

РЕШЕНИЕ

№ 183

гр. София , 29.03.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 3-ТИ ТЪРГОВСКИ в публично заседание на двадесети ноември, през две хиляди и двадесета година в следния състав:

Председател:	Теодора Кръстева
Членове:	Ивайло Младенов Светлин Михайлов

като разгледа докладваното от Теодора Кръстева Въззивно търговско дело № 20201001002393 по описа за 2020 година

при секретаря Павлина Христова, като разгледа докладваното от съдия **Кръстева т.д. № 2393** по описа за **2020** година и за да се произнесе взе предвид:

Производството е образувано по въззивна жалба от Държавата, представлявана от Министъра на финансите, срещу решение № 4026/08.07.2020 г. по гр. д. № 16 372/ 2018 г. по описа на СГС, ГО, 19 състав, с което въззивникът е осъден да заплати на „Пе Еко Енерджи“ ЕООД, ЕИК 200645323 на основание чл. 49, вр. чл. 45, ал. 1 ЗЗД сумата от 51 543, 23 лв., представляваща обезщетение за имуществени вреди от удържана 20 % такса по чл. 35а, ал. 2 ЗЕВИ в периода 31.01.2014 г. – 30.09.2014 г.

Въззивникът твърди, че решението е недопустимо, а по същество неправилно, необосновано, постановено при нарушение на материалноправните разпоредби и съдопроизводствените правила.

Мотивира недопустимост на решението с доводите, че държавата и Народното събрание са различни правни субекти и доколкото оплакванията на ищеца касаят дейността на самостоятелен правен субект – Народното събрание, то искът срещу Държавата се явявал недопустим.

Поддържа, че вътрешното ни законодателство не предвижда ангажиране на отговорността на Държавата, за осъществявана от Народното събрание законодателна дейност, както и специален ред и орган, който да е натоварен да урежда последиците от обявената за противоконституционна законодателна дейност. Поддържа и тезата, че решението е недопустимо, тъй като предмет на иска е връщане на получено от ответника публично вземане - такса, дължима за производство на електричество от вятърна и слънчева енергия, което подлежи на възстановяване по реда на чл. 128 ДОПК. Сочи, че с постановяване на решението съдът е иззел компетентността на Народното събрание по чл. 22, ал. 4 ЗКС, което обосновава извод за недопустимост на постановения съдебен акт. Навежда съображения, че вътрешното ни законодателство не предвижда възможност за ангажиране отговорността на народните представители за осъществена противоконституционна законодателна дейност, нито по реда на изчерпателно изброените хипотези на ЗОДОВ, нито по реда на чл. 49 ЗЗД. Излага, че спецификата на законодателната дейност изключва възможността прогласяването на противоконституционността на всеки един отделен законодателен акт да бъде възприемано като осъществяване на гражданскоправен деликт от страна на народните представители по отношенията на частноправните субекти, към които същият е адресиран. Счита, за недопустимо подвеждането на законодателната дейност под нормите на общите правила на деликта в гражданското право, нито за възприемане на Държавата, като възложител на работа на народните представители.

Твърди, че решението е неправилно, доколкото в процесната хипотеза Държавата, не се явява възложител на държавни функции по смисъла на чл. 49 ЗЗД, предвид конституционно установената форма на народно представителство, прекия избор на народните представители от избирателите и нормата на чл. 62 Конституцията. Противопоставя се на извода на съда, че приемането на противоконституционен законодателен акт представлява противоправно деяние, както и че нормата на чл. 35а ЗЕВИ е противоконституционна от момента на нейното приемане. Счита, че с горното решаващият съд е иззел компетентността на Конституционния съд, който е единствено компетентния орган за произнасяне по конституционносъобразността на нормативните актове. Изтъква, че съгласно

трайната и непротиворечива практика на Конституционния съд, действието на обявления за противоконституционен закон се преустановява от момента на влизане в сила на решението за нейното прогласяване, което няма обратно действие. Поддържа, че до момента на влизане в сила на решението законът продължава да поражда правно действие, да се прилага и да урежда обществените отношения, за което се позовава на съдебна практика. Навежда доводи за липса на противоправно деяние съгласно чл. 151, ал. 2 Конституцията, тъй като упражняването на законодателна власт не може да бъде противоправно действие. Излага разбирането за необоснованост на извода, че е налице противоправно бездействие на Народното събрание досежно уреждане на последиците от обявените за противоконституционни правни норми с доводи, че за диспозитивния характер на разпоредбата на чл. 22, ал. 4 ЗКС, която не въвежда задължение за Народното събрание.

Въззиваемата страна „Пе Еко енерджи“ ЕООД оспорва жалбата и моли решението да бъде потвърдено.

Позовава се нарушение на разпоредбата на чл. 63 ДФЕС за забрана на мерките с възпиращо действие спрямо инвеститорите. Твърди че е налице нарушение и на чл. 107 от ДФЕС, която забранява всякакви мерки, които създават неравнопоставеност на икономическите оператори. Твърди, че уредбата на ЗЕВИ в отменената от КС част, е в противоречие с нормите на Директива 2009/ 72/ ЕО, съгласно която, държавите следва да създадат условия за развитие на сектора за производство на електроенергия от възобновяеми източници. Позовава се на решения на съда по дела С – 6/90 и С9/90 с които съдът е прогласил, че извъндоговорната отговорност на държавата за вреди причинени на частноправни субекти вследствие на нарушение на общностното право, е присъщ на системата договорен принцип. Излага разбирането, че в последващата си практика по съединени дела С – 46/ 93 и С – 48/93 съдът допуска държавата да дължи обезщетение независимо от вида на органа, който е причинил вредата и независимо дали вредата е причинена с действие или бездействие.

Твърди, че неизпълнението на задължението по чл. 22, ал. 4 ЗКС е по естеството си противоправно поведение от страна на законодателя, тъй като разпоредбата въвежда недвусмислено задължение за Народното събрание да

уреди последиците от прогласения за противоконституционен закон. Поддържа, че съгласно трайната съдебна практика, в случай, че отговорността на Държавата не може да бъде реализирана по реда на специален закон, същата, регламентирана от нормата на чл. 7 Конституцията се реализира по реда на чл. 49 ЗЗД. Счита, че разпоредбата на чл. 151, ал. 2 Конституцията не предвижда конституционносъобразност на закона до датата на влизане в сила на решението на Конституционния съд за нейното прогласяване. Твърди, че горният извод следва от обстоятелството, че липсата на обратно действие не може да обоснове конституционносъобразност на нормата, за периода от нейното приемане до влизане в сила на решението на Конституционния съд, нито пък да репари вредите, претърпени от частноправните субекти, засегнати от нейното действие. Твърди, че в процеса е установено валидното осъществяване на всички предпоставки на нормата на чл. 49 ЗЗД – тъй като Народното събрание е единствения държавен орган, натоварен да упражнява законодателни функции, за което са му предоставени и определени права, които същото е длъжно да упражнява. Сочи, че по делото е установено по несъмнен начин, че вредата е причинена именно при упражняване на тези права, а съгласно трайната съдебна практика юридическите лица носят отговорност за вредите, причинени от техни работници и служители. Навежда доводи за неоснователност на твърденията, че отговорността на Държавата, предвидена в чл. 7 Конституцията може да бъде реализирана единствено по реда на ЗОДОВ, тъй като съгласно съдебната практика, при липса на специален иск по ЗОДОВ същата може да бъде реализирана по реда на чл. 49 ЗЗД. Поддържа, че приемането на противоконституционни правни норми е по естеството си противоправно поведение, тъй като при упражняване на своята дейност народните представители следва винаги да съобразяват върховния закон - Конституцията, като не приемат закони, които и противоречат директно. Счита, че противоправността на поведението на ответника се изразява както в съзнателното приемане на правни норми, които противоречат директно на Конституцията, така и в отказа на народните представители за изпълнят задължението си по чл. 22, ал. 4 от ЗКС за уреждане на последиците от обявления за противоконституционен закон.

Съдът като прецени доводите на страните и доказателствата по делото,

намира за установено следното:

Не се спори между страните по делото, а и от доказателствата се установява, че „Пе Еко Енерджи“ ЕООД е собственик на фотоволтаична електрическа централа с мощност 300 kWp „ПЕ Еко 6“ и съсобственик на такава с мощност 400 kWp „ПЕ Еко 1“ и двете находящи се в землището на с. Джигурово, община Сандански, област Благоевград, както и че за изкупуване на електрическата енергия произведена от възобновяемите енергийни източници, дружеството е сключило договор № 159/01.01.2012 г. с „ЧЕЗ Електро България“ АД, със срок на действие до 08.12.2031 г. По силата на договора „ЧЕЗ Електро България“ АД се задължава да изкупува цялото количество активна електрическа енергия произведена от възобновяеми източници от „Пе еЕко енерджи“ ЕООД, по преференциални цени и при условия, определени с него.

От представените и неоспорени доказателства по делото, а именно, удостоверения за удържана такса по чл. 35б, ал. 1 от ЗЕВИ, по отделно за всеки един месец и общо за целия период от време /стр. 150 по делото/ е видно, че размера на удържаните такси възлиза на сумата от 46 959,45 лв. САС намира, че приетото пред първоинстанционния съд заключение на ССЕ не следва да бъде кредитирано, тъй като също изцяло възпроизвежда данните от исковата молба, че сумата предмет на иска се претендира по описаните фактури, между които и фактури № 75/ 30.09.2014 г. за сумата от 15 707,80 лв. и фактура № 76/ 30.09.2014 г. за сумата от 24 412,48 лв. относно произведената ел. енергия през м. септември, без да съобрази останалите доказателства по делото, свидетелстващи конкретно за размера на удържаните такси. Съобразно представеното по делото писмо от КЕВР с изх. № Е – 08 – 08 – 10/ 09.07.2019 г. всички такси за производство на ел. енергия по чл. 35б ЗЕВИ за периода от 01.01.2014 до 10.08.2014 г. са преведени към ДКЕВР, след което са прехвърлени към централния бюджет, съобразно дадените указания на Министерство на финансите и БНБ с ДДС № 12/ 04.12.2014 г.

При горните данни, въззивният съд намира следното:

С § 6, т. 2 от ЗР на Закона за държавния бюджет на Република България от 2014 г. в глава четвърта на ЗЕВИ е създаден нов раздел V с членове 35а-

35в. В чл. 35а, ал. 1 е предвидено, че за производството на електрическа енергия от вятърна и слънчева енергия се събира такса, определена в ал. 2, в размер на 20 % от преференциалната цена по чл. 31, ал. 1 без данъка върху добавената стойност, съобразно количеството на електрическата енергия, изкупена от обществения доставчик и от крайните снабдителите по чл. 31, ал. 5. Според ал. 3 на с. чл., задължени за заплащане на таксата са производителите на електрическа енергия от вятърна и слънчева енергия, а съгласно чл. 35б, ал. 1 ЗЕВИ, таксата по чл. 35а се удържа и внася от обществения доставчик, съответно от крайния снабдител, като лицата, задължени да я удържат и внасят, подават тримесечна справка по образец, утвърден от КЕВР за дължимата такса за съответния период (ал. 2) в срок до 15-то число на месеца, следващ тримесечието, за което се отнася (ал. 3), а дължимата такса се внася в държавния бюджет в срока на подаване на справката по ал. 3.

С решение № 13 от 31 юли 2014 г. по конституционно дело № 1 от 2014 г. (обн. ДВ. бр. 65 от 6.08.2014 г.) са обявени за противоконституционни точки 2 и 3 от § 6 от заключителните разпоредби на Закона за държавния бюджет за 2014 г. (ДВ, бр. 109 от 2013 г.), с които са създадени чл. 35а, ал. 1, 2 и 3, чл. 35б, ал. 1, 2, 3 и 4, чл. 35, ал. 1, 2 и 3 и чл. 73, ал. 1, 2, 3 и 4 ЗЕВИ. Съобразно чл. 151, ал. 2, изр. второ от Конституцията, решението е влязло в сила на 10.08.2014 г. – три дни след обнародването му в Държавен вестник.

По делото е установено, че през исковия период от 1.01.2014 г. до 30.09.2014 г. върху цената на произведената и изкупена от „ЧЕЗ Електро България“ АД електрическа енергия е начислена дължимата такса по чл. 35а ЗЕВИ в размер общо на 46 959, 45 лв. Сумите са преведени по сметката на регулаторния орган – КЕВР, откъдето те са преведени по сметка на централния републикански бюджет, съгласно инструкциите на Министерството на финансите и Българската народна банка.

Неоснователен е доводът на въззивника за недопустимост на иска, поради наличието на друг ред за връщане на недължимо събрани държавни такси. В постановеното по реда на чл. 274, ал. 3 ГПК определение № 634 от 12.12.2017 г. по ч. т. д. № 2496/2017 г., Т. К., I т. о. на ВКС е прието, по аргумент от § 2 ПР на ЗДТ, че таксата, събирана на основание чл. 35а ЗЕВИ е

извън приложното поле на чл. 4 ЗДТ, както и че нормата на чл. 4б ЗДТ не е приложима за всички публични държавни вземания, квалифицирани като държавни такси. Обоснован е извод, че процесните вземания са изключени и от приложното поле на ДОПК, като се изхожда от съдържанието на правоотношенията, които кодексът регулира: уредба на производствата по установяване задължения от данъци и задължителни осигурителни вноски, както и по обезпечаване и събиране на публични вземания, възложени на органите по приходите и публичните изпълнители. Съобразено е, че НАП не е натоварена със събиране на таксите по чл. 35а ЗЕВИ, нито законът урежда отделна компетентност относно връщането им, каквато не е предвидена и в полза на друг административен орган, и от която да произтича задължението му да се произнесе с индивидуален административен акт, по смисъла на чл. 21 АПК, чийто изричен или мълчалив отказ за произнасяне по искането за връщане да се обжалва по реда на чл. 197 и сл. АПК. Изложено е, че липсата на специален ред за събиране на платеното, на основание противоконституционната законова разпоредба на чл. 35а, ал. 1 ЗЕВИ, предполага допустимост на претендирането му по общия гражданскоправен ред, доколкото с обявяване противоконституционността на нормата, вземането се лишава от характеристиката "публично държавно вземане". По изложените съображения въззивният съд намира иска за допустим.

С произнасяне по него гражданският съд не навлиза в компетентността на Конституционния съд, тъй като не се произнася инцидентно по конституционосъобразността на законовите норми, въз основа на които са заплатени таксите, чиито сбор формира исковата сума, доколкото ищецът се позовава на вече обявената с решение № 13 от 31.07.2014 г. по конст. д. № 1 от 2014 г. противоконституционност. Съдът не изнема и дискреционните правомощия на Народното събрание по чл. 22, ал. 4 ЗКС, тъй като не създава регулаторен механизъм за нормативно уреждане на последиците от обявената противоконституционност, а се произнася по конкретен спор, като действието на постановения по съществото му акт е ограничено от обективните и субективни предели на силата на присъдено нещо, с които е потвърдено или отречено спорното материално право, очертани от нормата на чл. 298 ГПК.

Съдът намира за неоснователни поддържаните от „Пе Еко енерджи“ ЕООД нарушения на Държавата, на разпоредби на правото на Европейския

съюз. Разпоредбата на чл. 63 ДФЕС установява забрана на ограниченията при движение на капитала. В тази връзка следва да се има предвид, че договорът за функционирането на ЕС относно свободата на установяване, свободното предоставяне на услуги и свободното движение на капитали не се прилага при положение за което, във всичките си аспекти спорът е свързан само с една държава - членка /в този смисъл решение от 20.03.2014 г. *Caixa d' Estalvis I Pensions de Barcelona*, решение от 30 юни 2016 г. *Admiral Casinos & Entertainment*, С 464/ 15/268/15/. Аналогично разрешение е дадено и в решение от 15.11.2016 г. по дело С – 268/ 15, съгласно което режимът на извъндоговорната отговорност на държава - членка за вреди, причинени в резултат от нарушение на това право, не се прилага при наличието на вреди, които частноправен субект твърди, че е претърпял поради това, че предвидена в чл. 49 ДФЕС, чл. 56 ДФЕС или чл. 63 ДФЕС основна свобода се нарушава с национална правна уредба, която се прилага еднакво към местните граждани и гражданите на други държави членки, когато положението във всичките си аспекти е свързано само с една държава членка.

В конкретния случай се твърди нарушение спрямо търговско дружество, регистрирано в Република България, което осъществява дейността си единствено на територията на страната, като се твърдят вреди от българска правна уредба, която се прилага еднакво спрямо всички адресати на нормите на чл. 35 а – 35в ЗВЕИ, поради което не може да бъде ангажирана отговорността на държавата за вреди от нарушаване на чл. 49 и чл. 63 от ДФЕС.

Неоснователно е и възражението за допуснато нарушение на чл. 107 ДФЕС. Цитираната разпоредба касае държавни помощи. Съгласно чл. 107 ДФЕС, освен когато е предвидено друго в Договорите, всяка помощ, предоставена от държава – членка или чрез ресурси на държава – членка, под каквато и да било форма, която нарушава или заплашва да наруши конкуренцията, чрез поставяне в по-благоприятно положение на определени предприятия или производството на някои стоки, доколкото засяга търговията между държавите – членки, е несъвместима с вътрешния пазар. В разпоредбата е посочено кои държавни помощи се считат за съвместими с вътрешния пазар. Оспорените от ищеца текстове от ЗЕВИ уреждат заплащане на държавна такса, която постъпва в държавния бюджет. Тя не представлява

държавна помощ, поради което чл. 107 ДФЕС е неприложим към конкретния казус.

По отношение на твърденията за нарушения на двете директиви, посочени в ИМ – Директива 2009/28/ЕО от 23 април 2009 г. за насърчаване използването на енергия от възобновяеми източници и Директива 2009/72/ЕО от 13 юли 2009 година относно общите правила за вътрешния пазар:

Ищецът се позовава на решение на Съда на Европейските общности по Дела С – 9/ 90 и С 9/ 90, с които е изведен принцип за отговорност на държавата за вреди, причинени на граждани, вследствие нарушения на норми от правото на Европейския съюз, които не са транспонирани. В конкретния случай няма основание за ангажиране на отговорността на държавата на посоченото основание, тъй като двете директиви са транспонирани в българското законодателство чрез Закона за енергията от възобновяеми източници и Закона за енергетиката. С решение на Съда /първи състав/ от 20.09.2017 г. по съединени дела С – 215/16, С 216/16, С – 220/ 16 и С 221/ 16 е прието, че държавите – членки разполагат с право на преценка относно мерките, които считат за подходящи за постигането на задължителните общи национални цели, определени в член 3, параграфи 1 и 2 от директивите. Предвидената в чл. 3, параграф 3 от Директива 2009/28 възможност за държави – членки да приложат схеми за подпомагане, с оглед насърчаване на използването на енергия от възобновяеми източници не съдържа забрана за облагане на предприятията, които разработват подобни източници на енергия, поради което този довод на ищеца също е неоснователен.

Спорен по делото е въпроса, дали е налице противоправно поведение от страна на народните представители, изразило се в действие – приемане на противоконституционни разпоредби и бездействие, изразило се в неизпълнение на задължение по чл. 22, ал. 4 ЗКС за уреждане на правните последици от акта, който е обявен за противоконституционен.

С решение № 3/28.04.2020 г. по к. д. № 5/2019 г. Конституционният съд прие, че по отношение на заварени от решение на КС неприключили правоотношения и правоотношения, предмет на висящи съдебни производства, противоконституционният закон не се прилага. Народното

събрание урежда правните последици от прилагането на противоконституционния закон.

В мотивите към т. 2 от решението е възприето становището, че от конституционния принцип на правовата държава произтича задължението на органа, предвидено в чл. 22, ал. 4 ЗКС. То се свързва и с чл. 7 от Конституцията, предвиждащ отговорност на държавата за вреди, причинени от незаконни актове или действия на нейни органи и длъжностни лица, което неминуемо обхваща и отговорността на органа, издал противоконституционния акт. Уреждането на правните последици от прилагането на противоконституционния акт до обявяването му за такъв не е в правомощията на Конституционния съд, но неговото решение задължава органа, постановил акта, да изпълни конституционното си задължение, което е и смисълът му на елемент от цялостния конституционен механизъм за балансиране на властите. Мерките, които органът следва да приеме, за да уреди правните последици от прилагането на акта до влизане на решението на Конституционния съд в сила, са иманентна част от процеса на осигуряване на върховенството на Конституцията..

Решението на Конституционния съд е задължително за всички държавни органи, юридически лица и граждани /чл. 14, ал. 6 ЗКС/. При така постановеното решение, настоящият състав приема, че чл. 22, ал. 4 ЗКС задължава Народното събрание, постановило противоконституционния акт, да приеме нормативен акт, с който да уреди възникналите правни последици. Това негово задължение е част от цялостния конституционен механизъм за балансиране на властите и осигуряване върховенство на закона и е от императивен характер /чл. 22, ал. 4, вр. ал. 2 ЗКС/, решение № 3/28.04.2020 г. по к. д. № 5/2019 г. на Конституционния съд/.

Тъй като Народното събрание не е изпълнило задължението си по чл. 22, ал. 4 ЗКС да приеме закон, с който да уреди последиците от противоконституционния акт, е причинило вреда на ищеца под формата на такса, удържана въз основа на разпоредби, които след събирането на таксата са обявени за противоконституционни, поради което следва да бъде присъдено обезщетение в размер на удържаната за периода м. 01. 2014 г. – м. 08. 2014 г. такса от 46 959, 45 лв., в която част, предпочитаният иск по чл. 49

ЗЗД вр. с чл. 45, ал. 1 ЗЗД, следва да бъде уважен и обжалваното решение в тази част, потвърдено. В останалата част, до предявения размер на 51 543, 23 лв., иска следва да бъде отхвърлен, а решението на СГС, отменено.

С уважаването на главния иск, отпадат процесуалните предпоставки за предявените като евентуални иски по чл. 55 ЗЗД и по чл. 59 ЗЗД, поради което и те следва да бъдат оставени без разглеждане.

По направените по делото разноси:

Съобразно уважената част от иски и изчислени по компенсация, Държавата, представлявана от министъра на финансите, следва да заплати на „Пе Еко енерджи“ ЕООД разноси общо за двете съдебни инстанции в размер на сумата от 6 585, 07 лв. /6 693, 20 лв. – 108, 13 лв./.

Водим от горното, Софийски апелативен съд,

РЕШИ:

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ решение № 4026/ 08.07.2020 г. по гр. д. № 16 372/ 2018 г. по описа на СГС, ГО, 19 състав, **в частта**, в която, **Държавата, представлявана от министъра на финансите** е осъдена да заплати на „Пе Еко Енерджи“ ЕООД, ЕИК 200645323 на основание чл. 49, вр. чл. 45, ал. 1 ЗЗД сумата **над 46 959, 45 лв.**, представляваща обезщетение за имуществени вреди от удържана 20 % такса по чл. 35а, ал. 2 ЗЕВИ за периода от периода 31.01.2014 г. – 30.09.2014 г., както и в частта, за разноските и вместо него постановява:

ОТХВЪРЛЯ предявения от „Пе еко енерджи“ ЕООД, ЕИК 200645323 срещу Държавата, представлявана от министъра на финансите иск с правно основание чл. 49, вр. чл. 45 ЗЗД, за сумата над **46 959, 45 лв.** до предявения размер от 51 543, 23 лв., представляваща обезщетение за имуществени вреди от удържана 20 % такса по чл. 35а, ал. 2 ЗЕВИ за периода от периода 31.01.2014 г. – 30.09.2014 г.

ПОТВЪРЖДАВА решението в останалата му част.

ОСТАВЯ БЕЗ РАЗГЛЕЖДАНЕ като евентуално предявени исковите за сумата от 51 543, 23 лв. претендирана на основание чл. 55 ЗЗД, респективно на основание чл. 59 ЗЗД.

ОСЪЖДА Държавата, представлявана от министъра на финансите да заплати на „Пе еко енерджи“ ЕООД, ЕИК 200645323 сумата в размер на **6 585, 07 лв.**, представляваща разноски за производството пред СГС и САС.

Решението подлежи на обжалване пред Върховния касационен съд, в едномесечен срок от връчването му на страните.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____