

До Председателя на Конституционния съд на  
РБългария

Професор д-р Б. Велчев

КОНСТИТУЦИОНЕН СЪД

Вх. № 281/5

Дата 20.07.20г.

Правно мнение

от

Професор д-р Дарина Зиновиева, по конституционно дело № 4  
от 2020г

Уважаеми господин председател,

Уважаеми конституционни съдии,

Предмет на конституционното дело са разпоредби от Закона за електронните съобщения /ЗЕС/ - чл. 251б, ал. 2, изречение трето, чл. 251в, ал. 2, изречение второ, чл. 251г, ал. 5 относно думите „и в случаите по чл. 251б, ал. 2, изречение трето“ и чл. 251г<sup>1</sup>, ал. 1, изречение второ, ал. 3 и 4 относно думите „и чл. 251в, ал. 2, изречение второ“ от Закона за електронните съобщения (обн., ДВ, бр. 41 от 22.05.2007 г., последно изм., ДВ, бр. 51 от 5.06.2020 г.). Също така предмет на делото е и нормата на § 51 от преходните и заключителни разпоредби на Закона за мерките и действията по време на извънредното положение, обявено с решение на Народното събрание от 13 март 2020 г. и за преодоляване на последиците (обн., ДВ, бр. 28 от 24.03.2020 г., последно изм., ДВ, бр. 44 от 13.05.2020 г.).

В ал.2 на чл.251б от ЗЕС се предвижда, че данните по ал. 1, т. 6 от ЗЕС се съхраняват и за нуждите на принудителното

изпълнение на задължителната изолация и болничното лечение на лица по чл.61 от Закона за здравето, които са отказали или не изпълняват задължителна изолация и лечение.

Горепосочената норма от ЗЕС ясно определя видовете принудителни административни мерки,<sup>1</sup> предвидени в чл.61 от ЗЗ, а именно- само тези мерки, които предвиждат „задължително лечение“ и „задължителна изолация“. Нормата на чл.61 от Закона за здравето предвижда процесуален ред за налагане на задължителните изолация и лечение, а именно- издаване на административен акт, който създава субективно задължение за адресатите да постъпят в болнично лечебно заведение с цел лечение или да се изолират от контакт с други лица за посочения период в акта.

След като влезе в законна сила административния акт, подлежи на доброволно изпълнение, съгласно чл. 267 и 268 от АПК. В случай, че субектът не изпълни доброволно задължението, което се предвижда в този акт, АПК предвижда възможност за принудително изпълнение. Изпълнението на административния акт е последният етап в административния процес. С изпълнението приключват правоотношенията между адресата на акта и администрацията, а ако акта е оспорен пред съда - между адресата и съда.

Нормативната уредба на изпълнителното производство е подробно регламентирана в общия закон - в дял Пети на Административно-процесуалния кодекс /АПК/. Редица разпоредби от АПК изрично

---

<sup>1</sup> Принудителните административни мерки се налагат с административни актове, вж Лазаров К. Административно право, С, 2000г, стр34.

предвиждат и възможност за уредба на различни обществени отношения в специални закони.

Видно от специалната разпоредба на ал.2 на чл.251б от ЗЕС, нормата има процесуален характер и обслужва изпълнението на материалноправната норма на чл.61 от ЗЗ /"за нуждите на принудителното изпълнение". / Нормата на чл.215 от ЗЗ урежда изрично така нар. принудително „довеждане“ в местата за лечение или изолация. В чл.215, ал.2 се предвижда следното:” Лицата, отказали да се явят доброволно за изолация и лечение, както и лицата, които не изпълняват задължителната изолация, биват доведени принудително със съдействието на органите на Министерството на вътрешните работи по искане на органите на държавния здравен контрол, на ръководителя на лечебното заведение за болнична помощ или на лекаря, насочил лицето за хоспитализация.”

Ползването на процесуалните средства, предвидени в хипотезата на трите разпоредби от ЗЕС, имат за цел изпълнението на издадените административни актове, на основание чл.61 от ЗЗ. Принудителното изпълнение на акта в конкретната хипотеза се налага с цел лечение на самото лице от една страна и с цел-предотвратяване пренасянето на заразната болест на други лица, т.е. на населението. Действията на административните органи, които следва да реализират принудителното изпълнение на нормата на чл.63 от ЗЗ, ако са възпрепятствани да установят местонахождението на физическото лице, не могат да приведат в изпълнение разпоредбата на чл.215 от ЗЗ, във връзка с чл.61 от Закона за здравето. Следователно именно за целите на тези разпоредби от ЗЗ, ЗЕС въвежда допълнителни процесуални

**средства, които да обезпечат изпълнението на нормите, предвидени в Закона за здравето.**

Следователно основната цел на прилагане нормите от ЗЕС, които са предмет на конституционното дело, е тяхната процесуална роля за реализиране на материалната норма на чл.61 от ЗЗ. Тези норми от ЗЕС се прилагат в изпълнителното административно производство, само когато гражданинът, за когото акта поражда субективно задължение, не го изпълнява.

Оспорената норма на чл. Чл. 251б. , ал.1 от ЗЕС (Нов - ДВ, бр. 24 от 2015 г., в сила от 31.03.2015 г.) предвижда задължение на предприятията, предоставящи обществени електронни съобщителни мрежи и/или услуги, да съхраняват за срок от шест месеца данни, създадени или обработени в процеса на тяхната дейност, които са необходими за: „ **тб. установяване на идентификатор на ползваните клетки.**”

Следователно ЗЕС предвижда възможност за установяване на идентификатора на ползваните клетки, явно с цел локализиране местонахождението, респ. местата на движение на физическото лице, адресат на административен акт, който акт задължава лицето да се изолира или да се лекува, ако е заразено с Ковид-19.

В следващите разпоредби на ЗЕС систематично се определят компетентните органи и производството за получаване на информацията, посочена в чл. Чл. 251б. , ал.1, т.6 от ЗЕС.

В т. 84 ДР на ЗЕС точно и непротиворечиво е определено значението на понятието „идентификатор на потребителя”.

Изводите дотук са, че нормите от ЗЕС, предмет на делото, имат процесуален характер и обслужват реализирането на чл.61 от ЗЗ - **да се извърши необходимото лечение или изолация на лицата, болни от заразна болест или на заразноносителите.** Както вече подчертахме, чрез процесуалната норма относно идентификацията по ЗЕС /предмет на делото/, се реализира друга норма- тази на чл.61 от Закона за здравето, имаща за цел опазване здравето както на физическото лице, така и на населението, ако това лице е опасно за здравето на други лица. А реализирането на нормата на чл.61 от Закона за здравето е в синхрон с чл.52, ал.1-5 от Конституцията на РБългария, т.к чрез нея държавата осъществява задължението си по опазване здравето на населението.

Държавата следва да положи нужните усилия, за да осъществи целта на нормата на чл.61 от ЗЗ, във връзка с чл.52, ал1-5 от КРБ.Законодателят прави това, като приема нормите от ЗЕС, които следва да се приложат във връзка с чл.61 от ЗЗ.

2. Не намирам за състоятелно твърдението за нарушение на основни права и навлизане в личния живот повече от необходимото на физическото лице, спрямо което би се приложила разпоредбата на „чл.251б, ал1 т.6 ЗЕС. Това е така, защото **видно от шестте възможни хипотези на ал.1 от разпоредбата, се предвижда единствено и само реализирането на хипотезата в т.6, а именно „ 6. установяване на идентификатор на ползваните клетки”.** Законодателят е селектирал само една хипотеза от изброените в ал.1 на същата разпоредба, която релевира с нормата на чл.61 от ЗЗ. Наличието на широкия обхват на хипотезите в ал.1 и посочването само на една от тях, а именно хипотезата на т. 6. „установяване на идентификатор на ползваните клетки”, говори за

регламентиране на способите, уредени в ЗЕС, в изключително тесен смисъл на ЗЕС, само и единствено във връзка с чл.61 от 33. Също така изрично в чл. 2 от ЗЕС се казва, че „Този закон не се прилага по отношение на съдържанието на пренасяните електронни съобщения”. За сравнение, напр. норматъ на чл.159а, ал.1 от НПК, дава възможност, при наличието на съответните престъпления, да се приложат всички мерки, регламентирани в т.1-6 на ал.1от чл.251б ЗЕС. Именно това селектирано ограничение – използването само на т.6 от ал.1, „изважда” разпоредбата от ексклузивността, уредена в чл.34, ал.2 на КРБ. В същото време И нормата на чл.38 (3) (Нова - ДВ, бр. 97 от 2016 г., в сила от 06.12.2016 г.) от Закона за защита от бедствия /ЗЗБ/ дава абсолютно идентична възможност за ползване на данните, предвидени само в т.6 от ал.1 на анализираната разпоредба в ЗЕС.<sup>2</sup> Видно от мотивите на проекта за ЗИД на ЗЕС, незабавният достъп до данните в т.6 на ал.1 от чл.251б ЗЕС във връзка със ЗЗБ се предоставя само за издирване и спасяване на лица, които са изпаднали или може да изпаднат в положение, поставящо в риск живота или здравето им. Абсолютно аналогични са причините и в чл.61 от 33, във връзка с ползване на данните по т.6 от анализираната разпоредба на ЗЕС - опазване на здравето чрез лечение и/или спасяване на здравето и живота на гражданите.

Следователно нормата на чл.251б от ЗЕС предвижда две хипотези от два отделни специални закона, които дават право на съответни

---

<sup>2</sup> „При постъпил сигнал за физическо лице, което е изпаднало или може да изпадне в положение, поставящо в риск живота или здравето му, предприятията, предоставящи обществени електронни съобщителни мрежи и/или услуги, извършват справка за данните по чл.251б, ал1 от ЗЕС. Достъпът до данните се осъществява при условията и по реда на ЗЕС.”

органи да имат достъп до данните, посочени единствено в т.6 на ал.1 от разпоредбата. Също така,

**Считам, че законодателят е съобразил целите на двете разпоредби /посочените по-горе от ЗЕС и от 33/, като прецизно, в рамките на минималното навлизане в личния живот на физическото лице, е предвидил този процесуален способ в производството по принудително изпълнение на административния акт, когато адресатът му не го изпълнява доброволно. При наличието на тези елементи, тази регламентация на навлизане в личния живот като отграничение от принципа, в правната доктрина се счита за допустимо.**

В допълнение акцентираме върху трайната съдебна практика относно превесът на общественият интерес да се опази здравето и живота на населението над личния интерес. Такъв е и смисълът на чл.52 ал.3, от КРБ, с която норма се определя правото на всички граждани да получат държавна закрила на тяхното здраве.

Друг важен момент е спазването на чл.52, ал.4 от КРБ, с която разпоредба се забранява принудителното лечение и санитарни мерки, освен в случаите, предвидени в закон. Законът за здравето изрично определя такива случаи в нормите на чл.61 от 33. Изискването на 33 е лицата да подлежат задължително на изолация или лечение, когато са налице конкретно определени факти, свързани със заразяване с Ковид-19. Освен материално-правните основания, нормата на чл.61 от 33 регламентира тези ограничителни мерки да се извършват изрично с административен акт, издаден от компетентен орган. Този акт подлежи на съдебен контрол. Следователно правната регламентация на задължителното лечение и санитарни мерки, предвидени в

цитираните разпоредби на ЗЗ са в синхрон с посочената норма на КРБ.

Видовете ограничителни мерки, коментирани по-горе, освен, че са предвидени в закон, са подчинени и на целта на Закона за здравето, регламентирана в чл.1- опазване здравето на населението. Целта на ЗЗ е в синхрон с чл.52 ал. 3 от КРБ, предвиждаща задължение на държавата да „закриля” здравето на гражданите.

Оспорването на административния акт е уредено изрично в специалния ЗЗ /чл 61, ал.11/, което е в синхрон с общата клауза, съдържаща се в чл.120, ал.1 от КРБ.

В специална разпоредба на ЗЕС е предвидено и произнасяне на съдия по отношение на акта на посочените административни органи при изискване на информацията по т.6 от чл.251б, ал1 от ЗЕС.

Следва да се добави и парламентарния принципен контрол, предвиден в чл. 261б. от ЗЕС, а именно: компетентността на комисията към Народното събрание, осъществяваща парламентарен контрол и наблюдение на процедурите по разрешаване и осъществяване на достъп до данните да контролира законосъобразните действия на съответните органи по чл.251, в, ал.2 от ЗЕС.

Възможността за оспорване всякакви незаконосъобразни действия на органите по изпълнението на административния акт също са предвидени изрично в чл. 294 и сл. от АПК.

Следователно правната защита на гражданите при прилагане разпоредбите на ЗЕС, предмета на делото, е регламентирана както в специалното, така и в общото приложимо законодателство.

Поради всички съображения, по-горе, не намираме нарушение на чл.4, ал.1 от КРБ.

Разпоредбата на чл.61 от ЗЗ е в синхрон и с чл.5 от Европейската конвенция за правата на човека - допускане ограничаване на свободата на физическите лица с цел предотвратяване разпространението на „инфекциозни“ болести (чл.5, ал.1 т.б и т.в)<sup>3</sup>. Няма съмнение, че предотвратяването на предаването на заразна болест между хората е действие в обществен интерес и цели опазване на здравето на цялото население. В международноправната доктрина напр. ограниченията при упражняване на правото на свободно движение в определени хипотези, като защита на общественото здраве, се възприемат като допустими, като условието е националното законодателство да предоставя възможност за разумен срок. В изрична разпоредба в ЗЗ е регламентирано, че изолацията или болничното лечение продължават до отпадане на необходимостта от тях, спрямо конкретното лице.

Законът за здравето предвижда състав на административно нарушение в чл.215, ал1, когато лицата, адресати на административни актове, с които се създава задължение за лечение или за изолация, не го изпълняват. В чл.355 от Наказателния кодекс се предвижда и състав на престъпление. Нормите от ЗЕС, предмет на делото, биха имали отношение към приложимостта на тези

---

Чл.5 от ЕКПЧ: „Никой не може да бъде лишен от свобода, освен в следните случаи и по реда, предвиден от закона: б) законосъобразен арест или лишаване от свобода за неизпълнение на законосъобразно съдебно решение **или с цел осигуряване на изпълнението на задължение, предписано от закона;** .....е) законосъобразно лишаване от свобода, с цел да се **предотврати разпространението на инфекциозни болести**, както и на душевноболни лица, алкохолици, наркомани или скитници;”.

За приложението на двете хипотези- вж.Харис, О'Бойл, Уорбрик, Бейтс, Бъкли, Право на ЕКПЧ, Сиела, 2015г, стр. 348, 357, 365, 364,

разпоредби. Хипотезите на наказване, обаче, следва да се анализират във взаимовръзка с други приложими общи и специални процесуални закони. Тъй като предметът на делото са нормите от ЗЕС във връзка с частта от чл.61 на ЗЗ, свързани с осъществяване на принудителното лечение или принудителната изолация, по тази причина тези хипотези не включваме в настоящото становище.

**В заключение:** Мнението ми е, че разпоредбите на ЗЕС, предмет на това дело, не са в противоречие с разпоредбите на чл.4, ал.1, чл.32 КРБ и чл.34 КРБ.

С уважение:

професор Дарина Зиновиева