



КОНСТИТУЦИОНЕН СЪД

Вх. № 14/К. 9 11/2002

Дата 16.08.2002

Изх. №041/15.07.2002  
Гр.София

*К.О. - N 11/2002  
Копие на становището на  
са му да се представи  
16.08.2002*

ДО КОНСТИТУЦИОННИЯ СЪД  
НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ  
по конст. дело № 11/ 2002г.

## СТАНОВИЩЕ

от фондация "Програма Достъп до информация"  
представявана от Гергана Делова Жулева

Уважаеми Конституционни Съдии,

Изразяваме становище по т.1 и 2 от искането на групата народни представители за обявяване на противоконституционност на нормата на пар. 37 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за защита на класифицираната информация (ПЗР на ЗЗКИ), и на чл. 35 от същия закон. Считаме, че искането в тази му част е основателно поради следните съображения:

1. По т.1 от искането - за обявяване на противоконституционност на разпоредбата на пар. 37 от преходните и заключителни разпоредби на ЗЗКИ. Въпросите, които според нас следва да се изследват в случая, са: коя точно разпоредба от Конституцията евентуално се нарушава от атакуваната норма на закона, как се нарушава и дали действително е налице твърдяното нарушение.

1.1. Предпоставка за изясняването на тези въпроси е установяването на съдържанието на атакуваната норма. Нормата на пар. 37 от ПЗР на ЗЗКИ по характера си е отменителна и, за да бъде установено собственото ѝ съдържание, трябва да се изясни съдържанието на отменените норми.

1.2. В тази връзка, според нас, трябва да се реши един друг въпрос – възможно ли е изобщо една отменителна по характера си норма да бъде преценявана относно конституционността ѝ. Макар че, доколкото ни е известно, досега Конституционният съд не се е произнасял нарочно по този въпрос, смятаме, че такава преценка е възможна. Ако се приеме, че един определен вид норми – отменителните, са толкова различни по характера си от останалите норми, че не подлежат изобщо на контрол за конституционност, това ще постави тези норми в едно много по-привилегировано и неприкосновено положение в сравнение с останалите норми, които



подлежат на такъв контрол. Според чл.149, ал.1, т.2 от Конституцията Конституционният съд е компетентен да разглежда искания за "установяване на противоконституционност на законите и другите актове на Народното събрание...", като тази компетентност не е ограничена до разглеждане само на една или друга категория норми. Оттук следва, че е допустимо разглеждането на норми с отменителен характер.

1.3. На следващо място, в определени условия норма с отменителен характер действително може да бъде противоконституционна. В повечето от делата пред Вас се поставя въпросът за съобразността с Конституцията на норми, създаващи правила за поведение, респ. права и задължения, а не на норми, отменящи такива правила. В първия случай най-често порокът се изразява в това, че законодателят е надхвърлил пределите на предоставеното му конституционно правомощие. Дължимото поведение на законодателната власт е било да се въздържа от действия /т.е. създаване на закони/, които надхвърлят рамките на това правомощие, защото така се засягат конституционно гарантирани права и интереси. В други случаи обаче е налице не пасивно /за въздържане/, а активно задължение за законодателната власт да създаде определена нормативна уредба, с цел гарантирането на основни, предвидени в Конституцията права и правнозащитени интереси. Конституционният съд е приел в своята практика<sup>1</sup>, че е извън неговите правомощия да определя в кои случаи кое законодателно решение би било най-целесъобразно. Дали държавата в лицето на своите органи, в т.ч. Народното събрание, да изпълнява или да не изпълнява своите конституционни задължения, обаче, не е въпрос на целесъобразност, а на съобразност с Конституцията.

Така например, ако законодателната власт отмени изцяло Наказателния кодекс или Наказателно процесуалния кодекс и по този начин се откаже от изпълнението на конституционното си задължение да гарантира основните права и свободи на гражданина чрез създаване на система за борба с престъпността, без съмнение отменителната норма би била противоконституционна. Това би противоречало на самия преамбюл на Конституцията и на редица конституционни разпоредби, напр. чл.4, ал.1 - 2, чл.5, ал.2 и др. Можем да си представим последиците от отмяната на редица важни закони, като например изборителните закони, данъчните закони, законите, регламентиращи дейността на съдебната власт, армията и полицията и др. подобни. Това би съставлявало разрушение на основите на държавността и спазването на основните човешки права.

Ето защо, според нас, от принципите и разпоредбите на самата Конституция може да се изведе един принцип на неотменяемост на законите, създадени в изпълнение на задължения, възложени от самата Конституция. Отделни разпоредби от тези закони, разбира се, могат да бъдат изменяни или отменяни, като съответните норми, с които това се извършва, подлежат на контрол за конституционност на собствено основание.

Ето защо, според нас, когато е налице отмяна на цял закон, който дава цялостна уредба на вид обществени отношения, отменителната норма следва да бъде преценена с

<sup>1</sup> Напр. РКС № 21/96г. по к.д. № 19/96г., РКС № 10/99г. по к.д. № 36/98г.



оглед това, отнема ли тя регулирането на основни, гарантирани от Конституцията, права и задължения и създава ли по този начин непреодолима пречка за тяхното упражняване, респ. изпълнение.

1.4. За установяването на действителното съдържание на нормата на пар.37 от ПЗР на ЗЗКИ следва да се изходи, както бе посочено, от съдържанието на отменения закон. Същият уреждаше достъпа на всеки гражданин до определена информация – документите на бившата Държавна сигурност и Генералния щаб, отнасящи се до него. В две свои решения - Решение № 10 от 22.09.1997 г. по к.д. № 14/97г. и Решение № 14 от 30.05.2001 г. по к.д. № 7/01г. Конституционният съд вече подчерта, че това право е част от правото на всеки да търси, получава и разпространява информация, гарантирано от чл.41, ал.1 от Конституцията. Правото на информация подлежи на ограничаване само за защитата на изчерпателно изброените в изр.2 на същата разпоредба права и законни интереси, като съгласно РКС № 7/96г. по к.д.№ 1/96г. при прилагането на ограниченията те трябва да се тълкуват стеснително и да се прилагат само за защитата на предвидените в Конституцията права и интереси. Отмяната на разпоредбите от Закона за достъп до документите на бившата Държавна сигурност и бившето Главно управление на Генералния щаб /ЗДДБДСБГУГЩ/, регламентиращи начина на упражняване на това право и изпълнението на съответстващото му задължение, води до липса на гаранция на предвидени в Конституцията права. Според вече изложеното от Вас становище в чл.41, ал.1 от Конституцията се съдържа задължение за държавата да предоставя поисканата информация и да определи реда и начина за това в закон. Общ закон, който урежда това задължение на държавата, е Законът за достъп до обществена информация /ЗДОИ/. Редица специални закони обаче предвиждат специален ред за достъп до определени категории информация. Те са приети в изпълнение на същото конституционно задължение. Отмененият закон е приет в изпълнение на конституционното задължение за осигуряване на достъп до информация и уреждане на реда за това. Следователно отмяната му без да бъде създадена заместваща уредба представлява неизпълнение на конституционното задължение за действие. Държавата не е свободна да определя коя информация е предмет на обществен достъп и коя – не, защото при ограничаването на правото на гражданите на достъп до информация тя е обвързана от текста на чл.41, ал.1, изр.2. Отмяната на който и да е закон, регламентиращ задължението на държавата да предоставя информация, ако не е оправдана като целяща защитата на посочен в Конституцията интерес и не е пропорционална на тази защита, е противоконституционна.

1.5. Допълнителен аргумент за противоречието на нормата на пар.37 от ПЗР на ЗЗКИ с Конституцията е, че тя нарушава правото на хората на достъп до техните лични данни. Това право се съдържа в чл.32, ал.2 от Конституцията. То се извежда и от израза “знание или съгласие”, включен в конституционния текст, и от самата цел на нормата чл.32, ал.2 от Конституцията – осигуряването на право на контрол на лицето върху



събираните за него данни. Обемът на информацията, за която това право се отнася, не се ограничава до периода от време след приемането на Конституцията, а обхваща целия живот на индивида (в този смисъл - делото Гаскин с/у Великобритания пред Европейския съд за правата на човека, № 2/1988/146/200.). Обратното тълкуване би ограничило приложението на конституционната разпоредба на чл.32, ал.2 по обем, без това да е предвидено в самата Конституция /това, че правото е възникнало с влизане в сила на Конституцията, не означава, че то се отнася само до информация, събирана след Конституцията: правото на защита на личните данни включва възможността лицето да узнае какво е събирано за него и да иска корекции/. За детайлното уреждане на правото на защита на личните данни, част от което е правото на достъп до личните данни, беше приет Законът за защита на личните данни, който е необходима стъпка за присъединяването към Европейската общност.

Правото по чл.32 от Конституцията е идентично по съдържание с правото на личен живот по чл.8 от Конвенция за правата на човека и основните свободи, която е част от вътрешното ни законодателство. Това право включва в себе си правото на засегнатия на достъп до данните, събирани от държавата за него (делото Гаскин с/у Великобритания).

Възраженията на представителите на Министерския съвет, разпространени чрез медиите по време на дебата по приемането на ЗЗКИ, че след отмяната на ЗДБДСГУГЩ редът за достъп до същата информация щял да бъде този по ЗДОИ, е неоснователно. Това е така, защото: 1/ тази информация се намира в архива на МВР, който е част от Държавния архивен фонд по силата на чл.6 от Правилника за прилагане на закона за държавния архивен фонд, а нормата на чл.8, т.2 от ЗДОИ изключва от приложното му поле такава информация; 2/ документите на бившата държавна сигурност са секретни и в съответствие с пар. 9, ал.1 от ПЗР на ЗЗКИ представляват класифицирана информация и достъпът до тях е ограничен съгласно чл.37, ал.1, т.1 от ЗДОИ.

Освен това отмяната на реда за достъп до посочената информация и превръщането ѝ отново в секретна е противоконституционно и заради несъответствие с критерия, изведен в РКС № 7/96г. по к.д. № 1/96г., според който *"... ограниченията (изключенията), на които тези права могат да бъдат подлагани, се прилагат ограничително и само за да осигурят защита на конкуриращ интерес"*. Ограничението на правото на информация противоречи на Конституцията, защото не защитава гарантирано от нея право или интерес. Последващото ограничаване на правото на достъп до информация, до която вече е съществувал достъп, трябва да цели защита на предвидените в Конституцията права или интереси. Нито в новоприетия ЗЗКИ, нито в обсъжданията му в Народното събрание, нито дори в публичните изказвания на вносителите на закона се е споменавало за нововъзникнала необходимост от защита на правнозащитен интерес чрез ограничаване на правото на достъп до информация.



От изложеното следва, че разпоредбата на пар. 37 от ПЗР от ЗЗКИ противоречи на чл.41, ал.1 и чл.32, ал.2 от Конституцията, тъй като отменя изцяло законова уредба, гарантираща защитени от Конституцията права, без да създава друга заместваща уредба.

2. По т.2 от искането - за обявяване на противоконституционност на разпоредбата на чл. 35 от ЗЗКИ. Разпоредбата е в нарушение на чл.41, ал.1 от Конституцията.

Във възражение по този въпрос, разгласено чрез средствата за масова информация, представители на Министерския съвет изложиха гледището си, че липсата на определението "публичен" не прави регистъра по чл.35 от ЗЗКИ непубличен, респ. не прави информацията, съдържаща се в него, ограничена за обществен достъп. Следва да се посочи, че съгласно т.25 от Списъка по приложение № 1 към чл.25 от ЗЗКИ, която гласи: "Електронни регистри и дневници за регистрацията на документи, както и списъци за други материали, съдържащи класифицирана информация, съставляваща държавна тайна", информацията от именно такива регистри като тази по чл.35 от ЗЗКИ подлежи на класифициране. От историческото тълкуване на закона е видно, че целта на законодателя е била да премахне самото право на информация, тъй като на свое заседание по време на второто четене на проекта на ЗЗКИ Народното събрание отхвърли алтернативния проект на разпоредбата на чл.35, предвиждащ изрично, че регистърът е публичен. Въпросната разпоредба бе подкрепена само с един глас.

Според нас, установеният от Конституцията стандарт, на който трябва да съответства ограничението /изключението/ на правото на достъп до информация, свързано с националната сигурност, изисква то:

1. да бъде предвидено в закон;
2. само за защитата на предвиден в чл.41, ал.1 изр.2 интерес /тук се включва и принципът на пропорционалността между ограничението и защитата, изводим от думата "само";
3. когато разкриването на тази информация води до вреда или опасност от вреда за защитения интерес.

Първите два от посочените елементи са ясно формулирани в РКС № 7/96г. по к.д.№ 1/96г. Третият от тях се извлича от употребеното в същото решение понятие "накърнява", с което се обозначава целта на защитата на изброените в чл.39, 40 и 41 права и интереси, за която единствено могат да се въвеждат такива ограничения. В чл.25 и 26 от ЗЗКИ законодателят изтълкува накърняването като "опасност от увреждане или увреждане" на защитения интерес. Третият елемент представлява утвърден европейски стандарт, установен в Препоръка 2/ 2002г. на Комитета на Министрите на Съвета на Европа относно достъпа до официални документи /където са изброени и трите елемента на същия стандарт/. Тези три елемента присъстват и в чл.10, ал.2 от Конвенция за защита на правата на човека и основните свободи. Тъй като държавната тайна се явява ограничение на



свободата на информацията във всички нейни проявни форми – правото да се търси, получава и разпространява информация, стандартът на тази Конвенция се отнася и до нея.

Преценката кога и при какви условия дадена информация трябва да бъде класифицирана като държавна тайна, трябва да бъде правена конкретно за всеки случай, при спазване на горепосочения конституционен стандарт. Това произтича от третия елемент – т.н. принцип на вредата. Ограничаването на правото на всеки на достъп до регистъра по чл.35 от ЗЗКИ обаче няма да съответства на този трети елемент, защото никаква вреда няма да настъпи за защитените интереси от това, че ще се знае, че съществува даден секретен /класифициран/ документ.

Обратно, ограничаването на правото на достъп до тази информация би лишило обществото от възможността да знае кой и в какъв обем създава секретна информация. Така обществото няма да бъде в състояние и да следи изтичането на срока на секретност на документите, въведен със ЗЗКИ, т.е. ще бъде предварително препятствана възможността да се поиска достъп до вече разсекретената информация.

Тази последица ще доведе и до пълна липса на обществен контрол върху дейността на органите, които класифицират информация, именно в областта на това класифициране.

С оглед изложеното, смятаме разпоредбата на чл.35 от ЗЗКИ за противоречаща на Конституцията.

С уважение:

/Изпълнителен директор – Г. Жудева/



/адвокат – Ал. Кашъмов/