

Особено мнение на съдия Соня Янкулова и съдия Борислав Белазелков по к.д. №18/2023 г.

Подписваме решението в частта, с която е обявена противоконституционност на чл. 2, ал. 4 и на чл. 17а, ал. 3 ЗОЗЗ, с особено мнение, защото считаме, че разпоредбите не са противоконституционни.

Член 21, ал. 1 от Конституцията определя земята като основно национално богатство, което се ползва от особената закрила на държавата и обществото. Поради това законодателят в чл. 1 на основния устройствен закон – Закона за устройство на територията – установява, че територията на страната е национално богатство и нейното устройство гарантира устойчивото развитие и благоприятните условия за живеене, труд и отдих на населението, като за целта чрез закона се уреждат обществените отношения, свързани с устройството на територията, инвестиционното проектиране и строителството и се определят ограниченията върху собствеността за устройствени цели.

Оценявайки значимостта на обработваемата земя, като част от земята, която е национално богатство, конституционният законодател е определил изрично, че тя се използва само за земеделски цели. Конституционният законодател не е дал легално определение на понятията „обработваема земя“ и „земеделски цели“, но в приетия от същата легислатура (преди приемане на Конституцията) Закон за собствеността и ползването на земеделските земи като земеделски са определени земите, чието предназначение е за земеделско производство, а в приетия през 1996 г. Закон за опазване на земеделските земи предназначението на земеделските земи е конкретизирано като такова за производство на растителна продукция и паша на добитък по начин, който не уврежда почвеното плодородие и здравето.

В действащия Закон за устройство на територията един от основните видове територии в страната, с оглед на основното им предназначение, което е определено с концепциите и схемите за пространствено развитие и общите устройствените планове, са земеделските територии – чл. 7, ал. 1. Конкретното предназначение на земеделските територии, съгласно чл. 8, т. 2 от Закона за устройство на територията, е за обработваеми земи (ниви, овощни и зеленчукови градини, лозя, ливади и други) и

необработваеми земи (пасища, скатове, дерета, оврази и други).

Поставяйки конституционното изискване за използване на обработваемите (земеделските) земи единствено за земеделски цели конституционният законодател е създал възможност за промяна на предназначението на обработваемата (земеделската) земя като изрично е дефинирал предпоставките, при които промяната е допустима – по изключение при доказана нужда и при условия и ред, определени със закон. В изпълнение на тази конституционно определена рамка законодателят в Закона за опазване на земеделските земи е уредил хипотезите на строителство в земеделските земи без промяна на предназначението им и възможността за промяна на предназначението на земеделска земя, която уредба има отношение към оспорените от президента разпоредби на чл. 2, ал. 4 и на чл. 17а, ал. 3 – предмет на настоящото конституционно дело.

Разпоредбата на чл. 2, ал. 4 ЗОЗЗ установява възможността в земеделска земя да се извърши строителство, което обаче не води до промяна на предназначението на земята за земеделски цели. Историческият преглед на разпоредбата сочи, че тя е приета с изменението, обнародвано в ДВ, бр. 39 от 2011 г., но още с приемането на Закона за устройство на територията през 2001 г. в чл. 12, ал. 3 е установена възможността без промяна на предназначението на поземлени имоти от земеделските територии по смисъла на чл. 8, т. 2 от Закона за устройство на територията те да се застрояват с обекти, чиито функции са съвместими с предназначението на имота, при спазване на нормативната уредба и въз основа на подробен устройствен план или скица (от 2003 г. – виза за проектиране), издадена от главния архитект на общината. По предложение на Министерския съвет през 2011 г. Народното събрание приема изменение на чл. 2 ЗОЗЗ (обн. ДВ., бр. 39 от 2011 г.) като е добавена разпоредбата на ал. 4, съгласно която строителство в земеделските земи без промяна на предназначението им може да се извършва за оранжерии, а за обекти, чиито функции са свързани със земеделското предназначение на земята – при условия и ред, определени с наредба на министъра на земеделието и храните и министъра на регионалното развитие и благоустройството. През 2015 г., отново по предложение на Министерския съвет, Народното събрание приема изменение на чл. 2, ал. 4 ЗОЗЗ (обн. ДВ, бр. 100 от 2015 г.), съгласно което към обектите, за които е допустимо строителство в земеделски земи без промяна на предназначението, са добавени и линейните обекти на техническата инфраструктура по чл. 17а, ал. 2 ЗОЗЗ.

Оспореното изменение на чл. 2, ал. 4 ЗОЗЗ (обн. ДВ, бр. 86 от 2023 г.) добавя агрофотоволтаици към разрешеното строителство в земеделските земи без промяна на предназначението им. С направеното изменение на закона е добавена и нова т. 11 на §1 от Допълнителните разпоредби на закона, съгласно която агрофотоволтаиците „са енергийни обекти за производство на електрическа енергия от слънчева енергия, изградени върху земеделска земя, които позволяват спокойно и безпрепятствено използване на земеделската земя за нейното предназначение“. Разпоредбата, съдържаща дефиницията на агрофотоволтаиците – §1, т. 11, не е оспорена, не е предмет на настоящото производство и не е установена нейната противоконституционност. Чрез нея законодателят осъществява конституционното изискване за използване на обработваемата (земеделската) земя за земеделски цели, защото тя дефинира агрофотоволтаиците като обекти, чието изграждане запазва (не води до промяна на) предназначението на земеделската земя.

Обосноваването в решението на извода за противоконституционност на чл. 2, ал. 4 ЗОЗЗ в оспорената част с приемането, че законовата разпоредба на §1, т. 11 от Допълнителните разпоредби на закона не е достатъчно основание за включването на агрофотоволтаиците в категорията обекти, изграждането на които е допустимо без да се променя предназначението на земята за земеделски цели, означава, че Съдът или счита за невярна дефиницията, т.е. че изграждането на агрофотоволтаици води до промяна на предназначението на земята, защото не позволява „спокойното и безпрепятствено използване на земеделската земя за нейното предназначение“, или че разпоредбата не съдържа гаранции за този начин на използване на земеделската земя при изграждане на агрофотоволтаици. Считаме, че Съдът няма компетентност да установи неверността на дефиницията, т.е. да приеме, че агрофотоволтаиците са обекти, чието изграждане води до промяна на предназначението на земеделската земя. Що се отнася до приемането, че разпоредбата не съдържа гаранции за изграждането на агрофотоволтаиците при запазване на предназначението на земеделските земи – „ясен и точен, с достатъчно определяеми характеристики критерий“ – намираме, че това, е въпрос на преценка на конституционността на разпоредбата на т. 11 на §1, която не е предмет на настоящото конституционно производство.

Приетото от Съда „формално прилагане на изключението“ от установеното правило за използване на обработваемата земя за земеделски цели разкрива мотив, основан на недобросъвестност на компетентните държавни органи, която

недобросъвестност води до фактическо изграждане на енергийни обекти за производство на електрическа енергия от слънчева енергия (конкретно на агрофотоволтаици) по начин, който на практика осуетява възможността земята да бъде използвана за земеделски нужди и така фактически променя начина на нейното използване за земеделски цели. Считаме, че конституционният контрол не може да изхожда от презумпцията за недобросъвестност на компетентните държавни органи (Решение №5/2003 г. по к.д. №5/2003 г.; Решение №1/2005 г. по к.д. №8/2004 г.; Решение №10/2011 г. по к.д. №6/2011 г.; Решение №12/2013 г. по к.д. №9/2013 г.; Решение №6/2018 г. по к.д. №10/2017 г.; Решение №17/2018 г. по к.д. №9/2018 г.; Решение №9/2021 г. по к.д. №9/2021 г.; Решение №3/2023 г. по к.д. №18/2022 г.; Решение №9/2023 г. по к.д. №4/2023 г.; Решение №13/2024 г. по к.д. №1/2024 г.). Макар и житейски понякога тази презумпция да се оказва вярна тя не може да служи като основание за противоконституционност, защото правилното прилагане на закона е въпрос на законосъобразно, компетентно и добросъвестно изпълнение на възложени правомощия. Не презумпцията за недобросъвестност, а презумпцията за добросъвестност „служи като основа за нормотворческата дейност на Народното събрание и е втъкана в разума на приеманите от него закони“ (Решение №17/2018 г. по к.д. №9/2018 г.). Конституционният контрол е абстрактен и не може да се основава на презумпция за недобросъвестност на органите на държавна власт и управление.

Поради тези съображения, според нас, оспорената разпоредба на чл. 2, ал. 4 ЗОЗЗ в частта „и агрофотоволтаици“ не е противоконституционна.

Останалата част от оспорената разпоредба „– при условия и по ред, определени с наредба на министъра на земеделието и храните и министъра на регионалното развитие и благоустройството“ също намираме, че не е противоконституционна. Изискването на чл. 21, ал. 2, изр. 2 от Конституцията – условията и реда за промяна на предназначението на земеделската земя да са установени в закон – е неотносимо към установеното в чл. 2, ал. 4 ЗОЗЗ, защото изграждането на агрофотоволтаици в земеделска земя не води до промяна на предназначението ѝ. Тази част от оспорената разпоредба на чл. 2, ал. 4 ЗОЗЗ е приета с изменението от 2011 г. като от 2012 г. е в сила Наредба №19 от 25.10.2012 г. за строителството в земеделски земи без промяна на предназначението им, с която се определят условията и реда за застрояване в земеделски земи, когато не се променя предназначението им. Установяването в подзаконов акт на условията и реда за строителство в земеделски земи без промяна на предназначението им не е в

противоречие с изискването на чл. 21, ал. 2, изр. 2 от Конституцията, защото не е налице основната предпоставка за това изискване – промяна на предназначението на земеделската земя, а не е налице и конституционно изискване условията и реда за строителство в земеделски земи без промяна на предназначението им да е установено единствено и само със закон.

Другата оспорена разпоредба е тази на чл. 17а, ал. 3 ЗОЗЗ в частта „на обекти за възобновяеми източници“. Разпоредбата на чл. 17а ЗОЗЗ е в Глава пета „Промяна на предназначението на земеделските земи за неземеделски нужди“.

Конституционният законодател е установил правилото за използване на обработваемата (земеделската) земя само за земеделски цели, но е допуснал изключение от това правило като е въвел стандарт, съдържащ три конкретни изисквания. Отчитайки потребностите на живота конституционният законодател е предоставил на законодателя възможността да прецени изключителността и му е поставил изричното изискване да е налице доказана нужда и условията и реда за промяна на предназначението на земеделските земи да е уредено в закон. В случая условията и реда за промяна на предназначението на земеделската земя са уредени в закон. Следователно оспорената законова разпоредба е в съответствие с конституционното изискване на чл. 21, ал. 2, изр. 2 за допустимост на промяната на предназначението на земеделска земя при условия и ред, установени в закон.

Преценката на законодателя за изключителността на нуждата следва да е основана на баланса на конституционно установени ценности. В случая този баланс са установените в чл. 15 и 21 от Конституцията ценности – от една страна, осигуряване на използването и възпроизводството на околната среда и разумното използване на природните богатства и ресурсите на страната, а от друга – особената закрила на земята като национално богатство и използването на обработваемите (земеделските) земи само за земеделски цели. Наред с това следва да се отчете и необходимостта от осигуряване на енергия за екзистенциалните нужди на гражданите и за икономическото развитие на обществото, при това при спазване на конституционното изискване за добиване на тази енергия при съблюдаване на конституционно установените в чл. 15 и 21 от Конституцията ценности. Това значи, че законодателството трябва да осигури оптималния баланс между защитата на околната среда и на обработваемата (земеделската) земя, от една страна, и предоставянето на обществото на енергия по възможно най-щадящия за околната среда и за

зеделската земя начин, от друга.

Законодателят е приел, че необходимостта от производство на енергия от възобновяеми източници е национална цел, изрично установена в чл. 12, ал. 1 от Закона за енергията от възобновяеми източници. Определянето ѝ като национална цел в закона сочи на нейната особена значимост за обществото и държавата и дава основание да се дефинира като изключение по смисъла на чл. 21, ал. 2, изр. 2 от Конституцията с оглед на разглеждането на енергията като елемент на националната сигурност. Нуждата от развитие на производството на енергия от възобновяеми източници е обективно доказана дори и само при отчитане на факта, че наред със Закона за енергетиката, законодателят е приел и специален Закон за енергията от възобновяеми източници като в неговия чл. 17, ал. 1, т. 8 е установил изрично средства за насърчаване на тази дейност, сред които е и прилагане на облекчена процедура за промяна на предназначението на земеделските земи. Именно тази е разпоредбата, която обективира преценката на законодателя за изключителността на нуждата по смисъла на чл. 21, ал. 2, изр. 2 от Конституцията, а тя не е предмет на искане за установяване на противоконституционност.

Изложеното ни дава основание да приемем, че конституционните изисквания за допустимост на промяната на предназначението на обработваемата (зеделската) земя по отношение на оспорената част от разпоредбата на чл. 17а, ал. 3 ЗОЗЗ са спазени.

Мотивите на Съда за противоконституционност на оспорената част от разпоредбата на чл. 17а, ал. 3 ЗОЗЗ – лишаването на зеделската земя от закрила поради „изключването на първия етап от производството по Глава пета“, осъществено чрез неприложимост на изискването за определяне на площадка и трасе налага да посочим следното:

Историческият преглед на установеното в Закона за опазване на земеделските земи изискване за провеждане на процедура за утвърждаване на площадка или на трасе за проектиране, въведено с чл. 18 при приемането на закона през 1996 г., е функция на обективно съществуващата към този момент липса на влезли в сила общи устройствени планове за огромния брой от общините. Именно липсата на влезли в сила общи устройствени планове на общините е причината в продължение на 12 години (от 2012 г. до 31.12.2024 г.) да бъде отлагано многократно влизането в сила на изменението на чл. 59 от Закона за устройство на територията, с което беше отменено

условието „ако такъв е разработен“ за общия устройствен план на общината и беше добавено „освен в случаите по чл. 109, ал. 2 и 3“.

Следователно отсъствието на влезли в сила общи устройствени планове за територията на общините е породила необходимостта от създаването на установения в чл. 21 ЗОЗЗ ред за определяне на площадка и трасе. С влизането в сила на изменението на разпоредбата на чл. 59 от Закона за устройство на територията относно допустимостта на застрояването извън границите на урбанизираните територии единствено при спазване на изискванията на действащ общ устройствен план за територията на общината или за част от нея и въз основа на действащ план за застрояване, наличието на влязъл в сила общ устройствен план стана общо установено изискване за допускане на промяната на предназначението на земеделска земя и установеното изключение за обекти за производство на енергия от възобновяеми източници – без да се извършва процедура за утвърждаване на площадка или трасе за проектиране – губи своя смисъл, защото „площадката“ или „трасето“ са намерили своето решение във влезлия в сила общ устройствен план. Органът по чл. 17, ал. 1 ЗОЗЗ няма компетентност да променя установеното с влезлия в сила общ устройствен план.

Независимо от горното и с оглед на приетата след образуване на настоящото производство разпоредба на чл. 24б ЗОЗЗ следва да се посочи, че съгласно чл. 21, ал. 1 ЗОЗЗ за определянето на площадката и трасето се изискват влезли в сила решения или становища, издадени по реда на глава шеста от Закона за опазване на околната среда и по чл. 31 от Закона за биологичното разнообразие. Именно тези решения или становища се изискват и при одобряване на подробен устройствен план. Те се изискват още при изработване на проектите за устройствените планове, направени въз основа на задание. Съгласно чл. 125, ал. 6 и 7 от Закона за устройство на територията заданието за проект за устройствен план преминава оценката на компетентните органи за определяне на приложимите процедури по реда на глава шеста и седма, раздел I от Закона за опазване на околната среда и чл. 31 от Закона за биологичното разнообразие. Това означава идентичност на изискванията при определяне на площадка и при допускане на изработването на подробен устройствен план.

При преценката за противоконституционност на оспорената част от разпоредбата на чл. 17а, ал. 3 ЗОЗЗ следва да се отчита и направеното от

законодателя, след образуване на настоящото производство, изменение в чл. 23, ал. 3 ЗОЗЗ, с което категориите земеделски земи, на които е допустимо изобщо изграждане на обекти за производство на електрическа енергия от възобновяеми източници, са неполивни земеделски земи от седма до десета категория или некатегоризирани. Това законово ограничение, при отчитане на установената на основание чл. 17, ал. 2 ЗОЗЗ категоризация на земеделските земи и на публично достъпната информация за това кои земи на територията на държавата са седма, осма, девета и десета категория, е сериозна гаранция за допускане на промяна на предназначението на земеделска земя при спазване на конституционните изисквания на чл. 21, ал. 2, изр. 2

Поради изложеното считаме, че преценката за противоконституционност на оспорената част от чл. 17а, ал. 3 ЗОЗЗ, направена в контекста на действащото към настоящия момент законодателство, което урежда обществените отношения, свързани с изграждането в земеделски земи на обекти за производство на енергия от възобновяеми източници, не дава основание да се направи извод за лишаване на земеделската земя от закрила, което да е основание за обявяване на разпоредбата за противоконституционна.

съдия Соня Янкулова

съдия Борислав Белазелков