



---

**ДО КОНСТИТУЦИОННИЯ СЪД  
НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ**

**СТАНОВИЩЕ**

**НА ФОНДАЦИЯ “БЪЛГАРСКИ АДВОКАТИ ЗА ПРАВАТА НА  
ЧОВЕКА”**

**ПО КОНСТИТУЦИОННО ДЕЛО № 2 ОТ 2013 г.**

**УВАЖАЕМИ ГОСПОДИН ПРЕДСЕДАТЕЛ,  
УВАЖАЕМИ ГОСПОЖИ И ГОСПОДА КОНСТИТУЦИОННИ  
СЪДИИ,**

С определение от 25 април 2013 г. на Конституционния съд въз основа на чл. 18, ал 2 от Закона за Конституционния съд сме конституирани като заинтересована страна по конституционно дело № 2 от 2013 г. Делото е образувано по искане на 61 народни представители от 41-то Народно събрание на основание чл. 149, ал.1, т.1 от Конституцията на Република България. С посоченото определение искането е допуснато за разглеждане по същество.

Изпращам ви настоящото становище по международно – правните въпроси, свързани с атакуваните текстове и общия тълкувателен въпрос. Изложили сме, с любезното съдействие на колегите Анна Гаврилова – Анчева и Станислав Костов, специфични аргументи, основани на ЕКПЧ и Хартата на основните права на Европейския съюз, както и актове на ЕС и практика на СЕС. По отношение на



останалите искания за установяване на противоконституционност, подкрепяме становището на вносителите

### **По искането за задължително тълкуване на чл. 120, ал. 2 от Конституцията на Република България**

*Български адвокати за правата на човека* споделят аргументите, изложени в искането за задължително тълкуване на този конституционен текст (доколкото са относими към приетата за допустима т. 2 от искането).

С разпоредбата на чл. 120, ал. 2 от Конституцията на Република България (КРБ) е въведена обжалваемост на всички административни актове, които засягат гражданите и юридическите лица. Възприетата обща клауза е израз на принципа на правовата държава (чл. 4, ал. 1 от КРБ) и на правото на защита на всеки, „когато са нарушени или застрашени неговите права или законни интереси“ (чл. 56 от КРБ). Член 120, ал. 2 *in fine* допуска изключение само по отношение на актове, изрично посочени със закон. Конституцията не установява критерии за изключването на административни актове от съдебен контрол. В практиката на Конституционния съд (КС) вече е прието обаче, че законодателят не може да приеме ограничение по чл. 120, ал. 2 *in fine* изцяло по свободно усмотрение, без да се съобразява с останалите конституционни норми, включително охранените човешки права и свободи. В определени случаи КС е оправдавал законодателното лишаване на засегнатите лица от достъп до съд с оглед защитата на особено важни конституционно защитени интереси и е приемал, че законодателят е действал в рамките на предоставената му свобода на преценка. Но съдът е изразил и безпокойство, че законодателят твърде често се възползва от правото си да изключва съдебния контрол върху административни актове.

При упражняване на своята свобода на преценка законодателят не може да влиза в противоречие не само със защитените от Конституцията права, свободи и интереси, но и с международните правни ангажименти на България. Член 47 от Хартата на основните права на Европейския съюз (Право на ефективни правни средства за защита и на справедлив съдебен процес) е обвързващ за държавите – членки на ЕС, когато прилагат правото на Съюза. Във връзка с исканото задължително тълкуване чл. 120, ал. 2 от КРБ акцентираме върху необходимостта от тълкуване на тази разпоредба в съгласие с Европейската конвенция за защита правата на човека и основните свободи (ЕКПЧ), която има по-широко значение, и в частност с нейния чл. 6 (Право на справедлив съдебен процес). КС вече е подчертавал, че тълкуването на разпоредбите на Конституцията, свързани с основните права, трябва да бъде



съобразено с нормите на ЕКПЧ<sup>1</sup>. Такова тълкуване се налага от задължението на държавата ни по чл. 1 от ЕКПЧ да осигури на всички лица под нейна юрисдикция предвидените в Част първа на Конвенцията права и свободи.

Спазването на задължението на България по чл. 1 от ЕКПЧ изисква прилагането на всяка от разпоредбите на Конвенцията да бъде осигурено във вътрешния правен ред. Прогласеното в чл. 5, ал. 4 КРБ предимство на международните договори пред норми на вътрешното законодателство, които им противоречат, се отнася за законовите норми. Но България не може да дерогира поетите с присъединяването ѝ към ЕКПЧ международни задължения, позовавайки се на националната си конституция. И тогава, когато Конституцията допуска определено ограничение, в Страсбург държавата все едно ще бъде намерена в нарушение на ЕКПЧ, ако въпросното ограничение води до противоречие с Конвенцията. Освен това, макар че възможността за изключване на съдебния контрол е предвидена в Конституцията и законодателят упражнява правомощието си да обяви определени административни актове за необжалваеми пред съд по силата на конституционното овластяване, самото изключване се извършва със закон, пред който разпоредбите на ЕКПЧ имат предимство.

ЕСПЧ постанови ред осъдителни решения срещу България за нарушение на чл. 6, т. 1 от ЕКПЧ вследствие на законодателно изключен съдебен контрол<sup>2</sup>. Някои от констатираните проблеми намериха разрешение – преди или след постановяване на решенията на ЕСПЧ – чрез отмяна на законови разпоредби за изключване от съдебен контрол на административните актове или чрез решения на КС.

Предимството на международните договори, установено в чл. 5, ал. 4 КРБ, дава възможност на съдилищата при противоречие да прилагат Конвенцията – така, както тя е тълкувана в решенията на ЕСПЧ. При изключен от законодателя съдебен контрол върху административни актове, българският съд може и трябва да преодолее това ограничение, като се основе на чл. 6 от ЕКПЧ, ако лишаването от достъп до съд влиза в противоречие с тази разпоредба на Конвенцията. Когато ЕСПЧ установи нарушение на ЕКПЧ, допуснато от България, за властите възниква задължение да изпълнят и спазват решението му (чл. 46 от Конвенцията). Ако констатираното нарушение произтича от структурен проблем (каквото е изключеният съдебен контрол върху някои категории административни актове), държавата следва да предприеме и т.нар. “генерални мерки” за отстраняването му,

<sup>1</sup> Например решение № 3/2011 г. по конст.д. № 19/10

<sup>2</sup> *Нешев срещу България*, № 40897/98, 28.10.2004 г. и *Пръмов срещу България*, № 42986/98, 30.09.2004 г.; *Неделчо Попов срещу България*, № 61360/07, 22.11.2007 г.; *Каров срещу България*, № 45964/99, 16.11.2006 г.; „*Злинсат*” ООД *срещу България*, № 61360/00, 15.06.2006 г.; *Янакиев срещу България*, № 40476/98, 10.08.2006 г.



наред с индивидуалните мерки за поправка на положението на самия жалбоподател. Законодателят може да бездейства и да не отмени нормата, изключваща съдебния контрол – както например се случи след постановяването на решението по делото *Ал-Нашиф срещу България*<sup>3</sup>. В такъв случай съдилищата могат и трябва да осигурят спазването на чл. 6, т. 1 от Конвенцията (или на чл. 13, като в случая *Ал Нашиф*, когато не е налице друго ефективно средство за защита на право по Конвенцията, освен съдебния контрол)<sup>4</sup>. Разбира се, същият принцип следва да се прилага и без ЕСПЧ да е установил нарушение.

Има хипотези обаче, в които наличието на законова разпоредба, изключваща съдебния контрол върху административни актове, ще препятства прякото прилагане на Конвенцията от съдилищата, а и във всички случаи то създава предпоставки за противоречаща на Конвенцията или противоречива съдебна практика. Това се илюстрира от посочените по-горе примери, от които се вижда и че дори подобна законова норма да бъде отменена или обявена от КС за противоречаща на Конституцията или обвързващи за България международни договори, за периода на действието ѝ могат да бъдат постановени серия осъдителни решения на ЕСПЧ.

По изложените съображения е съществено границите на предоставената на законодателя свобода на преценка да бъдат формулирани ясно и в съответствие с други конституционни норми (чл. 4, чл. 56, чл. 57), като се държи сметка и за поетите от страната ни международни задължения.

Европейският съд по правата на човека (ЕСПЧ) е извел от текста на чл. 6, т. 1 от ЕКПЧ **правото на достъп до съд**. ЕСПЧ подчертава, че „*замисълът на Конвенцията е да гарантира не права, които са теоретични или илюзорни, а права, които са практически и реални. Това е особено важно за правото на достъп до съдилищата, с оглед на високото място, което правото на справедлив процес заема в демократичното общество*”<sup>5</sup>. Правото на достъп до съд включва възможността на лицето да се обърне към съд и да представи своите доводи и доказателства, а съдът да има нужната компетентност, за да разгледа спора по същество и се произнесе по неговата фактическа и правна страна. Това право не е абсолютно и допуска разумни ограничения от страна на държавата (например свързани с изисквания за допустимост на исковете и обжалванията), които обаче

<sup>3</sup> Жалба № 50963/99, 20.06.2002 г.

<sup>4</sup> Така ВАС не само отмени определението за оставяне на жалбата без разглеждане в случая на самия г-н Ал-Нашиф, но и бяха приети за съдебно разглеждане жалбите в други случаи на експулсиране по съображения за национална сигурност, сходни на неговия.

<sup>5</sup> *Airey v. Ireland*, № 6289/73



трябва да преследват легитимна цел и да са пропорционални на тази цел, както и да не засягат самата същност на въпросното право<sup>6</sup>.

ЕСПЧ е приел, че понятието „граждански права и задължения“ в чл. 6, т. 1 от ЕКПЧ има автономно значение, което не съвпада непременно със смисъла, придаван му в националното законодателство и практика. Съдът тълкува това понятие широко и прави преценката си, като взема предвид материалното съдържание и последици на съответното право, а не правната му квалификация във вътрешното право. „Граждански“ не е синоним на частноправен, а е по-широко понятие. В приложното поле на чл. 6 попадат и спорове в областта на публичното право, макар и със съответни ограничения: трудови правоотношения и свързаните с тях административни процедури по назначаване, освобождаване, налагане на дисциплинарни наказания; административни процедури при регулиране правото на собственост и други вещни права и отношения по договор за наем; административни процедури в областта на търговското право – издаване на лицензии и разрешения за упражняване на търговска дейност; решения в областта на социалното осигуряване и др.

Член 6 е приложим към всички процедури, чийто резултат е решаващ за гражданските права и задължения, независимо от характера на законодателството, съгласно което се решава спорният въпрос (гражданско, търговско, административно и т.н.), и от характера на органа, компетентен за неговото решаване (съд, административен орган). Същественото е въпросният спор да е от естество да доведе до „определянето“ на гражданските права или задължения – т.е. да съществува пряка връзка между спора, който предстои да бъде решен, и съответното право или задължение; важно е изходът от него да се окаже решаващ, да бъде свързан с определянето на граждански права или задължения. Следователно в такива случаи трябва да бъде осигурен достъп до съд, който да се произнесе по извършено оспорване на административни актове, пряко засягащи граждански права и задължения по смисъла на тази разпоредба.

Следва да се има предвид и изискването на чл. 13 от ЕКПЧ за наличие на ефективно вътрешноправно средство за защита на всяко право по Конвенцията. Член 13 не изисква въпросното средство да е непременно съдебно, но в ред случаи, при липсата или недостатъчната ефективност на други, несъдебни средства за защита, съдебният контрол е необходим за осигуряването на тази гаранция на Конвенцията.

<sup>6</sup> *Manibardo Garcia v. Spain*, № 38695/97; *Nedzela v. France*, № 73695/01; *Guérin v. France*, № 29340/95



В заключение, становището на *Български адвокати за правата на човека* е, че тълкуването на чл. 120, ал. 2 от Конституцията следва да се основе на това, че главното в нормата е принципът за обжалваемост на всички административни актове. Това е норма, която дава едно право на гражданите и юридическите лица. Предоставената на законодателя възможност да обяви определени административни актове за необжалваеми пред съд следва да бъде използвана само в изключителни случаи, и то само ако тази мярка е подходяща, необходима и съразмерна за защитата на „*друга по-важна, но изрично конституционно прогласена ценност*”<sup>7</sup>. Тази възможност е ограничена от конституционно гарантираните права и свободи, като правото на защита – „*основно, всеобщо, лично право на гражданите*”<sup>8</sup>, като „*при упражняване на своите права и свободи личността е подчинена само на такива ограничения, които са установени със закон, изключително с цел да се осигури необходимото признаване и зачитане на правата на другите и за удовлетворяване на справедливите изисквания на морала, обществения ред и общественото благоденствие*”<sup>9</sup>. Предоставената на законодателя възможност да обяви определени административни актове за необжалваеми пред съд е ограничена от и задължението на България по чл. 1 от ЕКПЧ да осигури на всички лица под нейна юрисдикция правата и свободите, установени в Част първа на Конвенцията, и по-специално гарантираното от чл. 6 право на достъп до съд.

По искането за установяване на противоконституционност на чл. 77, ал. 2, чл. 80, ал. 4, чл. 93, ал. 2, чл. 108, изр. 2 и чл. 129, ал. 5, изр. 2 от ЗУО (т. II.1 от искането)

С посочените разпоредби ЗУО предвижда, че обжалването на административния акт не спира неговото изпълнение. Вносителите на искането считат, че посочените разпоредби са противоконституционни поради противоречие с чл. 120, ал. 1 и 2 и чл. 56 във връзка с чл. 4, ал. 1 и чл. 8 от КРБ.

При преценката на противоконституционността на посочените разпоредби на ЗУО следва да се има предвид, че ЗУО е приет в изпълнение на задълженията на Република България, произтичащи от правото на ЕС, и съдържа мерки по изпълнение на дванадесет директиви, посочени в § 2 от Допълнителните разпоредби на ЗУО. В този смисъл ЗУО представлява акт на държава-членка по прилагането на правото на ЕС. Поради това ЗУО попада в приложното поле на Хартата на основните права на ЕС, чиито разпоредби, по силата на нейния чл. 51,

<sup>7</sup> Решение № 8/1999 г. по конст. д. № 4/99; решение № 3/2002 г. по конст. д. № 11/02

<sup>8</sup> Решение № 3/1994 г. по конст. д. № 1/94

<sup>9</sup> Пак там



се отнасят за държавите-членки единствено когато те прилагат правото на ЕС. В тази връзка следва да се посочи, че ЗУО не би следвало да нарушава правото на ефективни правни средства за защита, което е закрепено в чл. 47, ал. 1 от Хартата. Разпоредбата на чл. 47, ал. 1 от Хартата се основава на чл. 13 от Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи. Въпреки това защитата по хартата има по-широк обхват, тъй като гарантира право на ефективно обжалване пред съдия. Съдът на ЕС утвърди това право в качеството му на общ принцип на правото на Съюза в решението от 15 май 1986 г. (дело 222/84, *Johnston*, ССП 1986, стр. 1651; вж. също решенията от 15 октомври 1987 г. по дело 222/86, *Heylens*, ССП 1987, стр. 4097, и от 3 декември 1992 г. по Дело С-97/91 *Borelli*, ССП 1992, стр. I-6313). Според Съда този общ принцип на правото на Съюза се прилага и към държавите-членки, когато те прилагат правото на Съюза.

При преценката на противоконституционността на посочените по-горе разпоредби следва да се отчита и предимството на някои общи принципи на правото на ЕС като принципа на пропорционалност. Принципът на пропорционалност изисква предприетите мерки да не надхвърлят необходимото за постигане на съответната цел (решение от 17.05.1984 г., *Denkavit Nederland*, 15/83, ССП, 02171). Освен това, законосъобразността на предприетите мерки е подчинена на условието тези мерки да са подходящи и необходими за осъществяването на легитимно преследваните от конкретната правна уредба цели. Когато е налице избор между различни подходящи мерки, следва да се избере най-малко обвързващата, а наложените тежести не следва да са непомерни по отношение на посочените цели (решение от 11.07.1989 г., *Schröder / Hauptzollamt Gronau*, 265/87, ССП, 02237).

ЗУО допуска предварително изпълнение на следните административни актове:

- Издадено разрешение за извършване на дейности по третиране на отпадъци, решение за неговото изменение или допълнение, отказът да се издаде, отмени или допълни разрешение, отнемането на разрешение и решение за заличаване на площадка (чл. 77, ал. 2 ЗУО);
- Решение за прекратяване на регистрация (чл. 80, ал. 4 ЗУО);
- Решение за разрешение на организация по оползотворяването и за индивидуално изпълнение, решението за неговото изменение, допълване и/или отнемане, както и отказът да се издаде, измени или допълни разрешението (чл. 93, ал. 2 ЗУО);
- Решения по чл. 108 ЗУО;
- Заповед за налагане на принудителна административна мярка (чл. 129, ал. 5, изр. 2).

Вносителите твърдят, че с предвиденото предварително изпълнение на посочените административни актове на практика се ограничава обжалването, тъй като разпореждането, с което административният орган привежда в действие предварителното изпълнение, е чисто правотехническо. Предвиденото предварително изпълнение не защитавало никакъв общественозначим интерес.



Изложените аргументи трябва да бъдат споделени, доколкото не е налице такъв общественозначим интерес, който следва да получи защита. Ако например по отношение на уреденото в Данъчно-осигурителния процесуален кодекс предварително изпълнение на актовете, с които се установяват публични задължения е оправдано от общественозначими интереси, каквито са интересите на фиска, в настоящия случай такъв императивен интерес не е налице.

Освен това, автоматизмът при предвиденото предварително изпълнение противоречи на принципа на пропорционалността, С допускането на предварително изпълнение на административният акт ЗУО фактически се отнема възможността на конкретна преценка от съд доколко съответната мярка е подходяща и необходима.

**По искането за установяване на несъответствие на чл. 82, ал. 2 с чл. 56 от Договора за функциониране на ЕС по отношение на думите „съдебна регистрация в Република България” и „от Българската народна банка” (т. III от искането)**

Член 56, ал. 1 ДФЕС забранява ограниченията на свободното предоставяне на услуги в рамките на ЕС въз основа на критерии, свързани с националност. Тази забрана е проявление на по-общия принцип за забрана на дискриминацията въз основа на националност, уредена в чл. 18, ал.1 ДФЕС.

Разпоредбата на чл. 56 ДФЕС има директен ефект (*Van Binsbergen / Bedrijfsvereniging voor de Metaalnijverheid*, 33/74, Rec. 1974, р. 1299; *Dona / Mantero*, 13/76, Rec. 1976, р. 1333). Поради това всички засегнати частноправни субекти могат да се позовават на нея пред национален съд, за да получат защита на произтичащите от нея права.

Постоянна практика на Съда на ЕС по тълкуването на чл. 56 ДФЕС е, че тази разпоредба изисква не само премахване на всяка дискриминация срещу доставчика на услуги, който е установен в друга държава-членка, поради неговата националност, но и премахването на всяко ограничение, дори ако се прилага без разлика към националните доставчици и доставчиците от другите държави-членки, когато то е от естество да забрани, попречи или да намали привлекателността на дейността на доставчика, установен в друга държава-членка, където предоставя законно аналогични услуги (вж. решения от 25.07.1991 г., *Säger*, C-76/90, Rec. р. I-4221, т. 12; от 9.08.1994 г., *Vander Elst*, C-43/93, Rec. р. I-3803, т. 14; от 28.03.1996 г., *Guiot*, C-272/94, Rec. р. I-1905, т. 10; от 23.11.1999 г., *Arblade и др.*, C-369/96 и C-376/96, Rec. р. I-8453, т. 33; от 15.03.2001 г., *Mazzoleni и ISA*, C-165/98, Rec. р. I-2189, т. 22; *Portugaia Construções*, C-164/99, Rec. 2002, р. I-787, т. 16).

В частност държава-членка не може да подчинява осъществяването на предоставянето на услуги на своята територия на спазването на всички условия,



които се изискват за установяване, тъй като иначе ще лиши разпоредбите на Договора, предназначени за осигуряване на свободното предоставяне на услуги, от техния полезен ефект (решение *Säger*, т. 13; *Portugaia Construções*, т. 17).

В тази връзка прилагането на национално законодателство на приемащата държава-членка към доставчиците на услуги би могло да забрани, да попречи или да намали привлекателността на предоставянето на услуги от лица или предприятия, които са установени в други държави-членки, доколкото предвижда разноски и допълнителни административни и стопански такси (*Mazzoleni u ISA*, т. 24, *Portugaia Construções*, т. 18).

Въпреки това от трайно установената съдебна практика следва, че когато такава правна уредба се прилага за всяко лице или предприятие, което упражнява дейност на територията на приемащата държава-членка, тя може да бъде оправдана, когато отговаря на императивни изисквания от общ интерес, доколкото този интерес не е запазен от нормите, на които се подчинява доставчикът в държавата-членка, където е установен, и доколкото тази уредба е в състояние да гарантира осъществяването на преследваната от нея цел и не надхвърля необходимото за постигането е (вж. най-вече решения от 17.12.1981 г., *Webb*, 279/80, Rec. p. 3305, т. 17; от 20.02.2001 г., *Analir u др.*, C-205/99, Rec. p. I-1271, т. 25; *Mazzoleni u ISA*, т. 25, *Portugaia Construções*, т. 19).

Съгласно постоянната практика мерките, които се състоят в ограничаване на свободното предоставяне на услуги, не могат да бъдат обосновавани с цели от икономическо естество като защитата на националните предприятия (вж. решение от 25.10.2001 г., *Finalarte u др.*, C-49/98, C-50/98, C-52/98 до C-54/98 и C-68/98 до C-71/98, Rec. 2001, p. I-7831, т. 39, *Portugaia Construções*, C-164/99, Rec. 2002, p. I-787, т. 26).

С разпоредбата на чл. 82, ал. 2 ЗУО се въвежда необосновано засягане на свободното движение на услуги, което не попада в хипотезите на посочените по-горе допустими ограничения. На практика с тази разпоредба се създават ограничения за клоновете на чуждестранни банки от ЕС в Република България, както и за банки, установени на територията на останалите държави-членки. Като ограничава възможността банкови гаранции да бъдат издавани само от установени в Република България банки, които са получили лицензия от БНБ, разпоредбата на чл. 82, ал. 2 ЗУО засяга полезния ефект на чл. 56 ДФЕС, като по този начин влиза в пряко противоречие с него. Не са налице императивни изисквания от общ интерес, които да оправдаят подобно ограничение.

Поради изложеното следва, че разпоредбата на чл. 82, ал. 2 ЗУО по отношение на думите „съдебна регистрация в Република България” и „от Българската народна банка” противоречи на правото на ЕС и по-конкретно на чл. 56 ДФЕС.



20.05.2013 г.

гр. София

адв. Николай Руневски  
Представяващ Фондация “Български адвокати за правата на човека”