограничителни мерки, които намаляват съществено приходите на производителите, ползвали схема за подпомагане, благоприятстващо конкуренти на пазара, доколкото въведените мерки засягат само част от производителите на електроенергия. Въпреки че тези твърдения нямат отношение към чл. 63 от ДФЕС, отново подчертаваме, че

въведеното правило в § 18 от ПЗР на ЗИД ЗЕ поставя в равностойно положение всички производители, ползващи европейски или национални средства за инвестициите си.

Относно твърденията, че за производителите по § 18, ал. 1 от ПЗР на ЗИД ЗЕ се променя „в движение“ правната и икономическа рамка за изпълнението на вече взети инвестиционни решения и бизнес-стратегии и се оставят излъгани предвижданията на инвеститорите за развитие на техните предприятия за възвръщаемост на инвестираните финансови средства, направени при наличието на съвършено различна правна среда, наред с посоченото по-горе следва да се има предвид, че никога съгласно европейското и национално законодателство не е било допустимо двойно подпомагане, а редуцирането на подкрепата в съответствие с приложимите правила за държавни помощи, в защита интересите на потребителите и при отчитане на всички резултати от прилагането на схемата за подпомагане по ЗЕВИ не може да се квалифицира като ограничение или засягане на легитимни очаквания. Съгласно разпоредбата на чл. 31, т. 1 от ЗЕ основни принципи при определянето на цените са същите да са недискриминационни, основани на обективни критерии и определени по прозрачен начин.

От една страна в искането се претендира създаването на еднакви и равнопоставени условия за осъществяване на стопанска дейност, борба с нелоялната конкуренция и забраната на монополизма, а от друга - запазване на привилегии и гарантиране на по- високи печалби.

С оглед на изложеното в настоящото становище считаме, че искането на народните представители за установяване на противоконституционност на § 18 от ПЗР на ЗИД ЗЕ от 24.07.2015г. поради противоречие на чл. 4, ал. 1, чл. 19, ал. 2 и 3 от Конституцията на Република България и чл. 63 от ДФЕС е неоснователно и не следва да бъде уважено.

С уважение,

ТЕМЕНУЖКА ПЕТКОВА
Министър на енергетиката