



## Сборник съдебна практика

ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ  
M. CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA  
представено на 3 декември 2020 година<sup>1</sup>

**Дело C-705/19**

**Axpo Trading Ag**  
**срещу**  
**Gestore dei Servizi Energetici SpA — GSE**

(Преюдициално запитване, отправено от Consiglio di Stato (Държавен съвет, Италия)

„Преюдициално запитване — Свободно движение на стоки — Насърчаване на използването на енергия от възобновяеми източници — Внос на електроенергия от Швейцария — Национална разпорежба относно задължението за закупуване на зелени сертификати — Такса с равностоен на мито ефект — Дискриминационен вътрешен данък — Мярка с равностоен на количествено ограничение на вноса ефект — Държавна помощ — Прехвърляне на държавни ресурси — Селективност на помощта — Споразумение между Европейския съюз и Швейцария“

1. Директива 2009/28/ЕО<sup>2</sup>, която от 1 юли 2021 г. ще бъде заменена с Директива (ЕС) 2018/2001<sup>3</sup>, дава значителен тласък на използването на енергия от възобновяеми източници. Един от механизмите или „схеми за подпомагане“, които тя предвижда с цел насърчаване на производството на този вид енергия, е механизмът на зелените сертификати (наричани по-нататък „ЗС“)<sup>4</sup>.

2. Когато през 2005 г. извършва оценка на механизмите за подпомагане на електроенергията, произведена от възобновяеми енергийни източници (наричана по-нататък „Е-ВЕИ“), Комисията обобщава по следния начин системата на ЗС, използвана от Италия, както и от други държави членки: „при системата на зелените сертификати [...] Е-ВЕИ се продава на пазарните цени на конвенционалната енергия. За да се покрият допълнителните разходи за производство на енергия от възобновяеми източници и да се гарантира производството на желаното количество, всички потребители (или в някои

<sup>1</sup> Език на оригиналния текст: испански.

<sup>2</sup> Директива 2009/28/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 23 април 2009 година за насърчаване използването на енергия от възобновяеми източници и за изменение и впоследствие за отмяна на директиви 2001/77/ЕО и 2003/30/ЕО (ОВ L 140, 2009 г., стр. 16).

<sup>3</sup> Директива (ЕС) 2018/2001 на Европейския парламент и на Съвета от 11 декември 2018 година за насърчаване използването на енергия от възобновяеми източници (ОВ L 328, 2018 г., стр. 82). С нея се преработва Директива 2009/28, която отменя е предвидена, считано от 1 юли 2021 г. Следователно Директива 2018/2001 не е приложима *ratione temporis* спрямо настоящия случай.

<sup>4</sup> Други схеми за подпомагане могат да бъдат премии върху тарифите, тръжни процедури и данъчни стимули.

държави производителите) са задължени да закупят определен брой зелени сертификати от производителите на Е-ВЕИ, съответстващ на определен процент (дял) от тяхното общо потребление/производство на електроенергия [...]“<sup>5</sup>.

3. Съдът вече се е произнасял относно ЗС, по-специално от гледна точка на свободното движение на стоки<sup>6</sup>. Настоящото преюдициално запитване му позволява да развие практиката си, анализирайки съвместимостта на италианския правен режим относно ЗС с правото на Съюза.

## I. Правна рамка

### A. Правото на Съюза

#### 1. Споразумение за свободна търговия между ЕИО и Швейцария<sup>7</sup>

4. Член 2 предвижда:

„Споразумението се прилага спрямо продуктите с произход от Общността и от Швейцария:

- i) попадащи в глави 25—97 от Хармонизираната система за описание и кодиране на стоките, с изключение на продуктите, изброени в приложение I;
- ii) посочени в приложение II;
- iii) уточнени в Протокол № 2, като се отчитат предвидените в него специални изисквания“ [неофициален превод].

5. Член 6, параграф 1 гласи:

„При търговския обмен между Общността и Швейцария не трябва да се въвежда никаква нова такса с равностоен ефект на вносите мита“.

6. Съгласно член 13, параграф 1:

„При търговския обмен между Общността и Швейцария няма да бъдат въвеждани никакви нови количествени ограничения на вноса или мерки с равностоен ефект“.

<sup>5</sup> COM/2005/0627 окончателен, Съобщение на Комисията от 7 декември 2005 г. относно подкрепа на електроенергията от възобновяеми енергийни източници.

<sup>6</sup> По-специално в решения от 1 юли 2014 г., Ålands Vindkraft (C-573/12, EU:C:2014:2037, наричано по-нататък „решение Ålands Vindkraft“), от 11 септември 2014 г., Essent Belgium (C-204/12—C-208/12, EU:C:2014:2192), и от 26 ноември 2014 г., Green Network (C-66/13, EU:C:2014:2399, наричано по-нататък „решение Green Network“).

<sup>7</sup> Споразумение между Европейската икономическа общност и Конфедерация Швейцария (ОВ L 300, 1972 г., стр. 188; Специално издание на български език, 2007 г., глава 11, том 1, стр. 40, наричано по-нататък „Споразумението ЕИО—Швейцария“), изменено с Решение № 1/2000 на Съвместния комитет ЕО—Швейцария от 25 октомври 2000 г., с което се изменя Споразумението между Европейската икономическа общност и Конфедерация Швейцария поради въвеждането на Хармонизираната система за описание и кодиране на стоките (ОВ L 51, 2001 г., стр. 1).

## 2. Директива 2009/28

7. Съображения 15, 25, 52 и 56 гласят:

„(15) Изходната позиция, потенциалът за производство на енергия от възобновяеми източници и енергийният състав на всяка държава членка са различни. Ето защо е необходимо да се преобразува общностната цел за 20 % дял в индивидуални цели за всяка държава членка с оглед на справедливо и адекватно разпределение, като бъдат отчетени различните изходни позиции и потенциал на държавите членки, включително настоящите нива на енергия от възобновяеми източници и енергийният състав. [...]

[...]

(25) Държавите членки имат различен потенциал по отношение на енергията от възобновяеми източници и прилагат различни схеми на национално равнище за подпомагане в областта на енергията от възобновяеми източници. Повечето държави членки прилагат схеми за подпомагане, които осигуряват предимства единствено за произведената на тяхна територия енергия от възобновяеми източници. За да функционират добре националните схеми за подпомагане, е изключително важно държавите членки да могат да контролират ефекта и разходите на националните схеми за подпомагане в зависимост от техния различен потенциал. Едно от важните средства за постигане на целта на настоящата директива е да се гарантира правилното функциониране на националните схеми за подпомагане, като тези съгласно Директива 2001/77/ЕО [на Европейския парламент и на Съвета от 27 септември 2001 година относно насърчаване на производството и потреблението на електроенергия от възобновяеми енергийни източници на вътрешния електроенергиен пазар (ОВ L 283, 2001 г., стр. 33; Специално издание на български език, 2007 г., глава 12, том 2, стр. 36)], за да се поддържа доверието на инвеститорите и да се даде възможност на държавите членки да разработят ефективни национални мерки за съответствие с целите. Настоящата директива цели улесняването на трансграничното насърчаване на използването на енергия от възобновяеми източници, без да се засягат националните схеми за подпомагане. Тя въвежда незадължителни механизми на сътрудничество между държавите членки, които да им дават възможност да се споразумеят до каква степен дадена държава членка да подпомага производството на енергия в друга държава членка, както и до каква степен производството на енергия от възобновяеми източници следва да се отчита като изпълнение на общите национални цели на едната или другата. За да се осигури ефективността и на двете мерки за постигане на целите, т.е. на националните схеми за подпомагане и на механизмите за сътрудничество, е изключително важно държавите членки да могат да определят дали и до каква степен националните им схеми за подпомагане се прилагат за енергията от възобновяеми източници, произведена в други държави членки, и да се споразумеят за това, като прилагат механизмите на сътрудничество, предвидени в настоящата директива.

[...]

(52) Гаранциите за произход, издадени за целите на настоящата директива, служат единствено като доказателство пред крайния потребител, че определен дял или количество енергия е произведено от възобновяеми източници. Гаранцията за произход може да се прехвърля от един притежател на друг независимо от енергията,

за която се отнася. Въпреки това, за да се гарантира, че единица електроенергия от възобновяеми източници може да се предостави само веднъж на потребител, следва да се избягват двойно отчитане и двойно предоставяне на гаранции за произход. Енергия от възобновяеми източници, чиято гаранция за произход е отделно продадена от производителя, не следва да се предоставя или продава на крайния потребител като енергия, произведена от възобновяеми източници. Важно е да се направи разграничение между зелените сертификати, използвани за схеми за подпомагане, и гаранциите за произход.

[...]

(56) Гаранциите за произход сами по себе си не предоставят право да се ползват националните схеми за подпомагане“.

8. Съгласно член 1 Директива 2009/28 установява обща рамка за насърчаването на енергията от възобновяеми източници, задавайки, наред с другото, задължителни национални цели за общия дял на енергия от възобновяеми източници в брутното крайно потребление на енергия, както и за дела на енергията от възобновяеми източници в транспорта.

9. Член 3, параграфи 1 и 2 се отнася до общата национална цел, що се отнася до дела на енергията от възобновяеми източници и до мерките за гарантиране на спазването на този дял.

10. Член 3, параграф 3 предвижда:

„За да постигнат целите по параграфи 1 и 2 от настоящия член, държавите членки може, *inter alia*, да прилагат следните мерки:

а) схеми за подпомагане;

б) мерки на сътрудничество между различните държави членки и с трети държави за постигането на техните общи национални цели в съответствие с членове 5—11.

Без да се засягат разпоредбите на членове 87 и 88 от Договора, държавите членки имат право да решат, в съответствие с членове 5—11 от настоящата директива, до каква степен да подпомагат енергия от възобновяеми източници, произведена в друга държава членка“.

11. Член 7, параграф 1 има следния текст:

„Две или повече държави членки може да си сътрудничат по всички видове съвместни проекти, свързани с производството на електроенергия, топлинна енергия и енергия за охлаждане от възобновяеми източници. В това сътрудничество може да участват частни оператори“.

12. В член 9, параграф 1 се посочва:

„Една или повече държави членки може да си сътрудничат с една или повече трети държави по всички видове съвместни проекти относно производството на електроенергия от възобновяеми източници. В такава сътрудничество може да участват частни оператори“.

13. Член 15 гласи:

„1. За да се докаже на крайните потребители делът или количеството енергия от възобновяеми източници в енергийния състав на доставчик на енергия, в съответствие с член 3, параграф 6 от Директива 2003/54/ЕО, държавите членки гарантират, че произходът на електроенергията, произведена от възобновяеми източници, може да се гарантира като такъв по смисъла на настоящата директива в съответствие с обективни, прозрачни и недискриминационни критерии.

2. За тази цел държавите членки осигуряват издаването на гаранция за произход в отговор на искане от страна на производител на електроенергия от възобновяеми източници. [...]

Гаранцията за произход не е от значение за спазването на член 3 от държава членка. [...]

9. Държавите членки признават гаранциите за произход, издадени в друга държава членка в съответствие с настоящата директива, само като доказателство за елементите, посочени в параграф 1 и параграф 6, букви а)–е). Държава членка може да откаже да признае гаранция за произход само ако има добре обосновани съмнения за нейната точност, надеждност или достоверност. Държавата членка нотифицира Комисията за всеки такъв отказ и за основанията за него.

[...]“.

## **Б. Италианското право**

### ***1. Разпоредби преди 2011 г.***

14. В съответните точки от решение Green Network се описва по следния начин системата на ЗС, действала в Италия преди измененията от 2011 г.:

„12 Член 11, алинея 1 от Законодателен декрет № 79 от 16 март 1999 г. за въвеждане на Директива 96/92/ЕО [на Европейския парламент и на Съвета от 19 декември 1996 година относно общите правила за вътрешния пазар на електроенергия (ОВ L 27, 1997 г., стр. 20)] ([...] наричан по-нататък „Законодателен декрет № 79/1999“) предвижда задължение за операторите, произвели или внесли електроенергия, през следващата година да влягат в националната мрежа определен дял, произведен от възобновяеми източници (наричана по-нататък „зелена електроенергия“), с произход от инсталации, въведени в експлоатация или увеличили производството си след влизането в сила на посочения декрет. Съгласно алинея 3 от същия член това задължение може да бъде изпълнено включително чрез закупуване, изцяло или отчасти, на такъв дял от други производители, при условие че вложената в националната мрежа електроенергия е зелена, или чрез закупуване на зелени сертификати от оператора на националната преносна мрежа, който е, считано от 1 ноември 2005 г., Gestore servizi energetici GSE SpA (наричан по-нататък „GSE“). Следователно производителите и вносителите трябва да представят сертификати, удостоверяващи, че определен дял от внесената или произведена електроенергия е произведен от възобновяеми енергийни източници, или да закупят зелени сертификати.

13 Член 4, алинея 6 от Министерски декрет от 11 ноември 1999 г. относно указания за изпълнение на разпоредбите в областта на електроенергията от възобновяеми енергийни източници, съдържащи се в член 11, алинеи 1, 2 и 3 от Законодателен декрет № 79 от 16 март 1999 г. ([...] наричан по-нататък „Министерски декрет от 11 ноември 1999 г.“), предвижда:

„Задължението по член 11, алинеи 1 и 2 от Законодателен декрет [№ 79/1999] може да бъде изпълнено чрез внос, изцяло или отчасти, на електроенергия, произведена от инсталации, въведени в експлоатация след 1 април 1999 г., захранвани от възобновяеми енергийни източници, при условие че тези инсталации се намират в чужди страни, възприели аналогични мерки за насърчаване и стимулиране на възобновяемите енергийни източници, основани на пазарни механизми, които допускат същата възможност за разположени в Италия инсталации. В този случай молбата по алинея 3 се подава от задълженото лице заедно с договора за покупка на електроенергия, произведена от инсталацията, и валиден документ за въвеждането ѝ в националната електрическа мрежа. Всички данни трябва да бъдат удостоверени от органа по член 20, параграф 3 от Директива [96/92] в страната по местонахождение на инсталацията. По отношение на държавите извън Европейския съюз приемането на молбата е обусловено от сключването на споразумение между оператора на националната преносна мрежа и аналогичния местен орган, с което се определят редът и условията за необходимите проверки“.

14 Съгласно член 20, алинея 3 от Законодателен декрет № 387 от 29 декември 2003 г. за въвеждане на Директива [2001/77] относно насърчаване на производството и потреблението на електроенергия от възобновяеми енергийни източници на вътрешния електроенергиен пазар ([...] наричан по-нататък „Законодателен декрет № 387/2003“) вносителите на електрическа енергия, произведена в други държави — членки на Европейския съюз, могат да поискат от GSE освобождаване от предвиденото в член 11 от Законодателен декрет № 79/1999 задължение за закупуване на зелени сертификати за дяла от внесената зелена електроенергия, при условие че представят заверено копие от гаранцията за произход, издадена съгласно член 5 от Директива 2001/77. При внос на произведената в трети страни електроенергия посоченият член 20, параграф 3 обуславя това освобождаване от сключването на спогодба между Италианската република и съответната трета държава, предвиждаща, че въпросната електроенергия е произведена от възобновяеми енергийни източници и произходът ѝ е гарантиран при същите условия като предвидените в член 5 от Директива 2001/77.

15 Такава спогодба е сключена на 6 март 2007 г. между компетентните италиански министерства и швейцарския федерален департамент по околна среда, транспорт, енергетика и комуникации. Тази спогодба предвижда взаимно признаване на гаранциите за произход по отношение на електроенергията, внесена от 2006 г. нататък, годината, когато Конфедерация Швейцария приела правна уредба, съвместима с разпоредбите на Директива 2001/77.

16 Съгласно член 4 от Законодателен декрет № 387/2003 GSE е компетентен да извършва проверки за изпълнение на задължението по член 11 от Законодателен декрет № 79/1999 г., както и да изпраща на AEEG [Autorità per l'energia elettrica e il gas (Орган за електрическа енергия и газ, Италия)] списък на нарушителите с цел налагане на

наказания съгласно Закон № 481 от 14 ноември 1995 г. относно правилата за конкуренция и правната уредба на комуналните услуги — Създаване на регулаторни органи по комунални услуги [...]“.

## **2. Законодателен декрет № 28/2011<sup>8</sup>**

15. Съгласно член 25, алинея 2 „[за] внасяната след 1 януари 2012 г. електроенергия не е налице задължението, предвидено в член 11, алинеи 1 и 2 от Законодателен декрет [№ 79/1999] само в случай че тя допринася за постигането на посочените в член 3 национални цели“.

16. Член 25, алинея 11, буква а) предвижда отмяната на член 20, алинея 3 от Законодателен декрет № 378/2003, считано от 1 януари 2012 г. Занапред вносителите на електроенергия от други държави членки не могат да искат от GSE да бъдат освободени от задължението за закупуване на ЗС.

## **II. Фактите, главното производство и преюдициалния въпрос**

17. Ахро Trading AG (наричано по-нататък „Ахро“)<sup>9</sup> е швейцарско дружество, което осъществява дейност в електроенергийния сектор. То внася в Италия енергия, произведена в Швейцария (и в по-малка степен — във Франция) от възобновяеми източници и от изкопаеми горива.

18. GSE приема две решения — от 8 април 2014 г. и от 10 юли 2016 г. — с които установява, че в нарушение на Законодателен декрет № 79/1999, изменен със Законодателен декрет № 28/2011, през 2012 г. и 2014 г. Ахро е внесло в Италия електроенергия от възобновяеми източници, без да закупи съответните ЗС, поради което GSE изисква закупуването на ЗС в срок от 30 дни.

19. Ахро обжалва решенията на GSE пред Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Областен административен съд Лацио, Италия).

20. С решение от 18 септември 2017 г. посоченият съд отхвърля жалбата на Ахро, позовавайки се по-специално на решение Ålands Vindkraft. Той приема, че италианската правна уредба не предвижда такса с равностоен ефект, нито държавна помощ, тъй като няма селективен характер и не нарушава конкуренцията, и че тази уредба е съвместима с Директива 2009/28.

21. Освен че подава жалба до съда, на 29 октомври 2014 г. Ахро се обръща и към генерална дирекция „Конкуренция“ (DG COMP) на Комисията.

<sup>8</sup> Decreto legislativo 3 marzo 2011, n. 28 – Attuazione della direttiva 2009/28/CE sulla promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili (Законодателен декрет № 28 от 3 март 2011 г. за въвеждане на Директива 2009/28/ЕО за насърчаване използването на енергия от възобновяеми източници; наричан по-нататък „Законодателен декрет № 28/2011“).

<sup>9</sup> Считано от септември 2008 г., Ахро Trading AG има ново наименование — Ахро Solutions AG.

22. С писмо от 21 декември 2017 г. DG COMP отчита обстоятелството, че Ахро е обжалвало първоинстанционното решение и е поискало от въззивния съд да отправи преюдициално запитване. Тя посочва още, че не е била уведомена за италианския режим относно ЗС и разяснява съображенията, изложени в нейни предходни решения при анализа на ЗС в други държави членки<sup>10</sup>.

23. На 2 февруари 2015 г. Ахро се обръща и към генерална дирекция „Данъчно облагане и митнически съюз“ (DG TAXUD) на Комисията. Тя отговаря, че ще проучи възможността за започване на процедура за установяване на неизпълнение на задължения срещу Италианската република.

24. Ахро обжалва съдебното решение от 18 септември 2017 г. пред Consiglio di Stato (Държавен съвет, Италия), като иска отмяна на спорната италианска уредба. В подкрепа на исканията си Ахро твърди, най-общо казано, че задължението за закупуване на ЗС с оглед на вноса на Е-ВЕИ нарушава разпоредбите на Договора за функционирането на ЕС в областта на държавните помощи, на митническия съюз, на свободното движение на стоки и на равното третиране, както и Споразумението ЕИО—Швейцария.

25. Комисията взема участие в производството пред Consiglio di Stato (Държавен съвет), като уточнява, че в решение Ålands Vindkraft Съдът на ЕС се е произнесъл единствено относно несъвместимостта на шведските разпоредби със забраната на мерките с равностоен на количествени ограничения върху вноса ефект. Освен това тя посочва, че националният съд може да изключи съществуването на държавна помощ, но ако прецени, че такава е налице, той не може да оценява съвместимостта ѝ с правото на Съюза, защото това е изключително правомощие на Комисията.

26. В акта за преюдициално запитване Consiglio di Stato (Държавен съвет) посочва, че италианската правна уредба е съобразена с разпоредбите на Договора за функционирането на ЕС с Директива 2009/28 и със Споразумението ЕИО—Швейцария. По-специално той смята, че националният режим относно ЗС:

- съответства на разпоредбите на Договора за функционирането на ЕС в областта на държавните помощи, защото не е имало мобилизиране на публични ресурси. Дори да ставаше въпрос за публични ресурси, уредбата би била съобразена с Директива 2009/28, която насърчава държавните мерки за стимулиране на производството на зелена енергия, както и с опазването на околната среда. Във всеки случай мярката не би могла да се квалифицира като селективна, защото предвиденият в Директива 2009/28 механизъм сам по себе си е селективен, тъй като дава приоритет на производителите на Е-ВЕИ във всяка държава членка,
- не предвижда такса с равностоен ефект, нито мярка с равностоен на количествени ограничения на вноса ефект предвид целта на Директива 2009/28,

<sup>10</sup> След като посочва например решенията по случаите SA.37177 (Румъния), SA.37345 (Полша) и SA.45867 (Белгия), Комисията изтъква, че „в тези случаи въпросните държави членки са предоставили безвъзмездно зелени сертификати на производителите на [Е-ВЕИ], като същевременно са създали пазар за търговия с тези сертификати. Продавайки сертификатите, производителите на [Е-ВЕИ] са могли да получат съответните ползи. В тези случаи държавата е предоставяла на разположение на производителите на [Е-ВЕИ] нематериални активи, които тя самата е можела да продаде или да включи в аукциони. Действайки по този начин, държавата се е отказвала от публични ресурси“. Допълва се, че в посочените решения Комисията се е опряла на решение на Съда от 8 септември 2011 г., Комисия/Нидерландия (C-279/08 P, EU:C:2011:551).



- е съвместим с членове 18 ДФЕС и 110 ДФЕС, защото третира по един и същ начин всички оператори от електроенергийния сектор, които подават Е-ВЕИ в италианската мрежа.

27. Въпреки това Consiglio di Stato (Държавен съвет) счита за необходимо да отправи до Съда следния преюдициален въпрос:

„Допускат ли:

- член 18 ДФЕС, доколкото забранява всякаква дискриминация на основание гражданство в обхвата на приложение на Договорите,
- членове 28 ДФЕС и 30 ДФЕС, както и член 6 от Споразумението за свободна търговия между ЕИО и Швейцария, доколкото предвиждат премахване на вносните мита и таксите с равностоен ефект,
- член 110 ДФЕС, доколкото забранява данъчно облагане на вноса, надвишаващо наложеното пряко или косвено върху подобните местни стоки,
- член 34 ДФЕС, както и член 13 от Споразумението за свободна търговия между ЕИО и Швейцария, доколкото забраняват приемането на мерки с ефект, равностоен на количествени ограничения върху вноса,
- членове 107 ДФЕС и 108 ДФЕС, доколкото забраняват прилагането на мярка за държавна помощ, за която Комисията не е била уведомена и която е несъвместима с вътрешния пазар,
- Директива 2009/28, доколкото има за цел да насърчава търговията със зелена електроенергия в рамките на Общността, като насърчава и развитието на производствения капацитет на отделните държави членки,

национален закон, с който се налага на вносителите на зелена електроенергия парично задължение, каквото не е налице за местните производители на същия продукт?“.

### III. Производството пред Съда

28. Преюдициалното запитване постъпва в секретариата на Съда на 23 септември 2019 г.

29. Писмени становища представят Ахро, GSE, Fallimento Esperia (наричано по-нататък „Esperia“)<sup>11</sup>, италианското правителство и Комисията. С изключение на GSE, всички те участват в съдебното заседание, проведено на 23 септември 2020 г.

<sup>11</sup> Esperia е встъпило в подкрепа на доводите на Ахро, тъй като самото то е страна по друго сходно дело пред запитващата юрисдикция, производството по което е спряно до произнасянето на Съда по настоящото дело.

#### IV. Анализ

30. Най-напред ще представя накратко италианския режим относно ЗС, за да анализирам впоследствие съответствието му с Директива 2009/28. По-нататък ще засегна породените от този режим проблеми, що се отнася до първичното право на Съюза и до Споразумението ЕИО—Швейцария.

##### А. Италианският режим относно ЗС

31. Системата на ЗС е въведена в Италия със Законодателен декрет № 79/1999. Както вече посочих<sup>12</sup>, с нея се цели насърчаване на производството на Е-ВЕИ, като на производителите ѝ се предоставят сертификати (ЗС), които същите могат да предлагат на пазара, продавайки ги на субектите, произвеждащи електроенергия от невъзобновяеми източници<sup>13</sup>.

32. ЗС се издават безвъзмездно на всеки производител на Е-ВЕИ, който ги поиска от GSE, в зависимост от произведената от него електроенергия, след като е доказал съответните данни<sup>14</sup>.

33. Чрез продажбата на предоставените им ЗС производителите на Е-ВЕИ могат „да финансират допълнителните разходи за производство на енергия от възобновяеми източници[, като] се гарантира производството на желаното количество“<sup>15</sup>.

34. С оглед на изпълнението на целите му Законодателен декрет № 79/1999 и разпоредбите за неговото прилагане предвиждат задължение за всички производители или вносители на електроенергия или да подадат в националната мрежа определен дял Е-ВЕИ (която могат да произведат пряко или да придобият от италиански производител), или да закупят ЗС.

35. Така производителите и вносителите на електроенергия в Италия трябва да удостоверят: а) че част от (произведената или внесена от тях) електроенергия е от възобновяеми енергийни източници, или б) като алтернатива, че са закупили съответните ЗС.

36. Когато производител или вносител на конвенционална електрическа енергия реши да достигне своя дял Е-ВЕИ, като закупи ЗС, той е длъжен да представи пред GSE годишна декларация относно произведената електроенергия и броя ЗС, съответстващи на дела му.

<sup>12</sup> Вж. точка 2 от настоящото заключение.

<sup>13</sup> ЗС могат да се търгуват чрез платформа за търговия, управлявана от учредено от GSE дружество с наименованието Gestore dei Mercati Energetici SpA (наричано по-нататък „GME“). GSE може да откупува ЗС, предлагани за продажба на платформата за търговия. Считано от 2008 г., той може да изтегля ЗС, които са излишни и не се търсят от производителите на конвенционална електрическа енергия, определяйки цената на изтегляне.

<sup>14</sup> В отговор на въпросите на Съда Ахро обяснява, че безвъзмездността при издаването на ЗС произтича от декрет на Министерството на икономическото развитие от 18 декември 2008 г., чийто член 11 предвижда, че по искане на производителя GSE издава ЗС без каквато и да е насрещна престация, щом молителят му съобщи за производството си на Е-ВЕИ. Ахро допълва, че като собственик на вятърни генератори в Италия то е получавало ЗС безвъзмездно.

<sup>15</sup> Съобщение на Комисията, цитирано в точка 2 от настоящото заключение, стр.5.

37. След проверка GSE обезсилва ЗС, представени му от посочения производител или вносител<sup>16</sup>. Ако те са на стойност, по-ниска от тази на дела на производителя или вносителя, същият трябва да компенсира разликата, като закупи допълнителни ЗС и ги изпрати на GSE<sup>17</sup>.

38. Съответните субекти обаче могат да бъдат освободени от изпълнението на тези задължения, ако се докаже, че внесената в Италия електроенергия е произведена от възобновяеми източници. Така съгласно член 20, алинея 3 от Законодателен декрет № 387/2003:

- Вносителите на Е-ВЕИ, произведена в други държави — членки на Съюза, могат да поискат от GSE освобождаване от задължението за закупуване на ЗС за внесената електроенергия, при условие че представят копие от гаранцията за произход.
- Ако обаче става въпрос за внос на Е-ВЕИ, произведена в трета държава, освобождаването се обуславя от сключването на спогодба между Италия и тази държава, което предвижда, че електроенергията е произведена от възобновяеми енергийни източници и произходът ѝ е гарантиран.

39. Както е видно от решение Green Network<sup>18</sup>, на 6 март 2007 г. Италия и Конфедерация Швейцария сключват спогодба в този смисъл. В нея се предвижда взаимно признаване на гаранциите за произход по отношение на електроенергията, внесена от 2006 г. нататък, годината, когато Конфедерация Швейцария е приела правна уредба, съвместима с разпоредбите на Директива 2001/77 (заменена впоследствие от Директива 2009/28).

40. В решение Green Network Съдът приема, че държавите членки не могат да сключват такъв вид спогодби, защото сключването им е от изключителната компетентност на Съюза. Той преценява още, че правото на Съюза не допуска италианската правна уредба, която позволява освобождаване от задължението за закупуване на ЗС за електроенергия, внесена от трети държави<sup>19</sup>.

41. Законодателен декрет № 28/2011 изменя предвидения в Законодателен декрет № 79/1999 режим за насърчаване на производството на Е-ВЕИ, избирайки постепенното изоставяне на ЗС и замяната им с друга схема за подпомагане. Освен това, както вече посочих, считано от 1 януари 2012 г., е премахната възможността за освобождаване на вносителите на Е-ВЕИ от задължението за закупуване на италиански ЗС<sup>20</sup>.

<sup>16</sup> Член 13 от Министерския декрет от 18 декември 2008 г.

<sup>17</sup> Ако не направи това, GSE уведомява органа, компетентен да наложи съответните санкции.

<sup>18</sup> Решение Green Network, точка 15.

<sup>19</sup> Решение Green Network, точка 1 от диспозитива: правото на Съюза „не допуска национална разпоредба като разглежданата в главното производство, която предвижда освобождаване от задължението за закупуване на зелени сертификати поради въвеждането на националния потребителски пазар на електроенергия, внесена от трета държава чрез предварителното сключване между държавата членка и съответната трета държава на спогодба, по силата на която внесената електроенергия е гарантирана като произведена от възобновяеми енергийни източници при условия и ред, идентични на предвидените в член 5 от Директива [2001/77]“.

<sup>20</sup> Въпреки това в член 25, алинея 2 от Законодателен декрет № 28/2011 е запазена възможността за освобождаване от това задължение на внасяната след 1 януари 2012 г. електроенергия „само в случай че тя допринесе за постигането на посочените в член 3 национални цели“. Според Ахро тази възможност е *фактически* изключена, тъй като в член 35, алинея 1, буква а) от този законодателен декрет сключването на спогодби между държавите във връзка с прехвърлянето на Е-ВЕИ е отложено за 2016 г. (писмени бележки на Ахро, точка 7).

42. Именно законодателното изменение от 2011 г. поражда спора, във връзка с който е отправено преюдициалното запитване.

### **Б. Съвместимост на италианския режим с Директива 2009/28**

43. Ахро счита, че този режим нарушава Директива 2009/28, тъй като засяга вноса на Е-ВЕИ, като налага на вносителите задължението да подкрепят националното производство, когато посочената директива предвижда механизми на сътрудничество.

44. Обратно, запитващата юрисдикция, GSE, Италия и Комисията поддържат, че този режим е съобразен с Директива 2009/28.

45. Намирам за уместно да изтъкна най-вече точки 26—29 от решение *Elecdey Carcelen* и др.<sup>21</sup>, в които Съдът е приел следното по отношение на Директива 2009/28:

„26 [...] съгласно член 1 от Директива 2009/28 тя има за цел да установи обща рамка за насърчаването на производството на енергия от възобновяеми източници, като задава по-специално задължителни национални цели за общия дял на енергията от възобновяеми източници в брутно крайно потребление на енергия.

27 Така, по силата на член 3, параграф 1 от Директива 2009/28 всяка държава членка е длъжна да гарантира, че нейният дял на енергията от възобновяеми източници в крайното потребление на енергия през 2020 г. е най-малко равен на нейната обща национална цел, определена в приложение I, част А от тази директива, която трябва да съответства на цел от най-малко 20-процентен дял на енергията от възобновяеми източници.

28 Освен това в съответствие с член 3, параграф 2 от тази директива държавите членки са длъжни да въведат ефективно определени мерки, предназначени да гарантират, че техният дял на енергията от възобновяеми източници се равнява или надвишава посочения дял в „индикативната крива“, съдържаща се в приложение I, част Б към посочената директива.

29 Съгласно член 3, параграф 3 от Директива 2009/28 за постигането на тези цели държавите членки могат да прилагат „схеми за подпомагане“ по смисъла на член 2, втора алинея, буква к) от нея и следователно да приложат по-конкретно инвестиционни помощи, данъчни облекчения или намаления и връщане на платени данъци или да наложат задължение за използване на енергия от възобновяеми източници“.

46. Италианският механизъм на ЗС представлява *схема за подпомагане*, която естествено попада в обхвата на Директива 2009/28. Освен това той е аналогичен на разгледания в решение *Ålands Vindkraft*, в което изрично е посочено, че „[...] разпоредбите на член 2, втора алинея, букви к) и л) от Директива 2009/28 също специално посочват националните схеми за подпомагане, при които се използват „зелени сертификати“<sup>22</sup>.

<sup>21</sup> Решение от 20 септември 2017 г. (C-215/16, C-216/16, C-220/16 и C-221/16, наричано по-нататък „решение *Elecdey Carcelen* и др.“, EU:C:2017:705).

<sup>22</sup> Решение *Ålands Vindkraft*, точки 41 и 42.

47. В решение *Ålands Vindkraft* се приема за съвместима с Директивата шведската схема за подпомагане, при която е налице задължение за доставчиците на електроенергия и определени потребители да използват ЗС, „за да изпълнят съответните си задължения да включат в своите доставки на електроенергия определен дял зелена електроенергия или да включат определен дял зелена електроенергия в своето потребление“<sup>23</sup>.

48. Директива 2009/28 не установява единна рамка за целия Съюз по отношение на националните схеми за подпомагане на Е-ВЕИ, а вместо това предоставя широка свобода на държавите членки при регулирането им.

49. Съдът подчертава, че „[к]акто се установява от самия текст на член 3, параграф 3 от Директива 2009/28, и по-специално от думата „може“, държавите членки нямат каквото и да е задължение да прилагат схеми за подпомагане с оглед на изпълнението на целта за насърчаване на използването на енергия от възобновяеми източници, нито пък а fortiori — ако все пак решат да приложат такива схеми — те да бъдат под формата на данъчни облекчения или намаления“<sup>24</sup>.

50. Държавите членки имат задължение единствено за „постигането на задължителните общи национални цели, определени в член 3, параграфи 1 и 2 от Директива 2009/28 във връзка с приложение I към тази директива“<sup>25</sup>. По информация на Комисията Италианската република е постигнала общите си национални цели за използване на зелена енергия за 2020 г.

51. Свободата на преценка, която Директива 2009/28 предоставя на държавите членки при структурирането на схемите им за подпомагане на Е-ВЕИ, позволява изцяло национален модел на тези схеми, действащ в полза на производството — също национално — на Е-ВЕИ и изключващ внесена от други държави членки или от трети страни<sup>26</sup>.

52. Съдът недвусмислено е посочил: „законодателят на Съюза не е имал намерение да наложи на държавите членки, избрали схема за подпомагане, която използва зелени сертификати, да разширят ползването ѝ върху зелената електроенергия, произведена на територията на друга държава членка“<sup>27</sup>.

53. Следователно на държавите членки е разрешено да преценяват дали националните им схеми за подпомагане да се прилагат (или не) спрямо Е-ВЕИ, произведена в други държави членки (а fortiori в трети държави). Ако са склонни да допуснат тази възможност, те могат да решат и в каква степен да го направят.

<sup>23</sup> Пак там, точка 46. При италианския режим задължението е за производителите и вносителите.

<sup>24</sup> Решение *Elecdedy Carcelen* и др., точка 31.

<sup>25</sup> Пак там, точка 32. В същия смисъл по отношение на Директива 2001/77 са решение от 26 септември 2013 г., *IBV & Cie* (C-195/12, EU:C:2013:598, т. 80), и решение *Green Network*, точка 54.

<sup>26</sup> Решение *Ålands Vindkraft*, точка 49: „[щ]о се отнася [...] до съмненията на запитващата юрисдикция относно факта, че разглежданата в главното производство схема за подпомагане предвижда предоставяне на сертификати за електроенергия по отношение само на зелената електроенергия, произведена на националната територия, трябва да се посочи, че с приемането на Директива 2009/28 законодателят на Съюза е запазил възможността за такова териториално ограничаване“.

<sup>27</sup> Пак там, точка 53. В същото решение се цитира съображение 25 от Директива 2009/28, в което се посочва, че повечето държави членки прилагат схеми за подпомагане, които осигуряват предимства единствено за произведената на тяхна територия зелена енергия: „за да функционират добре националните схеми за подпомагане, изглежда изключително важно държавите членки да могат да контролират ефекта и разходите на тези схеми в зависимост от своя потенциал [...]“ (т. 99).

54. Вярно е, че Директива 2009/28 предвижда механизми на сътрудничество между държавите членки, различни от гаранциите за произход, издадени в съответствие с тази директива (гаранции, които сами по себе си не предоставят право да се ползват националните схеми за подпомагане)<sup>28</sup>. Тези механизми обаче са незадължителни, поради което държавите могат автоматично да ограничат схемите си за подпомагане до Е-ВЕИ, произведена на тяхна територия.

55. Доколкото е направен избор, считано от 2012 г., италианското законодателство да насърчава само производството на Е-ВЕИ, произведена в Италия, то не противоречи на Директива 2009/28.

## **В. Италианският режим относно ЗС и разпоредбите на ДФЕС относно митническият съюз и свободното движение на стоки**

56. Съгласно постоянната практика на Съда „когато дадена област е предмет на изчерпателна хармонизация на равнището на Съюза, всяка свързана с нея национална мярка трябва да се преценява с оглед на разпоредбите на тази мярка за хармонизация, а не с оглед на разпоредбите на първичното право“<sup>29</sup>.

57. С Директива 2009/28 не е извършена изчерпателна хармонизация на механизмите за подпомагане на енергията от възобновяеми източници. В решение *Ålands Vindkraft*<sup>30</sup> са изложени доводите, които потвърждават неизчерпателния характер на извършената с Директива 2009/28 хармонизация и които не намирам за необходимо да възпроизвеждам тук.

58. Изхождайки от тази предпоставка, съвместимостта на националните схеми за подпомагане с правото на Съюза трябва да се анализира с оглед на Директива 2009/28 и на първичното право.

59. По-конкретно запитващата юрисдикция поставя въпроса за съвместимостта на италианския режим относно ЗС със забраната на таксите с равностоен на вносните мита ефект (член 30 ДФЕС), на дискриминационните вътрешни данъци (член 110 ДФЕС) и на мерките с равностоен на количествени ограничения върху вноса ефект (член 34 ДФЕС).

60. Не е необходимо италианското законодателство да се анализира с оглед на член 18 ДФЕС, защото последният се прилага само ако не съществуват специални разпоредби, които да отразяват принципа на недопускане на дискриминация<sup>31</sup>. Такива разпоредби съществуват в областта на свободното движение на стоки (в която попада вносът на

<sup>28</sup> Тези механизми за сътрудничество дават възможност на държавите членки да се споразумеят до каква степен дадена държава членка да подпомага производството на енергия в друга държава членка, както и до каква степен производството на Е-ВЕИ следва да се отчита като изпълнение на общите национални цели.

<sup>29</sup> Решение *Ålands Vindkraft*, точка 57, и решение от 14 декември 2004 г., *Radlberger Getränkegesellschaft и S. Spitz* (C-309/02, EU:C:2004:799, т. 53).

<sup>30</sup> Решение *Ålands Vindkraft*, т. 59—62.

<sup>31</sup> „[Ч]лен 18 ДФЕС, който закрепва общия принцип за недопускане на дискриминация на основание гражданство, е предназначен да се прилага самостоятелно само в случаите, уредени от правото на Съюза, за които Договорът за функционирането на ЕС не предвижда специални правила за недопускане на дискриминация“ (решения от 18 юли 2017 г., *Erzberger* (C-566/15, EU:C:2017:562, т. 25), и от 10 октомври 2019 г., *Krah* (C-703/17, EU:C:2019:850, т. 19).

„Впрочем принципът на недопускане на дискриминация на основание гражданство се прилага по-специално в областта на свободното движение на стоки посредством член 34 ДФЕС във връзка с член 36 ДФЕС“ (вж. в този смисъл решения от 8 юни 2017 г., *Medisanus* (C-296/15, EU:C:2017:431, т. 65), и от 18 юни 2019 г., *Австрия/Германия* (C-591/17, EU:C:2019:504, т. 40).

електроенергия), тъй като членове 30 ДФЕС, 34 ДФЕС и 110 ДФЕС конкретизират принципа на недопускане на дискриминация, който е закрепен в член 18 ДФЕС по общ начин.

61. Тъй като забраната за мерки с равностоеен на количествени ограничения върху вноса ефект е второстепенна спрямо останалите забрани в ДФЕС в областта на свободното движение на стоки<sup>32</sup>, най-напред следва да се разгледа съвместимостта на италианския режим със забраната за такси с равностоеен на вносно мито ефект и със забраната за дискриминационни вътрешни данъци.

### **1. *Забрана на таксите с равностоеен на вноските мита ефект (членове 28 ДФЕС и 30 ДФЕС)***

62. Митото е косвен налог, с който се облага вносът на стоки от трети държави (по изключение износът) съгласно ставките, определени в митническата тарифа на Съюза.

63. Що се отнася до вноса на Е-ВЕИ в Италия, предвид особеностите му режимът относно ЗС няма характер на мито (още повече че засяга вноса не само от трети държави, но и от други държави членки).

64. Ахро обаче твърди, че този режим може да се квалифицира като такса с равностоеен на вноските мита ефект и това налага извършването на по-подробен анализ.

65. Въпреки че първичното право не съдържа определение за този вид такси, Съдът ги е дефинирал в своята практика: „такса с еквивалентен на мито ефект представлява всеки едностранно наложен паричен налог, дори да е минимален, независимо от наименованието и начина му на събиране, с който се облагат стоките, поради факта че преминават граница, и който не е мито в прекия смисъл на това понятие“<sup>33</sup>. Това е така дори ако посоченият паричен налог не се събира в полза на държавата, няма никакъв дискриминационен или защитен ефект и обложената стока не е в конкуренция с местна стока<sup>34</sup>.

66. Забраната на таксите с равностоеен на вноските мита ефект е абсолютна и първичното право не предвижда ограничения. Съдът обаче е установил три ограничения на тази забрана, която не се прилага за:

- паричен налог, наложен при определени условия поради извършени проверки с цел изпълнение на задължения, възложени от правото на Съюза<sup>35</sup>,
- паричен налог, представляващ насрещна престация за действително извършена услуга на стопанския субект, който го дължи, в пропорционален на въпросната услуга размер<sup>36</sup>,

<sup>32</sup> Решение от 18 януари 2007 г., Brzeziński (C-313/05, EU:C:2007:33, т. 50 и цитираната съдебна практика).

<sup>33</sup> Решения от 6 декември 2018 г., FENS (C-305/17, EU:C:2018:986, т. 29), и от 14 юни 2018 г., Lubrizol France (C-39/17, EU:C:2018:438, т. 24 и цитираната съдебна практика).

<sup>34</sup> Решения от 14 септември 1995 г., Simitzi (C-485/93 и C-486/93, EU:C:1995:281, т. 14—16), от 9 ноември 1983 г., Комисия/Дания (158/82, EU:C:1983:317, т. 18), и от 1 юли 1969 г., Комисия/Италия (24/68, EU:C:1969:29, т. 7 и 9).

<sup>35</sup> Решение от 6 декември 2018 г., FENS (C-305/17, EU:C:2018:986, т. 31).

<sup>36</sup> Решение от 14 юни 2018 г., Lubrizol France (C-39/17, EU:C:2018:438, т. 26 и цитираната съдебна практика).

– режим на данъчно облагане, който *фактически* засяга само вноса<sup>37</sup>.

67. С оглед на практиката на Съда считам, че италианският режим относно ЗС, прилаган спрямо вносителите на Е-ВЕИ, също не е такса с равностоен на вносите мита ефект.

68. Мога да допусна, че задължението за закупуване на италиански ЗС има за вносителите на електроенергия в Италия последици, сходни на тези от паричен налог, наложен едностранно от италианската държава. Не смятам обаче, че това задължение е съизмеримо с данъчно или квазиданъчно задължение, задължително условие за това даден паричен налог да попада в обхвата на забраната по членове 28 ДФЕС и 30 ДФЕС.

69. Освен това задължението за закупуване на ЗС не е свързано с прекосяването на италианската граница: то не се налага като реакция срещу вноса на електроенергия, а за да бъде зачетена националната схема за подпомагане на Е-ВЕИ.

70. Съгласно същата тази схема, считано от 2012 г., е премахнато освобождаването, при което вносителите могат да докажат екологичния произход на електроенергията в държавата по произход. Както вече обясних, по този начин те се задължават да придобият италиански ЗС, с което италианската държава стимулира само производството на национална Е-ВЕИ и престава да насърчава вноската Е-ВЕИ.

71. Изменяйки по посочения начин правната уредба на националната схема за подпомагане на използването на енергия от възобновяеми източници, италианската държава всъщност не е наложила никаква такса, свързана със самия внос (тоест с пресичането на границата), а е осъществила изменение на вътрешната си система, каквото е имала право да извърши съгласно Директива 2009/28<sup>38</sup>.

72. Ето защо национална уредба с посочените характеристики не предвижда такса с равностоен на мито ефект<sup>39</sup>.

## **2. Забрана на дискриминационните вътрешни данъци**

73. Според Съда „паричен налог, който произтича от общ режим на вътрешно облагане и се налага систематично според едни и същи обективни критерии спрямо категории стоки, независимо от произхода или местоназначението на последните, попада в приложното поле на член 110 ДФЕС, който забранява налагането на дискриминационни вътрешни данъци“<sup>40</sup>.

74. Както вече обясних, задължението за придобиване на италиански ЗС не е данъчно или квазиданъчно, поради което за него не важи забраната по член 110 ДФЕС.

<sup>37</sup> Пак там, точка 46. Съгласно постоянната съдебна практика данък, с който се облагат националните и вноските стоки въз основа на едни и същи критерии, може все пак да бъде забранен от Договора, когато постъпленията от него са предназначени за финансиране на дейности в полза само на облаганите национални стоки. Ако предимствата, от които се ползват тези стоки, компенсират напълно данъка, последиците от последния са налице само във връзка с вноските стоки и посоченият данък съставлява такса с равностоен ефект.

<sup>38</sup> Още веднъж припомням, че тази директива разрешава на държавите членки да определят дали и доколко техните национални схеми за подпомагане се прилагат спрямо Е-ВЕИ, произведена извън границите им.

<sup>39</sup> Тъй като разглежданата мярка не попада в обхвата на понятието за такса с равностоен на мито ефект, не е необходимо да се разглежда въпросът дали задължението на вносителите на електроенергия за закупуване на италиански ЗС е обхванато от някое от ограниченията на забраната на такива такси.

<sup>40</sup> Решение от 6 декември 2018 г., FENS (C-305/17, EU:C:2018:986, т. 29).



75. Споделям виждането на Комисията, че мярка като разглежданата не съставлява данък, тоест не предполага данъчна тежест, твърдение, което не се опровергава от обстоятелството, че (подобно на толкова други сходни задължения) тя е била въведена с вътрешното законодателство.

### **3. *Забрана на мерките с равностоен на количествени ограничения на вноса ефект (член 34 ДФЕС)***

76. „[К]ато забранява между държавите членки мерките с равностоен на количествени ограничения на вноса ефект, [член 34 ДФЕС] се отнася до всяка национална мярка, която може пряко или непряко, действително или потенциално да възпрепятства търговията в рамките на Общността“<sup>41</sup>.

77. Задължението за закупуване на ЗС, наложено от Италия по отношение на вноса на Е-ВЕИ до 2016 г., е мярка с равностоен ефект, която попада в обхвата на забраната по член 34 ДФЕС.

78. Става въпрос за мярка, която се прилага единствено спрямо вноса на Е-ВЕИ, но не и спрямо националното производство на същата стока. На националните производители на Е-ВЕИ ЗС се предоставят безвъзмездно, докато вносителите на такава електроенергия са задължени да ги придобият (закупувайки ги от националните производители или на цифрова платформа, управлявана от дружеството GME) в зависимост от електроенергията, която внасят в Италия.

79. Това затрудняващо вноса положение възниква на 1 януари 2012 г. със Законодателен декрет № 28/2011 и се запазва, повтарям, до 2016 г.<sup>42</sup> През този период вносителите на Е-ВЕИ с оглед на подаването ѝ в италианската мрежа е трябвало да закупуват италиански ЗС, дори да са представили гаранция за произход.

80. Съдът е приел, че шведският режим относно ЗС, който е сходен с италианския, представлява мярка с равностоен на количествено ограничение на вноса ефект<sup>43</sup>. Той се е произнесъл и относно *обосноваването* му с оглед на неговата цел<sup>44</sup>, като съображенията му са обобщени в точка 82 от решение Ålands Vindkraft: „целта за насърчаване на използването на възобновяеми енергийни източници за производството на електроенергия [...] по принцип може да обоснове евентуални пречки за свободното движение на стоки“.

81. В същата степен италианският режим относно ЗС е подходящ за постигането на същите цели, като насърчава и производството на Е-ВЕИ<sup>45</sup>.

<sup>41</sup> Решение Ålands Vindkraft, точка 66, и решение от 4 октомври 2018 г., L.E.G.O. (C-242/17, EU:C:2018:804, т. 58).

<sup>42</sup> През 2016 г. ЗС са заменени със схема за подпомагане, основана на премии върху тарифите, тъй като Италия е постигнала целите за използване на енергия от възобновяеми източници съгласно Директива 2009/28.

<sup>43</sup> Решение Ålands Vindkraft, т. 75, и решение от 11 септември 2014 г., Essent Belgium NV (C-204/12—C-208/12, EU:C:2014:2192, т. 88).

<sup>44</sup> Решение Ålands Vindkraft, т. 76—82.

<sup>45</sup> В точки 9.2 и 9.3 от акта за преюдициално запитване е посочено, че италианският режим е насочен към постигането на „националната цел, наложена от европейското право [...], насърчавайки производството на национална територия на зелена енергия, като тежестта се понася или от потребителите (които поемат икономическата тежест, свързана с възможността за откупуване от GSE на евентуално непродадените сертификати), или от операторите, които по който и да е начин подават в националната мрежа енергия, произведена в Италия от възобновяеми източници“.

82. Пряката връзка на ЗС с производството на Е-ВЕИ проличава по-специално от член 11, алинея 3 от Законодателен декрет № 79/1999, който предвижда, че ЗС се издават в зависимост от електроенергията, произведена от възобновяеми източници<sup>46</sup>.

83. Освен това чисто националният характер на италианската схема за подпомагане на производството на Е-ВЕИ не и пречка този механизъм да спомага за защитата на общите интереси за опазване на околната среда и за закрила на здравето и живота на хората, животните и растенията.

84. Що се отнася до *пропорционалността*, Съдът приема, че шведската схема за подпомагане чрез ЗС „има за цел по-специално да възложи поемането на допълнителните разходи във връзка с производството на зелена електроенергия пряко от пазара, а именно от доставчиците и потребителите на електроенергия, които са обвързани от задължението за квота, и в крайна сметка от потребителите. [...] Като правят такъв избор, държавите членки не надхвърлят свободата на преценка, от която продължават да се ползват при преследването на легитимната цел за увеличаване на производството на зелена електроенергия“<sup>47</sup>.

85. По-нататък обаче Съдът припомня, че:

„[Д]оброто функциониране на такава схема по същество предполага наличието на пазарни механизми, предоставящи възможност на операторите, които имат задължение за квота, но още не разполагат с необходимите сертификати, за да изпълнят посоченото задължение, да се снабдят със сертификати по ефективен начин и при справедливи условия. [...] Поради това е важно да се установят механизми, които гарантират въвеждането на истински пазар на сертификати, където предлагането и търсенето действително могат да се срещат и да се стремят към равновесие, така че наистина да е възможно там заинтересованите доставчици и потребители да се снабдяват със сертификати при справедливи условия“<sup>48</sup>.

86. Тези критерии и условия са изпълнени по отношение на италианските ЗС:

- От една страна, разглежданият понастоящем режим е въведен със същата цел като тази на шведския механизъм, до който се отнася решение Ålands Vindkraft.
- От друга страна, вносителите на електроенергия в Италия могат да изпълнят задължението си, закупувайки ЗС пряко от производителите, установени в тази държава, или от пазара на сертификати (цифровата платформа, управлявана от дружеството GME).

87. В обобщение, въпреки че италианският режим относно ЗС може да се квалифицира като мярка с равностоен на количествено ограничение на вноса ефект, той е обоснован от общите цели за опазване на околната среда и за закрила на здравето и живота на хората, животните и растенията.

<sup>46</sup> В този смисъл вж. точки 95 и 96 от решение Ålands Vindkraft. Съгласно точка 96 от това решение „зеленият“ характер на електроенергията може да се установи единствено на етапа на производството: „след като преносната или разпределителната мрежа се захрани със зелената електроенергия, е трудно да се определи специфичният ѝ произход, поради което систематичното ѝ отличаване като зелена електроенергия на етапа на потреблението изглежда трудно осъществимо“.

<sup>47</sup> Пак там, точки 109 и 110.

<sup>48</sup> Пак там, точки 113 и 114.

## Г. Италианският режим относно ЗС и членове 107 ДФЕС и 108 ДФЕС

88. Според Axpo и Esperia италианският режим предполага държавни помощи в полза на италианските производители на Е-ВЕИ. Тъй като Комисията не е била уведомена за него, той нарушавал член 108 ДФЕС.

89. Напротив, GSE и италианското правителство считат, че този режим не е свързан с държавни помощи, защото не е налице прехвърляне на държавни ресурси и режимът не е селективен.

90. Според Комисията „само по себе си налагането на операторите, които внасят енергия, на задължението за закупуване на ЗС като че ли не съставлява помощ, финансирана с държавни ресурси, тъй като тези оператори трябва да закупуват ЗС със свои собствени финансови ресурси“. Имайки предвид естеството и функциите на GSE при управлението на схемата за подпомагане чрез ЗС, трябвало да се изясни степента на намеса и на контрол на държавата върху тази схема, но въз основа предоставените данни „в случая не изглежда[ло] да са изпълнени необходимите условия, за да е налице използване на държавни ресурси“<sup>49</sup>.

91. Комисията допълва, че тъй като актът за преюдициално запитване не съдържа достатъчно разяснения, които да позволяват да се установи по окончателен начин характерът на държавна помощ, „анализ на схемата в нейната цялост не изглежда релевантен за целите на висияция пред запитващата юрисдикция спор“<sup>50</sup>.

92. Ако се възприеме гледната точка на Комисията, би трябвало да се обяви за недопустима поради липса на данни в акта за преюдициално запитване частта от последния, която се отнася до квалификацията на италианския режим относно ЗС — в неговата цялост — като държавна помощ<sup>51</sup>.

93. Смятам обаче, че Съдът може да даде полезен отговор на Consiglio di Stato (Държавен съвет) с оглед на допълнителните данни в това отношение, които — предвид липсата на по-подробна информация в преюдициалното запитване — са предоставили страните в своите писмени и устни изявления пред Съда.

94. При всички положения този отговор ще бъде даден, при условие че запитващата юрисдикция провери характеристиките на режима относно ЗС, които ще посоча по-долу.

<sup>49</sup> Точка 36 от писменото становище на Комисията.

<sup>50</sup> Пак там, точка 37. Курсивът е мой.

<sup>51</sup> В неотдавнашното си решение от 17 септември 2020 г., Burgo Group (C-92/19, EU:C:2020:733, т. 41—44), Съдът обявява за недопустими два въпроса от друго преюдициално запитване на Consiglio di Stato (Държавен съвет), тъй като последният не е предоставил необходимите данни, за да се прецени дали „член 107 ДФЕС [...] допуск[а] национална правна уредба, която позволява на съоръженията за комбинирано производство на енергия, които нямат характеристиките на високоефективни съоръжения по смисъла на тази директива [2004/8], да продължат да се ползват, дори след 31 декември 2010 г., от схема за насърчаване на комбинираното производство на енергия, по силата на която по-специално те ще бъдат освободени по този начин от задължението за закупуване на зелени сертификати“.

## **1. Общ подход**

95. Съгласно член 107, параграф 1 ДФЕС 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.

96. Следователно има четири изисквания, които трябва да бъдат изпълнени, за да се установи несъвместимостта на дадена държавна помощ: а) трябва да става въпрос за намеса на държавата или чрез ресурси на държавата, б) тази намеса трябва да е в състояние да засегне търговията между държавите членки, в) тя трябва да предоставя предимство на получателя, и г) тя трябва да нарушава или да заплашва да наруши конкуренцията<sup>52</sup>.

97. Не се спори по въпроса дали разглежданият режим изпълнява второто (възможно засягане на търговията между държавите членки) и четвъртото изискване (нарушаване или заплаха от нарушаване на конкуренцията). Напротив, има спор относно другите две изисквания, което налага да се изясни дали посоченият режим предполага селективно предимство за предприятията получатели и най-вече дали държавата носи отговорност за мярката и последната предполага използването на ресурси на държавата.

## **2. Намеса на държавата и прехвърляне на държавни ресурси**

98. Съгласно практиката на Съда, за да може да бъде квалифицирано като „помощ“ по смисъла на член 107, параграф 1 ДФЕС, селективното предимство трябва, от една страна, да бъде пряко или непряко предоставено чрез държавни ресурси, и от друга страна, отговорността за него да се носи от държавата<sup>53</sup>. Става дума за две кумулативни условия<sup>54</sup>, които обаче обикновено се разглеждат заедно при преценяването на една мярка в съответствие с посочената разпоредба.

99. Ахро твърди, че италианският режим е свързан с прехвърляне на държавни ресурси като последица от безвъзмездността на ЗС, предоставяни на италианските производители на Е-ВЕИ, от откупуването на излишните ЗС от GSE и от контрола на държавата върху приходите на дружеството GME.

100. Според Ахро италианските производители получават безвъзмездно ЗС, съответстващи на произведеното от тях количество Е-ВЕИ, и могат да ги продават на италианските производители на конвенционална електроенергия и на вносителите на всякакъв вид електроенергия. Освен това GSE следи за съществуването на пазар на ЗС, влагайки по-голямо количество на пазара, когато търсенето е високо, и изтегляйки ЗС от посочения пазар, когато търсенето е по-ниско.

<sup>52</sup> Решения от 19 декември 2013 г., Association Vent De Colère! и др. (C-262/12, EU:C:2013:851, т. 15), от 16 април 2015 г., Trapeza Eurobank Ergasias (C-690/13, EU:C:2015:235, т. 17), от 21 декември 2016 г., Комисия/Hansestadt Lübeck (C-524/14 P, EU:C:2016:971, т. 40), от 27 юни 2017 г., Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania (C-74/16, EU:C:2017:496, т. 38), от 13 септември 2017 г., ENEA (C-329/15, EU:C:2017:671, т. 17), и от 29 юли 2019 г., Azienda Napoletana Mobilità (C-659/17, EU:C:2019:633, т. 20).

<sup>53</sup> Решение от 13 септември 2017 г., ENEA (C-329/15, EU:C:2017:671, т. 20).

<sup>54</sup> Решение от 16 май 2002 г., Франция/Комисия (C-482/99, EU:C:2002:294, т. 24).

101. Обратно, италианското правителство, GSE и запитващата юрисдикция считат, че посредством ЗС не се прехвърлят държавни ресурси. Закупуването на ЗС се финансира от предприятията, задължени да ги придобият, а откупуването на излишните ЗС от GSE се финансира от крайните потребители, без държавата да има контрол върху тези ресурси.

102. Комисията се произнася единствено относно задължението за закупуване на ЗС, което тя не счита за помощ, финансирана с държавни ресурси<sup>55</sup>.

***а) Отговорност на държавата за мярката***

103. За да се установи дали държавата носи отговорност за дадена мярка, следва да се прецени дали публичните органи са участвали в приемането ѝ.

104. Най-ярко това се проявява, когато селективните предимства за дадена категория предприятия са установени със закон<sup>56</sup>. Именно такъв е случаят с италианския режим относно ЗС, уреден от разпоредби (някои от които закони), приети от италианската държава.

105. Като довод срещу отговорността на италианската държава за мярката обаче GSE посочва, че държавата няма контрол върху *всички* елементи на правния режим относно ЗС, изтъквайки по-специално че ЗС се откупуват от частноправното дружество GSE.

106. Намесата на държавата или чрез ресурси на държавата обхваща както помощите, предоставени пряко от държавата, така и тези, които са предоставени посредством публична или частна организация, учредена или определена от държавата с цел да управлява помощта<sup>57</sup>. Правото на Съюза не следва да допуска чрез самото създаване на автономни институции, натоварени с разпределянето на помощи, да се заобикалят правилата относно държавните помощи<sup>58</sup>.

107. Обстоятелството, че GSE е частноправно дружество, не пречи държавата да носи отговорност за създаването и правното регулиране на режима относно ЗС, който е задължителен за въпросното дружество.

108. Всъщност именно италианският закон — заедно с правилата за прилагането му — натоварва GSE с предоставянето на ЗС на италианските производители на Е-ВЕИ, с изтеглянето на излишните ЗС в зависимост от търсенето и с определянето на референтната цена при предлагането на ЗС. Не изглежда, че GSE може самостоятелно да спре да изпълнява тези задължения.

109. В допълнение, въпреки че има правната форма на частноправно дружество, GSE е изцяло контролирано от италианското правителство и изпълнява публични функции в енергийния сектор.

110. Следователно италианската държава носи отговорност за спорната мярка.

<sup>55</sup> Вж. точка 90 от настоящото заключение.

<sup>56</sup> Решение от 28 март 2019 г., Германия/Комисия (C-405/16 P, EU:C:2019:268, т. 49).

<sup>57</sup> Решения от 22 март 1977 г., Steinike & Weinlig (78/76, EU:C:1977:52, т. 21), от 13 март 2001 г., PreussenElektra (C-379/98, EU:C:2001:160, наричано по-нататък „решение PreussenElektra“, т. 58), и от 13 септември 2017 г., ENEA (C-329/15, EU:C:2017:671, т. 23).

<sup>58</sup> Решение от 16 май 2002 г., Франция/Комисия (C-482/99, EU:C:2002:294, т. 23).

**б) Прехвърляне на ресурси на държавата**

111. В заключението си по дело *Georgsmarienhütte* и др.<sup>59</sup> представям съдебната практика във връзка с квалифицирането като държавни помощи на някои схеми за подпомагане на Е-ВЕИ, като по-долу ще припомня тази практика<sup>60</sup>.

112. Освен държавата да носи отговорност за нея, необходимо е мярката да включва прехвърляне на държавни ресурси към предприятията получатели, за да може да се разглежда като държавна помощ.

113. Съдът е дал широко тълкуване на понятието „държавни ресурси“, което включва не само ресурсите от публичния сектор в тесния смисъл на думата, но и ресурсите на някои частни организации при определени обстоятелства.

114. Не представлява прехвърляне на държавни ресурси косвеното намаляване на държавните приходи, произтичащо от приемането на национални нормативни актове или мерки, ако това е тяхна присъща особеност<sup>61</sup>.

115. Най-големите трудности за преценката дали е имало или не прехвърляне на държавни ресурси възникват, когато държавите приемат механизми за намеса в икономическия живот, в резултат на които определени предприятия могат да получат селективно предимство. По-конкретно, в *сивата зона* попадат случаи, които надхвърлят приемането на една обикновена обща нормативна уредба на сектора, но не намират израз в пряко прехвърляне на ресурси. В настоящото преюдициално запитване се засяга един от тези случаи, за чието решаване е необходимо предварително да се съобрази сложната (и невинаги праволинейна) практика на Съда в това отношение.

116. Мярка, която облагодетелства определени предприятия или продукти, не губи своя характер на безвъзмездно предимство, поради факта че е изцяло или частично финансирана с вноски, които са наложени от публичния орган на въпросните предприятия<sup>62</sup>.

117. Всъщност член 107, параграф 1 ДФЕС обхваща всички имуществени средства, които публичните органи могат ефективно да използват, за да подкрепят предприятията, без да бъде релевантно дали тези средства спадат постоянно или не към патримониума на държавата. Макар съответстващите на разглежданата мярка суми да не се притежават постоянно от държавата, обстоятелството, че те остават непрекъснато под публичен контрол и следователно на разположение на компетентните национални власти, е достатъчно, за да бъдат квалифицирани като „държавни ресурси“<sup>63</sup>.

118. Що се отнася до електроенергийния сектор, в решение от 19 декември 2013 г., *Association Vent De Colère!* и др., Съдът приема, че „фондове, финансирани от въведени от законодателството на държава членка задължителни вноски, които се управляват и

<sup>59</sup> Заключение от 27 февруари 2018 г., *Georgsmarienhütte* и др. (C-135/16, EU:C:2018:120, т. 104—121).

<sup>60</sup> Следващите точки 112—127 предават съдържанието на съответните точки от въпросното заключение.

<sup>61</sup> Решение *PreussenElektra*, т. 62.

<sup>62</sup> Решение от 22 март 1977 г., *Steinike & Weinlig* (78/76, EU:C:1977:52, т. 22).

<sup>63</sup> Решения от 16 май 2002 г., Франция/Комисия (C-482/99, EU:C:2002:294, т. 37), от 17 юли 2008 г., *Essent Netwerk Noord* и др. (C-206/06, EU:C:2008:413, т. 70), от 19 декември 2013 г., *Association Vent De Colère!* и др. (C-262/12, EU:C:2013:851, т. 21), и от 13 септември 2017 г., *ЕНЕА* (C-329/15, EU:C:2017:671, т. 25).

разпределят в съответствие с това законодателство, може да се считат за ресурси на държавата по смисъла на член 107, параграф 1 ДФЕС, дори да са управлявани от различни от публичния орган субекти“<sup>64</sup>.

119. От тази съдебна практика следва, че определящо при преценката дали спорните ресурси са държавни по смисъла на член 107, параграф 1 ДФЕС е степента на намеса и на контрол върху тях от страна на публичните органи.

120. Отсъствието на контрол от страна на публичните органи обяснява защо Съдът не счита за помощи например случаите, в които средствата на членовете на дадена професионална организация се използват за финансирането на специфична дейност в интерес на тези членове, решението за което се взема от частна организация с чисто търговски цели, по отношение на които държавата действа само с оглед да придаде задължителен характер на въведените от търговските организации вноски. Примери за такива случаи са делата *Pearle* и др.<sup>65</sup> и *Doux Élevage* и *Coopérative agricole UKL-ARREE*<sup>66</sup>.

121. Отсъствието на държавен контрол върху прехвърлянето на ресурси обяснява също така защо Съдът не счита за помощи нормативните актове, които водят до финансово преразпределяне от едно частно лице към друго без каквото и да е последващо участие на държавата. По принцип няма прехвърляне на държавни ресурси, ако парите преминават директно от едно частно лице в друго, без да минават през публичен или частен субект, когото държавата е определила като лице, управляващо прехвърлянето<sup>67</sup>.

122. Също така няма прехвърляне на държавни ресурси, когато предприятия, главно частни, не са упълномощени от държавата членка да управляват държавни ресурси, а са обвързани от задължение за закупуване със свои собствени финансови ресурси<sup>68</sup>. Това е хипотезата по дело *PreussenElektra*, според която задължението, наложено от държава членка на частни доставчици на електроенергия да закупват електроенергията, произведена от възобновяеми енергийни източници, при фиксирани минимални цени, не предполага пряко или непряко прехвърляне на държавни ресурси към предприятията, които произвеждат този вид електроенергия, и тази квалификация не се променя поради по-ниските приходи на предприятията, субекти на това задължение, което може да предизвика понижаване на приходите от данъци, тъй като това е присъща особеност на мярката<sup>69</sup>. В такъв случай съответните предприятия (т.е. частните доставчици на

<sup>64</sup> C-262/12, EU:C:2013:851, т. 25, и решение от 2 юли 1974 г., Италия/Комисия (173/73, EU:C:1974:71, т. 35).

<sup>65</sup> Решение от 15 юли 2004 г. (C-345/02, EU:C:2004:448, т. 41). По това дело, отнасящо се до финансирането на рекламна кампания за оптици, средствата за рекламата са били събрани от частни предприятия чрез професионална публичноправна организация. Съдът не приема, че представляват „държавни ресурси“, тъй като тази организация „[не е имала] в нито един момент правомощието да разполага свободно“ с вноските, „задължително предназначени за финансирането на [...] [рекламната] кампания“.

<sup>66</sup> Решение от 30 май 2013 г. (C-677/11, EU:C:2013:348, т. 36). По това дело, отнасящо се до решение, с което по отношение на всички представители на професии в една област се разпростира действието на споразумение, сключено в рамките на професионална организация (селскостопанска дейност в областта на производството и отглеждането на пуйки), чрез което се въвежда вноска за финансирането на съвместни дейности, за които тази организация е взела решение, не е установено наличието на държавни ресурси. Националните органи не са могли ефективно да използват ресурсите от посочените вноски, за да оказват подкрепа на някои предприятия, тъй като съответната междубраншова организация е вземала решение за използването на тези ресурси, отредени за определените от самата нея цели. Тези ресурси не са били неизменно под публичен контрол и на разположение на държавните органи.

<sup>67</sup> Решение от 24 януари 1978 г., *Van Tiggele* (82/77, EU:C:1978:10, т. 25 и 26).

<sup>68</sup> Решения от 17 юли 2008 г., *Essent Netwerk Noord* и др. (C-206/06, EU:C:2008:413, т. 74), от 19 декември 2013 г., *Association Vent De Colère!* и др. (C-262/12, EU:C:2013:851, т. 35), и от 13 септември 2017 г., *ENEA* (C-329/15, EU:C:2017:671, т. 26).

<sup>69</sup> Решение *PreussenElektra*, т. 59—62. Вж. също решение от 5 март 2009 г., *UTECA* (C-222/07, EU:C:2009:124, т. 43—47), относно задължителни вноски, наложени на телевизионните оператори за финансиране на филмова продукция, които не включват прехвърляне на държавни ресурси

електроенергия) са задължени да закупуват с техни собствени финансови ресурси определен вид електроенергия, но не са определени от държавата да управляват схема за помощ.

123. Съдът също така не намира, че е налице държавен контрол (и следователно прехвърляне на държавни ресурси) в полския механизъм, който налага на доставчиците на електроенергия задължение да продават част от електроенергията от комбинирано производство, която съставлява 15 % от годишния обем на продажбите им на крайните потребители<sup>70</sup>.

124. Държавен контрол обаче е налице и има прехвърляне на държавни ресурси, когато таксите, които заплащат частни лица, преминават през публичноправен или частноправен субект, определен с цел да ги насочва към получателите. Такъв е случаят по дело Essent Netwerk Noord, по което частно дружество е упълномощено по закон да събира надбавка върху цената (тарифата) на електроенергия от името на държавата със задължението да я препраща на получателите, но не му е разрешено да използва постъпленията от таксата за други цели освен предвидените в закона. Общата сума, произтичаща от тази надбавка (която Съдът квалифицира като данък), остава под публичен контрол, което е достатъчно основание, за да бъде определена като държавен ресурс<sup>71</sup>.

125. Съдът приема, че е налице държавен контрол и по дело Vent de Colère! и др. относно механизъм на пълно компенсиране на свръхразходите, наложени на предприятия поради наличието на задължение за закупуване на електроенергия с произход от вятърна енергия (на цена по-висока от пазарната цена), чието финансиране се поема от всички крайни потребители. Налице е намеса чрез държавни ресурси дори когато този механизъм се основава отчасти на прякото прехвърляне на средства между частноправни субекти<sup>72</sup>.

126. В същата линия се вписва определението на Съда по дело Elcogás, по което се обсъжда „дали представляват намеса на държавата или чрез ресурси на държавата сумите в полза на частно дружество — производител на електроенергия, които се финансират от всички крайни потребители на електроенергия на територията на страната“<sup>73</sup>.

127. Отговорът на Съда е, че механизмът на компенсиране на свръхразходите, от който се ползва предприятието (финансиран посредством крайната тарифа за електроенергия, прилагана към всички испански потребители и ползватели на транспортните и дистрибуторските мрежи на територията на страната), следва да се разбира като намеса на държавата или чрез ресурси на държавата по смисъла на член 107, параграф 1 ДФЕС. В това отношение „е без значение [...] обстоятелството, че сумите, предназначени да компенсират

<sup>70</sup> Решение от 13 септември 2017 г., ENEA (C-329/15, EU:C:2017:671), т. 27—30). Компетентният полски орган приема максимални тарифи за продажба на електроенергия на крайните потребители, поради което предприятията не могат систематично да прехвърлят на крайните потребители финансовата тежест, произтичаща от това задължение за закупуване. Затова при определени условия доставчиците на електроенергия купуват електроенергията от комбинирано производство на по-висока цена от тази, на която предлагат електроенергия на крайните потребители, от което за тях произтичат допълнителни разходи. Поради невъзможността за цялостно прехвърляне на подобни допълнителни разходи върху крайните потребители, за финансиране на тези разходи чрез въведени от държава членка задължителни вноски или включително на механизъм за пълно компенсиране, Съдът приема, че доставчиците не са упълномощени от държавата да управляват държавни ресурси, а финансират задължението за закупуване със свои собствени финансови ресурси.

<sup>71</sup> Решение от 17 юли 2008 г., Essent Netwerk Noord (C-206/06, EU:C:2008:413, т. 69—75).

<sup>72</sup> Решение от 19 декември 2013 г., Association Vent de Colère! и др. (C-262/12, EU:C:2013:851, т. 25 и 26).

<sup>73</sup> Определение от 22 октомври 2014 г. (C-275/13, непубликувано, EU:C:2014:2314, т. 20).



свърхразходите, не произтичат от специална добавка в цената на електроенергията и че строго погледнато разглежданият механизъм за финансиране не попада в категорията на данъците, данъчните такси или парафискалните такси съгласно националното право<sup>74</sup>.

128. Сред решенията на Съда относно схемите за подпомагане на Е-ВЕИ, постановени след заключението по дело *Georgsmarienhütte* и др., се открояват решение от 28 март 2019 г., Германия/Комисия<sup>75</sup>, и решение от 15 май 2019 г., *Achema* и др.<sup>76</sup>, които поставят акцента по-специално върху държавния контрол спрямо средствата, от които се ползват електроенергийните предприятия.

129. С първото от тези решения Съдът отменя решение на Общия съд от 10 май 2016 г., Германия/Комисия<sup>77</sup>, както и потвърденото с него решение на Комисията относно германската схема за подпомагане на Е-ВЕИ<sup>78</sup>.

130. Според Съда „Комисията не е установила, че предимствата, предвидени в Закона EEG [Закон за установяване на регулирането на правната уредба за насърчаване на електроенергията от възобновяеми източници] от 2012 г., а именно схемата за подпомагане на производството на електрическа енергия от възобновяеми източници и от рудничен газ, финансирана с допълнителната такса по Закона EEG, и специалната схема за компенсиране относно намаляване на допълнителната такса за енергоемките потребители на електрическа енергия, включват държавни ресурси и следователно представляват държавни помощи по смисъла на член 107, параграф 1 ДФЕС“<sup>79</sup>.

131. В това решение Съдът взема предвид по-специално следните доводи:

- „[О]бстоятелството, че приходите от допълнителната такса по Закона EEG са предназначени изключително за финансирането на схемите за подпомагане и обезщетяване съгласно разпоредбите на Закона EEG от 2012 г., не означава, че държавата може да разполага с тях по смисъла на [цитираната] съдебн[а] практика [...]. Този законов принцип на изключително предназначение на приходите от допълнителната такса по Закона EEG цели по-скоро да докаже при липсата на каквото и да е друго обстоятелство в противния смисъл, че държавата не е точно в състояние да разполага с тези приходи, т.е. да взема решение за предназначение, което е различно от предвиденото със Закона EEG от 2012 г.“
- ОПМ (оператори на преносни мрежи на високо и много високо напрежение), натоварени с управлението на схемата за подпомагане на производството на електрическа енергия по Закона EEG EEG [електроенергия, произведена от възобновяеми източници и добив на газ], не се намират непрекъснато под публичен контрол и дори не подлежат на публичен контрол. Вярно е, че ОПМ не могат да използват средствата от удържането на допълнителната такса по Закона EEG за цели, които са различни от предвидените от законодателя, че ОПМ са длъжни да управляват посочените средства по специална

<sup>74</sup> Пак там, точки 30 и 31.

<sup>75</sup> Дело C-405/16 P, EU:C:2019:268.

<sup>76</sup> Дело C-706/17, EU:C:2019:407.

<sup>77</sup> Дело T-47/15, EU:T:2016:281.

<sup>78</sup> Решение (ЕС) 2015/1585 на Комисията от 25 ноември 2014 година относно схема за помощ SA 33995 (2013/C) (ex 2013/NN) [приведена в действие от Германия за подкрепа на електроенергия от възобновяеми източници и на енергоемки потребители] (ОВ L 250, 2015 г., стр. 122).

<sup>79</sup> Решение от 28 март 2019 г., Германия/Комисия (C-405/16 P, EU:C:2019:268, т. 90).

сметка и, че спазването на това задължение е обект на контрол от публичните органи съгласно член 61 Закона EEG от 2012 г., както и че държавните органи упражняват строг контрол на много равнища върху действията на ОПМ, съблюдавайки по-специално, че търгуват електрическата енергия по Закона EEG в съответствие с разпоредбите на член 37 от Закона EEG от 2012 г.

- Въпреки това Съдът счита, че „така приетите елементи действително позволяват да се направи изводът, че публичните органи упражняват контрол дали Законът EEG от 2012 г. се изпълнява добре, [но] за сметка на това не може да се приеме, че е налице публичен контрол върху самите приходи от допълнителната такса по Закона EEG“<sup>80</sup>.

132. От своя страна в решение Achema се потвърждава предходната практика на Съда, като се посочва, че „[...] мярка, която се състои по-конкретно в задължение за закупуване на енергия, може да попадне в обхвата на понятието за помощ, макар да не предполага прехвърляне на държавни ресурси [...]“ и че „[м]акар съответстващите на разглежданата мярка суми да не се притежават постоянно от държавата, обстоятелството, че те остават непрекъснато под публичен контрол и следователно на разположение на компетентните национални власти, е достатъчно, за да бъдат квалифицирани като държавни ресурси“<sup>81</sup>.

133. В същото решение Съдът подчертава, че е от основно значение различните от публичния орган субекти да бъдат „упълномощени от държавата да управляват държавни ресурси, а не просто [да бъдат] обвързани от задължение за закупуване със свои собствени финансови ресурси“<sup>82</sup>.

134. Прилагайки тази съдебна практика спрямо разглеждания спор, ще анализирам, на първо място, режима за закупуване на ЗС в зависимост от положението на получателите на ЗС и на задължените да ги закупуват лица, и на второ място, степента на контрол на GSE върху механизма на ЗС.

#### 1) Задължение за закупуване на ЗС

135. Що се отнася до получателите (италианските производители на Е-ВЕИ), те получават ресурси не от държавата, а от вносителите — или от други национални производители — на електроенергия в Италия, които трябва да закупят ЗС, предоставени на първите.

136. Така, дори да е в изпълнение на нормативни изисквания, прехвърлянето на ресурси от един частноправен субект на друг по принцип означава, че прехвърлената сума (в настоящия случай цената при покупко-продажба между частни икономически оператори) няма „държавен“ характер. Задължението за закупуване чрез използване на собствени финансови ресурси на частноправните субекти като правило не попада в обхвата на член 107, параграф 1 ДФЕС.

<sup>80</sup> Пак там, точки 76—80.

<sup>81</sup> Решение от 15 май 2019 г., Achema и др. (C-706/17, EU:C:2019/407, т. 52—54).

<sup>82</sup> Пак там, точка 55 (курсивът е мой). В решение Achema и др. се приема, че е налице прехвърляне на държавни ресурси при литовския режим за събиране на средства, предназначени за финансиране на схема за услуги от обществен интерес в електроенергийния сектор.

137. Най-общо казано, това е гледната точка, която надделява в решенията PreussenElektra, Uteca<sup>83</sup> и в неотдавнашното решение от 28 март 2019 г., Германия/Комисия<sup>84</sup>.

138. Що се отнася до лицата, задължени да закупуват ЗС (тоест другата страна при продажбата), повтарям, че плащането се е извършвало със собствени ресурси на купувачите.

139. Може ли да се поддържа, че държавата се отказва<sup>85</sup> от получаването на публични ресурси, като предоставя безвъзмездно ЗС на производителите на Е-ВЕИ, установени в Италия?

140. Направен е опит утвърдителният отговор на този въпрос да бъде подкрепен с решение от 8 септември 2011 г., Комисия/Нидерландия, тъй като в него безвъзмездното предоставяне на някои права за емисии се разглежда като указание за „държавния“ характер на съответните ресурси<sup>86</sup>. След постановяването на това решение Комисията променя критерия си, понеже дотогава тя не счита съответстващите на ЗС ресурси за държавни<sup>87</sup>.

141. Не смятам обаче, че може да се направи подобна аналогия. Самото естество на ЗС налага те да се предоставят безвъзмездно на производителите на Е-ВЕИ, които да ги продадат на пазара и да се възползват от приходите от тази продажба. Ако безвъзмездността се премахне и производителите на Е-ВЕИ трябва да заплащат определена сума (пряко на GSE или чрез аукцион), за да се сдобият със ЗС, би се загубил същинският смисъл на този стимул.

142. ЗС възникват като начин за финансиране на *допълнителните разходи* за производителите, до които води производството на Е-ВЕИ. Това финансиране би изчезнало (и ЗС би бил безполезен), ако получаващият ЗС производител на Е-ВЕИ трябваше да заплати стойността му. В тази хипотеза към посочените допълнителни разходи би се добавила и цената на самите ЗС, така че този механизъм не би служил за насърчаване на

<sup>83</sup> Решение от 5 март 2009 г. (C-222/07, EU:C:2009:124). По това дело испанският закон налага на телевизионните оператори (публични или частни) задължението да предназначават процент от приходите си за киноиндустрията на тази държава членка (посредством предварителното финансиране на игрални и телевизионни филми). Когато преценява дали става въпрос за държавни ресурси, Съдът приема, че „[п]редимството, което приета от държава членка мярка [...] осигурява на киноиндустрията на същата държава членка, не изглежда обаче да представлява предимство, което е предоставено пряко от държавата или посредством публична или частна организация, определена или учредена от тази държава“ (т. 44).

<sup>84</sup> Дело C-405/16 P, EU:C:2019:268. Съгласно точка 75 „ако [е] безспор[ен] [...] законови[т] произход на подкрепата за електрическата енергия по Закона EEG, приведена в действие със Закона EEG от 2012 г., и следователно [е] безспорно държавно[то] влияние върху механизмите, установени със Закона EEG за 2012 г., тези елементи все пак на се достатъчни, за да се направи изводът, че държавата притежава в този смисъл правомощие да разполага с генерираните и администрираните от ОПМ средства“.

<sup>85</sup> От тази гледна точка италианската държава се отказва от приходи, които би могла да получи, продавайки ЗС на аукцион или издавайки ги срещу заплащане.

<sup>86</sup> Дело C-279/08 P, EU:C:2011:551. Съгласно точка 107: „държавата членка, определяйки тези права за емисии [на азотни оксиди] като нематериални активи, с които може да се търгува, и предоставяйки ги безвъзмездно на съответните предприятия, вместо да продава тези права или да ги включи в тръжна процедура, действително се отказва от публични средства“.

<sup>87</sup> Вж. бележка под линия 10 от настоящото заключение. В писменото си становище (т. 40 от текста на италиански език) GSE припомня, че при оценката на системата на белгийските ЗС в Решение от 25 юли 2001 г. [Държавна помощ N 550/2000, SG (2001) D/290545] Комисията обяснява: „L'État procure gratuitement les certificats verts aux producteurs d'électricité verte. Ceux-ci doivent prouver qu'ils ont produit une certaine quantité d'électricité verte, en échange de quoi ils reçoivent une quantité correspondante de certificats verts. Ils peuvent vendre ces certificats aux distributeurs sur le (futur) marché des certificats verts. L'État leur offre donc des biens incorporels. On ne peut cependant considérer qu'il accepte un manque à gagner en procurant les certificats verts gratuitement [...] En conséquence, la fourniture de certificats verts par l'État aux producteurs ne met pas en jeu des ressources d'État“ (курсивът е мой).

производството на Е-ВЕИ. Именно по-високите производствени разходи (поне в онзи момент) отколкото при конвенционалната електроенергия<sup>88</sup> оправдават безвъзмездното предоставяне на този стимул<sup>89</sup>.

143. Както Съдът приема, „схема за подпомагане, която [...] използва зелени сертификати, има за цел по-специално да възложи поемането на допълнителните разходи във връзка с производството на зелена електроенергия пряко от пазара, а именно от доставчиците и потребителите на електроенергия, [...] и в крайна сметка от потребителите“<sup>90</sup>.

144. Според мен тези твърдения показват, че пазарът, а не държавните органи, поема допълнителните разходи във връзка с производството на Е-ВЕИ, които са отразени в ЗС, тъй като последните са прехвърляеми ценни книжа със стойност, гарантирана поради наличието на субекти, които са задължени по закон да ги закупят.

145. В същия ред на мисли бюджетът на италианската държава не е засегнат от безвъзмездното предоставяне на ЗС, което, повтарям, само по себе си не предполага прехвърляне на държавни ресурси<sup>91</sup>.

146. Такова е становището и на Consiglio di Stato (Държавен съвет), който изтъква, че „в този случай не са замесени държавни ресурси, тъй като не изглежда да е налице прехвърляне, пряко или непряко, на публични ресурси в полза на действащите в Италия производители на зелена енергия“<sup>92</sup>.

147. Следователно държавният бюджет не спира да получава приходи поради безвъзмездното издаване на ЗС, което, както вече споменах, е присъщо за този вид стимул.

148. Ако за целите на анализа се допусне, че това безвъзмездно издаване предполага непряка загуба за италианската държава, това не означава непременно, че е налице държавна помощ: за Съда косвеното намаляване на държавните приходи, произтичащо от приемането на национални нормативни актове или мерки, не представлява прехвърляне на държавни ресурси, ако това е тяхна присъща особеност<sup>93</sup>.

## 2) Държавен контрол върху ресурсите, предназначени за откупуването на ЗС

149. Ако спорът, който стои в основата на преюдициалното запитване, се ограничи до задължението на Ахро да закупува ЗС в качеството му на вносител на Е-ВЕИ в Италия, изложените дотук съображения относно незасягането на държавни ресурси биха били достатъчни, за да се отговори на запитващата юрисдикция, и именно това предлага Комисията в своето становище.

<sup>88</sup> Насоки на Общността относно държавната помощ за защита на околната среда от 2008 година (ОВ С 82, 2008 г., стр. 1): „[Д]ържавните помощи могат да се оправдаят, ако разходите за производство на възобновяема енергия са по-високи от разходите за производство, основано на по-малко благоприятни за околната среда източници [...]“.

<sup>89</sup> Решение Ålands Vindkraft, точка 103.

<sup>90</sup> Пак там, точка 109.

<sup>91</sup> Италианското правителство посочва в съдебното заседание, че Италия не се е отказала от публичен ресурс, защото всъщност тя никога не е разполагала с такъв ресурс. ЗС удостоверява количеството Е-ВЕИ, произведено от даден италиански производител, и е логично ползата от този ЗС да бъде за самия производител.

<sup>92</sup> Точка 8 от акта за преюдициално запитване.

<sup>93</sup> Решение PreussenElektra, т. 62.

150. Този подход обаче би могъл да бъде неизчерпателен, тъй като не се анализира контролът на италианската държава спрямо други елементи на режима относно ЗС и на практическото му прилагане. По-конкретно държавата би могла да упражнява контрола си върху финансовите ресурси, предназначени за ЗС, независимо от частните прехвърляния между производителите на Е-ВЕИ и вносителите/националните производители на конвенционална електроенергия.

151. Както вече бе обяснено, италианският законодател е въвел механизъм за поддържане на пазарната стойност на ЗС. Действително ЗС могат да бъдат предмет на *преки* сделки между производителите на Е-ВЕИ и вносителите/националните производители на конвенционална електроенергия, но италианската правна уредба въвежда също така и цифрова платформа за търговия със ЗС, управлявана от дружеството GME — дъщерно дружество на GSE.

152. Нито в акта за преюдициално запитване, нито в съдебното заседание са представени доказателства, че GME използва ресурсите си по начин, който предполага прехвърляне на държавни ресурси в полза на националните производители на Е-ВЕИ. По принцип изглежда, че GME само управлява платформата, като посредници между купувачите и продавачите на ЗС. Това обстоятелство обаче следва да бъде проверено от запитващата юрисдикция.

153. С мобилизиране на публични ресурси (в полза на производителите на Е-ВЕИ) обаче би могъл да е свързан друг елемент на италианския режим относно ЗС, а именно намесата на GSE на пазара чрез откупуване на излишните сертификати с цел поддържане на равнището на цената им.

154. Ресурсите, с които GSE разполага за откупуването на излишните ЗС, произхождат от приходите, получени чрез ценовия компонент АЗ, заплащан от италианските потребители по фактурите им за електроенергия. Размерът на компонента АЗ се определя от Autorità di regolazione per energia, reti e ambiente (ARERA) (Регулаторен орган за енергетика, мрежи и околна среда, Италия)<sup>94</sup>.

155. Ценовият компонент АЗ е част от т.нар. „общи разходи на електроенергийната система“<sup>95</sup>, чийто размер се определя в член 39, алинея 3 от Декрет-закон № 83/2012. Субектите, които използват услугите на електроенергийната мрежа, са правно задължени да внасят тези суми в Изравнителния фонд за електроенергийния сектор<sup>96</sup> и да ги начисляват на крайните потребители (като повтарям, че тези суми са включени във фактурите на последните).

<sup>94</sup> В това отношение Ахро посочва доклада за дейността на GSE от 2016 г., съгласно който „GSE, съвместно с CSEA [Cassa per i Servizi Energetici e Ambientali (Каса за енергийните и екологичните услуги)], оценява икономическите нужди във връзка с компонента АЗ на годишна основа. В зависимост от нуждите АЕЕГСИ [праводател на ARERA] определя необходимите приходи за захранване на сметката за новите инсталации за производство на електроенергия от възобновяеми и приравнени на тях източници и допринася за тримесечната актуализация на стойностите на ценовия компонент АЗ, заплащан потребителите по фактурите им за електроенергия“.

<sup>95</sup> За по-подробно обяснение на общите разходи на електроенергийната система в Италия препращам към решение от 18 януари 2017 г., IRCCS — Fondazione Santa Lucia (C-189/15, EU:C:2017:17, т. 31—35), и към заключението ми по същото дело (C-189/15, EU:C:2016:287).

<sup>96</sup> „Cassa per i Servizi Elettrici e Ambientali“, наричана до 2015 г. „Cassa Conguaglio per il Settore Elettrico“.

156. Сумите, необходими за покриване на общите разходи на електроенергийната система, са предназначени да финансират цели от общ интерес съобразно критериите за разпределение на разходите, въведени от публичните органи. Една от тези цели е насърчаването на използването на възобновяеми енергийни източници и на енергийната ефективност, с което е свързан ценовият компонент АЗ<sup>97</sup>.

157. Сумите за покриване на общите разходи на електроенергийната система не са предназначени за централния национален бюджет, а се внасят в бюджета на икономическо публичноправно образувание (Изравнителния фонд за електроенергийния сектор), което ги разпределя сред някои категории оператори за конкретни нужди. Изключение от това правило е ценовият компонент АЗ, 98 % от чийто размер се внася по сметките на GSE<sup>98</sup>.

158. Ето защо ценовият компонент АЗ е паричен налог, наложен с италианската нормативна уредба, за да се финансира целта от общ интерес да се насърчи производството на Е-ВЕИ. Сред действията, предвидени в посочената нормативна уредба за постигането на тази цел, е откупуването на ЗС, извършвано от GSE.

159. Макар да не се включват в държавния бюджет, приходите от ценовия компонент АЗ биха могли да се разглеждат като държавни ресурси под непрекия контрол на италианските органи, защото GSE, като дружество, което се притежава изцяло от италианското Министерство на икономиката и финансите, получава от последното и от Министерството на икономическото развитие насоки, които е длъжно да следва<sup>99</sup>.

160. В обобщение, получените чрез компонент АЗ средства, използвани от GSE за откупуването на ЗС, биха могли да се разглеждат като държавни ресурси, доколкото: а) са резултат от паричен налог, наложен с италианското законодателство, б) се заплащат от крайните потребители на електроенергия, и в) са администрирани от дружество с публичен капитал (GSE), което действа под ръководството на италианската държава и е натоварено да предоставя ЗС на италианските производители на Е-ВЕИ, и което откупува ЗС от управляваната от GME платформа за търговия, когато цената им се понижи<sup>100</sup>.

161. Така ценовият компонент АЗ би могъл да генерира приходи, които да се квалифицират като държавни ресурси, насочени към италианските производители на Е-ВЕИ непряко, чрез откупуването на ЗС от GSE — притежавано от държавата дружество<sup>101</sup>. При това положение би било налице прехвърляне на държавни ресурси, съставляващо държавна помощ<sup>102</sup>.

<sup>97</sup> Други релевантни цели от общ интерес са ядрената сигурност и териториалните компенсации, специалните тарифни режими за Националната железопътна компания, компенсациите за малките предприятия от електроенергийния сектор, подпомагането на изследователската дейност в електроенергийния сектор и покриването на „енергийния бонус“ и на облекченията за енергоемките предприятия.

<sup>98</sup> За подробно описание на този механизъм вж. Решение на Комисията от 25 март 2017 г., SA.38635 (2014/NN) — Italy — Reductions of the renewable and cogeneration surcharge for electro-intensive users in Italy, точки 6—13.

<sup>99</sup> Такава е преценката на Комисията в нейното Решение от 25 май 2017 г., SA.38635 (2014/NN) — Italy — Reductions of the renewable and cogeneration surcharge for electro-intensive users in Italy, [C(2017) 3406 final] точка 91.

<sup>100</sup> В съдебното заседание Ахро посочва, че на практика GSE придобива по-голямата част от ЗС, търгувани на цифровата платформа, управлявана от GME.

<sup>101</sup> Във връзка с последващ механизъм за помощ, различен от този на ЗС, Комисията приема, че намеса като тази на GSE предполага прехвърляне на публични ресурси (Решение от 14 юни 2019 г., SA.53347 (2019/N) — Italy — Support to electricity from renewable sources 2019-2021].

<sup>102</sup> Решение от 19 декември 2013 г., Association Vent De Colère! и др. (C-262/12, EU:C:2013:851, т. 25), определение от 22 октомври 2014 г., Elcogás (C-275/13, непубликувано, EU:C:2014:2314, т. 30), и решение от 15 май 2019 г., Achema и др. (C-706/17, EU:C:2019:407, т. 68).

162. Във всеки случай запитващата юрисдикция, която разполага с цялата релевантна информация, трябва: а) да анализира намесата на GSE, изразяваща се в откупуването на ЗС с получените чрез ценовия компонент АЗ средства, б) да изясни дали чрез тази намеса се извършва прехвърляне на държавни ресурси в полза на италианските производители на Е-ВЕИ, и в) да провери каква степен на държавен контрол съществува на практика върху средствата, които GSE използва за откупуване на ЗС.

### 3. Селективност на предимството

163. Установените в Италия производители на Е-ВЕИ получават *предимство* по смисъла на член 107, параграф 1 ДФЕС, когато получават ЗС, тъй като последните им се предоставят безвъзмездно, след което те могат да ги продават пряко или на цифровата платформа, управлявана от GME, на цена, която GSE следва да поддържа на разумно равнище<sup>103</sup>.

164. Това предимство се предоставя само на националните производители на Е-ВЕИ, които се оказват привилегирани спрямо вносителите на електроенергия (независимо дали конвенционална или Е-ВЕИ) и спрямо националните производители на конвенционална електроенергия. Следователно на пръв поглед става въпрос за *селективно предимство*<sup>104</sup>.

165. Според Съда преценката дали е изпълнено условието за *селективност* на предимството изисква да се установи дали в рамките на даден правен режим разглежданата национална мярка може да постави в по-благоприятно положение „определени предприятия или производството на някои стоки“ в сравнение с други, които от гледна точка на преследваните с този правен режим цели се оказват в сходно фактическо и правно положение и по този начин са обект на диференцирано третиране, което по същество може да се квалифицира като дискриминационно<sup>105</sup>.

166. В случай на режим на помощи, а не на индивидуална помощ, следва да се установи дали въпреки констатацията, че този национален режим предоставя предимство на общо основание, той предвижда изключителната облага на определени предприятия или определени области на дейност<sup>106</sup>.

167. Съгласно метода, използван обикновено в съдебната практика в тази област, анализът относно селективността на дадена мярка следва да се извърши на три етапа: а) определяне на приложимия правен режим, б) сравняване на фактическото и правното положение на

<sup>103</sup> Съобщение на Комисията — Насоки относно държавната помощ за опазване на околната среда и за енергетика за периода 2014—2020 г. (ОВ С 200, 2014 г., стр. 1). В тези насоки се признава, че „[Д]ържавите членки могат да отпускат помощ за възобновяеми енергийни източници посредством използване на пазарни механизми като зелени сертификати. Тези пазарни механизми [които могат например да задължават доставчиците на електроенергия определен дял от техните доставки да бъде от възобновяеми източници] позволяват всички производители, използващи възобновяеми енергийни източници, да се облагодетелстват непряко от гарантираното търсене на произведената от тях енергия на цена, по-висока от пазарната цена на конвенционалната енергия. Цената на тези зелени сертификати не е определена предварително, а зависи от търсенето и предлагането на пазара“ (т. 135). Курсивът е мой.

<sup>104</sup> През последните години споровете относно *селективния* характер на държавните помощи (по-специално предоставените чрез данъчни разпоредби) се увеличават, придобивайки понякога такава сложност, че е трудно за икономическите оператори или правоприлагащите органи а priori да знаят със сигурност към какво да се придържат.

<sup>105</sup> Решения от 4 юни 2015 г., Комисия/MOL (C-15/14 P, EU:C:2015:362, т. 59), от 21 декември 2016 г., Комисия/World Duty Free Group и др. (C-20/15 P и C-21/15 P, EU:C:2016:981, т. 54), и решение от 15 май 2019 г., Achema и др. (C-706/17, EU:C:2019:407, т. 84).

<sup>106</sup> Решения от 30 юни 2016 г., Белгия/Комисия (C-270/15 P, EU:C:2016:489, т. 49 и 50), от 21 декември 2016 г., Комисия/World Duty Free Group и др. (C-20/15 P и C-21/15 P, EU:C:2016:981, т. 55), и от 4 май 2015 г., Комисия/MOL (C-14/15, ECLI:EU:C:2015:362), т. 60.

облагодетелстваните от мярката оператори, и в) евентуална обоснованост на благоприятното третиране поради естеството или общата структура на съответния режим<sup>107</sup>.

168. Що се отнася до *определянето на приложимия правен режим*, в съдебното заседание страните излагат напълно разминаващи се виждания: според едни като такъв трябва да се разглежда общият режим относно производството на електроенергия в Италия, според други — режимът относно производството на Е-ВЕИ.

169. По мое мнение приложимият правен режим в настоящия случай е именно един от въведените с Директива 2009/28. Споделям виждането на Consiglio di Stato (Държавен съвет), съгласно което този режим е „сам по себе си открито и нарочно селективен, тъй като има за цел да даде приоритет на производството на зелена енергия във всяка държава членка [...]“<sup>108</sup>.

170. Затова споделям преценката на запитващата юрисдикция, че национална схема за подпомагане на производството на Е-ВЕИ като използващата ЗС (която Директива 2009/28 предвижда и се опитва да гарантира) не представлява дерогация от *приложимия режим*, а е част от него<sup>109</sup>.

171. Ако, напротив, се приеме, че приложимият правен режим е този, който в Италия урежда по общ начин пазара на електроенергия (от който механизмът на ЗС представлява изключение), би трябвало да се проучи въпросът за *сходството* на положенията на едните и другите икономически оператори с цел да се изяснят последиците от тази схема за подпомагане<sup>110</sup>.

172. Посредством ЗС италианската държава желае да насърчи производството на Е-ВЕИ и спецификите на този вид енергия водят до това, че положението на лицата, които в Италия произвеждат електроенергия от възобновяеми източници, само по себе си не е сравнимо с това на лицата, получаващи електроенергия от изкопаеми или конвенционални източници. Техните различни разходи пречат да се определят като *сходни* положенията на едните и на другите.

173. За да се постигне въпросната цел обаче, по принцип мястото на производство на Е-ВЕИ е без значение, защото е релевантно единствено, повтарям, производството да е от възобновяеми източници. От тази гледна точка положението на италианските производители на Е-ВЕИ и това на вносителите на същата Е-ВЕИ, произведена в други държави членки или в трети страни, би било сходно. Следователно последните биха били дискриминирани спрямо първите, поради което предимството на установените в Италия производители на Е-ВЕИ би било селективно.

<sup>107</sup> Общото прилагане на този метод е подложено на критика, като се подчертава, че той не е подходящ за квалифицирането на някои режими на помощи.

<sup>108</sup> Точка 8.8 от акта за преюдициално запитване.

<sup>109</sup> Точка 8.6 от акта за преюдициално запитване: „тъй като националните схеми за подпомагане на производството на зелена енергия [...] по дефиниция предвиждат специално третиране (в правно-технически смисъл) в полза на националните производители на зелена енергия [...], би могло да се заключи, че [...] вместо да представляват дерогация от „приложимия режим“ и следователно да са евентуално свързани с държавна помощ, те по-скоро подкрепят, благоприятстват и позволяват конкретното му прилагане“.

<sup>110</sup> Член 107, параграф 1 ДФЕС не разграничава държавните мерки в зависимост от техните причини или цели, а ги определя в зависимост от техните последици и следователно независимо от използваните техники (решения от 21 декември 2016 г., Комисия/Hansestadt Lübeck, C-524/14 P, EU:C:2016:971, т. 48, и от 15 ноември 2011 г., Комисия и Испания/Government of Gibraltar и Обединеното кралство, C-106/09 P и C-107/09 P, EU:C:2011:732, т. 87).



174. В това отношение не може да се забравя, че Директива 2009/28, както е тълкувана от Съда в решение *Ålands Vindkraft*, разрешава по-конкретно схемите за подпомагане на производството на Е-ВЕИ да се изграждат на национална основа.

175. За да бъде налице такава подкрепа, продажната цена на ЗС не трябва да бъде прекомерна, тоест не трябва да надхвърля стойността на максималните разходи, които поражда за производителите на Е-ВЕИ този начин на производство на електроенергия. Ако цената на ЗС се увеличи изкуствено над стойността на тези разходи, не би могла да се отрече селективността на мярката (освен че тя не би била обективно обоснована).

176. Именно по отношение на *обосноваността* на мярката, считам, че естеството или общата структура на режима относно ЗС<sup>111</sup> му предоставя необходимата опора. Ако схемата за подпомагане се подкрепя от Директива 2009/28, целта на това е да се насърчи опазването на околната среда и закрилата на здравето и живота на хората, животните и растенията. Следователно, доколкото помощта е съобразена с изискванията на тази директива, се открива възможността тази помощ да се приеме за съвместима с член 107, параграф 3 ДФЕС.

177. Анализът относно съвместимостта на помощта с вътрешния пазар не следва обаче да се извършва от националните съдилища, а от Комисията — за всеки отделен случай и след уведомление от съответната държава членка<sup>112</sup> — като следва собствените си насоки<sup>113</sup>.

#### Д. Споразумението ЕИО—Швейцария

178. По принцип Споразумението ЕИО—Швейцария се прилага спрямо вноса на електроенергия между Швейцария и държавите — членки на Съюза<sup>114</sup>. Според Ахро задължението за закупуване на италиански ЗС при внос на Е-ВЕИ от Швейцария в Италия нарушава членове 6 и 13 от него.

179. Позоваването на тези разпоредби от Споразумението изисква преди всичко Ахро да докаже, че електроенергията, която внася в Италия от Швейцария, е произведена от възобновяеми източници. За целта е необходимо Съюзът и Швейцария да са договорили механизъм за сертифициране и гарантиране на произхода.

180. По данни на Комисията, потвърдени в съдебното заседание, Съюзът няма сключено споразумение с Швейцария за хармонизиране на гаранциите за произхода на Е-ВЕИ с оглед на предвиденото в член 15 от Директива 2009/28. Двустранните преговори в това отношение са прекъснати.

<sup>111</sup> Решения от 9 октомври 2014 г., *Ministerio de Defensa y Navantia* (C-522/13, EU:C:2014:2262, т. 42 и 43), от 18 юли 2013 г., P (C-6/12, EU:C:2013:525, т. 19), от 8 септември 2011 г., *Комисия/Нидерландия* (C-279/08 P, EU:C:2011:551, т. 62), и от 8 септември 2011 г. *Paint Graphos* и др. (C-78/08—C-80/08, EU:C:2011:550, т. 49 и сл.).

<sup>112</sup> Италианската република е уведомила Комисията относно други схеми за подпомагане: вж. по-специално посочените в бележки под линия 98, 99 и 101 от настоящото заключение, както и Решение на Комисията от 28 април 2016 г., SA.43756, (2015/N) — Italy — Support to electricity from renewable sources in Italy [C(2016) 2726 final].

<sup>113</sup> Насоки на Общността относно държавната помощ за защита на околната среда от 2008 година (ОВ С 82, 2008 г., стр. 1) и Насоки относно държавната помощ за опазване на околната среда и за енергетика за периода 2014—2020 г. (ОВ С 200, 2014 г., стр. 1).

<sup>114</sup> Член 2 от Споразумението предвижда, че същото „се прилага спрямо продуктите с произход от Общността и от Швейцария: [...] попадащи в глави 25—97 от Хармонизираната система за описание и кодиране на стоките, с изключение на продуктите, изброени в приложение I“ [неофициален превод]. Електроенергията попада в глава 27 от тази хармонизирана система (код 2716).

181. Действително на 6 март 2007 г. Италия и Швейцария сключват спогодба, в която се предвижда взаимно признаване на гаранциите за произход по отношение на електроенергията, внесена след 2006 г.<sup>115</sup>. Тази двустранна спогодба обаче не е валидна, що се отнася до взаимното признаване на гаранциите за произход на Е-ВЕИ, както посочих по-горе<sup>116</sup>.

182. Дори Ахро да докаже, че внасяната от Швейцария електроенергия е от възобновяеми източници, считам, че членове 6 и 13 от Споразумението ЕИО—Швейцария<sup>117</sup> биха допуснали италианската схема за закупуване на ЗС, наложена на вносителите.

183. Що се отнася до член 6, параграф 1 (който забранява таксите с равностоен на вносите мита ефект при търговския обмен между Общността и Швейцария по начин, аналогичен на членове 28 ДФЕС и 30 ДФЕС), вече посочих<sup>118</sup>, че спорното задължение не е данъчно или квазиданъчно, което възпрепятства квалифицирането му като такса с равностоен на мито ефект.

184. Що се отнася до член 13, параграф 1 (който забранява количествените ограничения на вноса или мерки с равностоен ефект при търговския обмен между Общността и Швейцария), тази забрана е сходна на забраната по член 34 ДФЕС. Както вече обясних<sup>119</sup>, макар италианският механизъм на ЗС да представлява мярка с равностоен на количествени ограничения на вноса ефект, той е обоснован от опазването на околната среда и закрилата на здравето и живота на хората, животните и растенията, поради което не нарушава забраната по член 34 ДФЕС. Същите съображения могат да се пренесат и спрямо член 13 от Споразумението ЕИО—Швейцария.

## V. Заключение

185. С оглед на изложеното предлагам на Съда да отговори на Consiglio di Stato (Държавен съвет, Италия) по следния начин:

„1) Директива 2009/28/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 23 април 2009 година за насърчаване използването на енергия от възобновяеми източници и за изменение и впоследствие за отмяна на директиви 2001/77/ЕО и 2003/30/ЕО допуска законодателство, съгласно което държава членка решава да не освобождава вносителите на електроенергия, произведена от възобновяеми източници в други

<sup>115</sup> Точки 39 и 40 от настоящото заключение, в които се препраща към решение Green Network. В съдебното заседание италианското правителство посочва, че е възможно да е възникнало стълкновение с норми на международното публично право, тъй като прилагането на двустранната спогодба е станало невъзможно след приемането на Законодателен декрет № 28/2011. Между 1 януари 2012 г. и 26 ноември 2014 г. (датата на постановяване на решение Green Network) взаимното признаване на гаранциите за произход по силата на тази двустранна спогодба не позволява на вносителите на швейцарска Е-ВЕИ в Италия да избегнат задължението за закупуване на италиански ЗС.

<sup>116</sup> Изводите от решение Green Network могат да се пренесат спрямо Директива 2009/28, тъй като са направени във връзка с Директива 2001/77, заменена от Директива 2009/28, като съдържанието на двете е сходно в това отношение.

<sup>117</sup> Въпреки че запитващата юрисдикция не повдига този въпрос и смята, че отговорът се подразбира, според мен членове 6 и 13 от Споразумението могат да имат директен ефект и съответните частноправни субекти могат да се позовават пряко на тях пред националните съдилища. Става въпрос за разпоредби, които съдържат ясни, точни и безусловни забрани, и предвид характеристиките на Споразумението би могло да се прави пряко позоваване на разпоредбите му в съответствие с решения от 26 октомври 1982 г., Kupferberg (C-104/81, EU:C:1982:362, т. 22 и 23), и от 16 юли 2015 г., ClientEarth/Комисия (C-612/13 P, EU:C:2015:486, т. 35 и цитираната съдебна практика).

<sup>118</sup> Точка 68 от настоящото заключение.

<sup>119</sup> Точки 76—87 от настоящото заключение.

държави членки или в трети страни, от задължението за закупуване на зелени сертификати, обвързани изключително с националното производство на този вид електроенергия.

- 2) Схема за подпомагане чрез зелени сертификати като разглежданата в настоящото дело не представлява вносно мито, нито такса с равностоен ефект, забранени с членове 28 ДФЕС и 30 ДФЕС, нито дискриминационен вътрешен данък, несъвместим с член 110 ДФЕС. Тази схема обаче съставлява мярка с равностоен на количествено ограничение на вноса ефект, която по принцип нарушава забраната по член 34 ДФЕС, но в случая е обоснована от императивното изискване за опазване на околната среда и от съображението от общ интерес за закрила на здравето и живота на хората, животните и растенията, предвидено в член 36 ДФЕС.
- 3) Задължението за закупуване на зелени сертификати, наложено от италианската държава на вносителите на електроенергия, както и безвъзмездното предоставяне на тези сертификати на националните производители на електроенергия от възобновяеми източници, не са свързани с прехвърляне на държавни ресурси по смисъла на член 107, параграф 1 ДФЕС. Въпреки това задължението за откупуване на излишните зелени сертификати от дружеството с публичен капитал *Gestore servizi energetici* (оператор на енергийните услуги) със средства, получени чрез ценовия компонент АЗ, би могло да предполага прехвърляне на публични ресурси, като това следва да се проверени от запитващата юрисдикция. Това прехвърляне не би могло да се квалифицира като държавна помощ, несъвместима с член 107, параграф 1 ДФЕС, доколкото не предоставя селективно предимство на италианските производители на електроенергия от възобновяеми източници.
- 4) Задължението за закупуване на национални зелени сертификати, наложено от вътрешна правна уредба на вносителите на електроенергия, произведена от възобновяеми източници в трета държава, каквато е Швейцария, не противоречи на член 6, параграф 1 и на член 13, параграф 1 от Споразумението между Европейската икономическа общност и Конфедерация Швейцария от 1972 г.“.