

КОНСТИТУЦИОНЕН  
СЪД НА  
РЕПУБЛИКА  
БЪЛГАРИЯ

ГОДИШНИК  
2016

РЕШЕНИЯ И  
ОПРЕДЕЛЕНИЯ НА  
КОНСТИТУЦИОННИЯ  
СЪД НА РЕПУБЛИКА  
БЪЛГАРИЯ  
2016

## **СЪДЪРЖАНИЕ**

|                                                                    |     |
|--------------------------------------------------------------------|-----|
| <b>РЕШЕНИЯ</b> .....                                               | 4   |
| РЕШЕНИЕ № 3 от 8.03.2016 г по к. д. № 6/2015 г.....                | 4   |
| Особено мнение на съдията Филип Димитров.....                      | 24  |
| РЕШЕНИЕ № 4 от 12.04.2016 г. по к. д. № 10/2015 г.....             | 26  |
| Особено мнение на съдията Румен Ненков .....                       | 35  |
| Особено мнение на съдията Филип Димитров.....                      | 46  |
| Становище на съдията Кети Маркова .....                            | 47  |
| РЕШЕНИЕ № 5 от 12.05.2016 г. по к. д. № 2/2016 г.....              | 52  |
| РЕШЕНИЕ № 6 от 14.06.2016 г. по к. д. № 1/2016 г.....              | 55  |
| Особено мнение на съдиите Константин Пенчев и Георги Ангелов ..... | 62  |
| Особено мнение на съдията Таня Райковска .....                     | 65  |
| РЕШЕНИЕ № 7 от 21.06.2016 г. по к. д. № 8/2015 г.....              | 75  |
| РЕШЕНИЕ № 8 от 28.06.2016 г. по к. д. № 9/2015 г.....              | 90  |
| Особено мнение на съдиите Румен Ненков и Кети Маркова .....        | 99  |
| Особено мнение на съдиите Георги Ангелов и Таня Райковска .....    | 105 |
| РЕШЕНИЕ № 9 от 28.07.2016 г. по к. д. № 8/2016 г.....              | 109 |
| РЕШЕНИЕ № 10 от 29.09.2016 г. по к. д. № 3/2016 г.....             | 135 |
| РЕШЕНИЕ № 11 от 4.10.2016 г. по к. д. № 7/2016 г.....              | 149 |
| РЕШЕНИЕ № 12 от 13.10.2016 г. по к. д. № 13/2015 г.....            | 159 |
| Особено мнение на съдията Филип Димитров.....                      | 190 |
| <b>ОПРЕДЕЛЕНИЯ</b> .....                                           | 193 |
| ОПРЕДЕЛЕНИЕ № 1 от 19.01.2016 г. по к. д. № 5/2015 г. ....         | 193 |
| ОПРЕДЕЛЕНИЕ № 2 от 12.04.2016 г. по к. д. 12/2015 г.....           | 197 |
| Становище на съдията Кети Маркова .....                            | 204 |
| ОПРЕДЕЛЕНИЕ № 3 от 2.06.2016 г. по к. д. № 5/2016 г. ....          | 208 |
| ОПРЕДЕЛЕНИЕ № 4 от 29.07.2016 г. по к. д. № 10/2016 г. ....        | 210 |

|                                                                                 |     |
|---------------------------------------------------------------------------------|-----|
| ОПРЕДЕЛЕНИЕ № 5 от 13.10.2016 г. по к. д. № 4/2016 г. ....                      | 215 |
| Особено мнение на съдиите Борис Велчев, Стефка Стоева и Георги<br>Ангелов ..... | 217 |
| ОПРЕДЕЛЕНИЕ № 6 от 25.10.2016 г. по к. д. № 11/2015 г. ....                     | 218 |
| ОПРЕДЕЛЕНИЕ № 7 от 15.11.2016 г. по к. д. № 14/2016 г. ....                     | 221 |
| ОПРЕДЕЛЕНИЕ № 8 от 22.11.2016 г. по к. д. № 17/2016 г. ....                     | 223 |
| Особено мнение на съдиите Кети Маркова и Анастас Анастасов .....                | 230 |
| Становище на съдията Филип Димитров .....                                       | 234 |

## РЕШЕНИЯ

### РЕШЕНИЕ № 3 от 8.03.2016 г по к. д. № 6/2015 г.<sup>12</sup>

*Делото е образувано по искане на шестдесет и двама народни представители от 43-ото Народно събрание за установяване на противоконституционност и произнасяне за съответствие с общопризнатите норми на международното право и с международните договори, по които България е страна, на § 10, т. 2 от Закона за изменение и допълнение на Закона за здравното осигуряване.*

Конституционният съд в състав: Борис Велчев – председател, членове: Цанка Цанкова, Стефка Стоева, Румен Ненков, Кети Маркова, Гроздан Илиев, Марияна Карагьозова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Георги Ангелов, Таня Райковска, Анастас Анастасов, при участието на секретар-протоколиста Силвия Василева разгледа в закрито заседание на 8 март 2016 г. конституционно дело № 6 от 2015 г., докладвано от съдията Стефка Стоева.

Производството е по чл. 149, ал. 1, т. 2 и 4, предложение второ от Конституцията на Република България.

Делото е образувано по искане на шестдесет и двама народни представители от 43-ото Народно събрание за установяване на противоконституционност и произнасяне за съответствие с общопризнатите норми на международното право и с международните договори, по които България е страна, на § 10, т. 2 от Закона за изменение и допълнение на Закона за здравното осигуряване (обн., ДВ, бр. 48 от 27.06.2015 г.) и на чл. 40, ал. 4а от Закона за здравното осигуряване (обн., ДВ, бр. 70 от 19.06.1998 г.; изм. и доп., бр. 48 от 27.06.2015 г.; последно изм., бр. 102 от 29.12.2015 г.).

---

<sup>1</sup> Обн., ДВ, бр. 20 от 15.03.2016 г.

<sup>2</sup> Решение № 1 и Решение № 2 са за изменение на Правилника за организацията на дейността на Конституционния съд.

С определение от 29.09.2015 г. по к. д. № 6 от 2015 г. Конституционният съд е счел искането за допустимо с известно уточняване. Приел е, че законът за изменение и допълнение на друг закон след влизането му в сила престава да бъде самостоятелен, тъй като от този момент той става част от закона, който се изменя и допълва, и предметът на искането за обявяване на противоконституционност е изменената или допълнена разпоредба на действащия закон, в която измененията или допълненията са инкорпорирани. Обратно – конституционносъобразността на разпоредби от закон за изменение и допълнение на действащ закон могат да бъдат оспорени самостоятелно единствено от момента на обнародването до момента на влизането в сила, защото до този момент те не са инкорпорирани в изменения и допълнен закон. По тези съображения съдът е допуснал за разглеждане по същество искането за установяване на противоконституционност и произнасяне за съответствие с общопризнатите норми на международното право и с международните договори, по които България е страна, на разпоредбата на чл. 45, ал. 2 от Закона за здравното осигуряване (ЗЗО) (обн., ДВ, бр. 70 от 19.06.1998 г.; изм. и доп., бр. 48 от 27.06.2015 г.; последно изм., бр. 102 от 29.12.2015 г.) и на § 9, т. 2 от Закона за изменение и допълнение на Закона за здравното осигуряване (ЗИД ЗЗО) (ДВ, бр. 48 от 27.06.2015 г.), с който е изменен чл. 40, ал. 4а (нова – обн., ДВ, бр. 102 от 21.12.2012 г.; изм., бр. 48 от 27.06.2015 г., в сила от 01.01.2016 г.).

В искането групата народни представители твърдят, че разпоредбата на чл. 45, ал. 2 ЗЗО противоречи на принципа на социалната държава, тъй като принципите на социална справедливост, сигурност, солидарност и взаимопомощ означават здравноосигурителната солидарност да важи както при плащането на здравноосигурителните вноски, така и при достъпа до медицинска помощ, който трябва да е равнопоставен. Вносителите на искането поддържат, че оспорената разпоредба противоречи и на чл. 4, ал. 2 от Конституцията (принцип на правовата държава), защото препраща същностна и важна материя да се регулира не със закон, а с подзаконов нормативен акт на министъра на здравеопазването, с което се накърнява принципът на правна сигурност и стабилност. Твърди се от сезиращия орган, че чл. 45, ал. 2 ЗЗО противоречи на чл. 6 от Конституцията. Основният и допълнителният пакет медицинска помощ противоконституционно разделят достъпа до нея, което е дискриминация. Оспорената разпоредба според групата народни представители противоречи и на чл. 52, ал. 1 и 3 от Конституцията, защото

ограничава конституционното право на осигурените лица до достъпна медицинска помощ.

Вносителите оспорват и разпоредбата на чл. 40, ал. 4а ЗЗО с твърдения, че противоречи на чл. 4, ал. 1 и 2 от Конституцията. Изтъкват, че държавата, като осигурител на определени категории лица, не може да създава за себе си привилегии относно размера на задълженията си за заплащане на здравноосигурителни вноски, с което да се поставя в по-благоприятно положение в сравнение с останалите осигурители. Според вносителите разпоредбата противоречи и на чл. 6 от Конституцията, защото създава противоконституционна привилегия на достъпна медицинска помощ за категория лица, независимо че държавата ги осигурява върху част от осигурителния доход.

Наред с искането за установяване на противоконституционност на чл. 45, ал. 2 и чл. 40, ал. 4а ЗЗО групата народни представители претендират и за произнасяне за съответствието им с общопризнатите норми на международното право и с международните договори, по които България е страна. Подробни съображения за несъответствие не са изложени, а са посочени само чл. 4 от Конвенцията за защита правата на човека и основните свободи (обн., ДВ, бр. 66 и 80 от 1992 г.; посл. изм., бр. 38 от 2010 г.); чл. 2, ал. 2 и чл. 5 от Международния пакт за икономически, социални и културни права (обн., ДВ, бр. 60 от 1970 г. и бр. 43 от 1976 г.); чл. 25, буква "с" и чл. 26 от Международния пакт за граждански и политически права (обн., ДВ, бр. 60 от 1970 г. и бр. 43 от 1976 г.); чл. 20 и 21 от Хартата на основните права на Европейския съюз; част V, чл. Е от Европейската социална харта (обн., ДВ, бр. 30 от 2000 г. и бр. 43 от 2001 г.) и чл. 2 от Всеобщата декларация за правата на човека от 10.12.1948 г.

Съдът е конституирал като заинтересовани страни по делото Народното събрание, Министерския съвет, министъра на здравеопазването, министъра на финансите, Върховния административен съд, Висшия адвокатски съвет, Комисията за защита от дискриминация, Националната здравноосигурителна каса, Националния осигурителен институт, Българския лекарски съюз, Българския зъболекарски съюз, Българския фармацевтичен съюз, Асоциацията на лицензираните дружества за доброволно здравно осигуряване, Националната пациентска организация, Съюза на пациентите в България, Центъра за изследване на демокрацията и Института за модерна политика.

Първата група становища са за неоснователност на искането.

Министерският съвет поддържа, че сам по себе си чл. 45, ал. 2 ЗЗО не може да бъде противоконституционен, тъй като не съдържа самостоятелна уредба на обществени отношения, чието съответствие с Конституцията да се прецени. Предвиденото в него издаване на друг акт въз основа и в изпълнение на закона не е аргумент за противоконституционност. Преценката за конституционосъобразност на оспорената разпоредба следва да бъде единствено с оглед възлагането на уредбата на друг орган и дали тази уредба е в рамките на конституционно предвидената компетентност на министъра – чл. 115 от Конституцията. Разглеждането на спорове относно законосъобразността на акта на министъра на здравеопазването не е в правомощията на Конституционния съд, но той на общо основание подлежи на съдебен контрол и ако министърът е нарушил Конституцията или законите в тази област, актът ще бъде отменен като незаконосъобразен. Законната делегация на министъра на здравеопазването е субсидиарно да определи конкретното съдържание на здравната помощ в наредба, тъй като обхватът ѝ вече е регламентиран на законово ниво в чл. 45, ал. 1 ЗЗО. Диференцирането на пакета здравна помощ на основен и допълнителен не нарушава конституционното право на здравноосигурените лица за равнопоставеност и за достъпност при ползването на здравна помощ и услуги. Относно чл. 40, ал. 4а ЗЗО сочи, че е въпрос на бюджетна политика, на фискална, управленска и законодателна целесъобразност начинът за определяне на размера на здравноосигурителната вноска, както и на осигурителната база или на осигурителния доход, върху който се внасят вноските, а не пряко произтичащо от Конституцията изискване. При заплащане на здравноосигурителните вноски, съобразени с финансовото състояние на лицата (чл. 40 ЗЗО), всички здравноосигурени лица равнопоставено ползват медицинска помощ, която не зависи от размера на внесените от тях суми и върху каква база те са определени. Няма и несъответствие на двете оспорени разпоредби с общопризнати норми на международното право и с международните договори, по които България е страна, защото те предоставят на държавата ни избора на конституционните и законовите механизми за осигуряване на социална защита на гражданите за недопускане на дискриминация и въвеждане на гаранции за постигане на целите в областта на здравеопазването.

Министърът на здравеопазването твърди, че аргументацията в искането стъпва на погрешното допускане, че се "пакетират" заболявания, а оттук и



изводът за възможна дискриминация по признак "имууществено състояние". В действителност не заболяването, а болестно състояние на индивида, което е динамично във времето и променящо се по характер при всеки вид заболяване, е в основата на очертаване на всеки пакет медицински дейности, грижи, помощ, услуги, като по този начин се прави стъпка към по-висока степен на гарантиране на права. Това, което попада в основния или в допълнителния пакет, няма как да е "заболяване", защото законът е въвел в чл. 45, ал. 1 ЗЗО именно медицинските грижи като обект на задължително заплащане от Националната здравноосигурителна каса (НЗОК) и в рамките на този обхват дейности се предвижда с оспорената разпоредба да бъде извършено поддръждането им от министъра на здравеопазването чрез наредба в пакети чрез списък, отразяващ обема на дейностите. В пакетите попадат не заболявания, а дейности, които се считат от законодателя за съответно необходими обществено дължими при определено болестно състояние на индивида. Заболяването не е критерий, а такъв е конкретното болестно състояние при различните заболявания, което би могло да бъде хронично, обострено или животозастрашаващо. Модерният парламентаризъм определя засилена роля на изпълнителната власт и в ръководенето на политиката на държавата, поради което уредбата следва да се извършва от министъра на здравеопазването, върху който се упражнява засилен контрол.

Министърът на финансите поддържа, че въведеното разделяне на пакета на медицински услуги на основен и допълнителен не нарушава достъпа до тях. Всяка държава дефинира типа и нивото на разходите за здраве, които се определят като "приемливи", и те могат да бъдат свързани с предоставянето на специфичен основен пакет, който съдържа само медицинско необходимите и разходно ефективните здравни грижи. Относно чл. 40, ал. 4а ЗЗО изразява становище, че приходите на НЗОК не се формират само от осигурителни вноски, а и от целеви субсидии от държавния бюджет за изпълнение на задължения, които произтичат от прилагането на правилата за координация на системите за социална сигурност, както и от други източници, включително субсидии (трансфери) от държавния бюджет. Оспорената разпоредба на чл. 40, ал. 4а ЗЗО не засяга прогласените в чл. 52, ал. 1 от Конституцията права на гражданите да ползват медицинска помощ и обслужване, съответно не поставя в по-благоприятно положение осигуряваните от държавата лица по чл. 40, ал. 3 ЗЗО за сметка на всички останали.

Националната здравноосигурителна каса изразява становище, че критерий за условното, според нея, разделяне на пакета от здравни дейности, гарантиран от бюджета на НЗОК, на основен и допълнителен е болестното състояние на всеки пациент независимо от неговото заболяване. Здравноосигурените лица не се делят на групи от закона, което означава, че се ползват с еднакви права независимо от това по кой пакет ще бъдат лекувани, а разделянето на пакета единствено дава възможност за индивидуален подход към всеки пациент според състоянието, в което се намира, когато е потърсил медицинска помощ. Същевременно изтъква, че до определянето на основния и на допълнителния пакет ще се прилага основният пакет, действащ към влизане в сила на този закон, защото в настоящия момент не е регламентирано съдържанието на новосъздадените пакети и поради това всички изложени доводи в искането се основават на предположения и субективни "очаквания" от прилагането на закона и твърденията за противоконституционност следва да се разглеждат при условията на евентуалност.

Комисията за защита от дискриминация дава становище, че разпоредбите на чл. 45, ал. 2 и чл. 40, ал. 4а ЗЗО не би следвало да бъдат самостоятелно преценявани като противоречащи на забраната за дискриминация, установена в чл. 6, ал. 2 от Конституцията. Същевременно поддържа, че критериите за предвидената диференциация на основен и допълнителен пакет не биха могли да бъдат изведени от текстовете на Закона за здравното осигуряване, защото последният не дава легални дефиниции за "основен" и "допълнителен" пакет. Прави се предположение, че определени заболявания ще бъдат включени в съответните клинични пътеки, които задължително ще бъдат поети от НЗОК, но ще са налице и такива, за които такава възможност ще липсва, и по отношение на "допълнителния" пакет не става ясно каква ще бъде листата с включени заболявания и кои дейности ще бъдат обхванати.

Сдружение "Национална пациентска организация" твърди, че от тяхно национално представително проучване ясно проличава недвусмислената подкрепа на общественото мнение за разделянето на медицинските услуги, предоставяни от здравната система на осигурените лица, и че всеки втори пълнолетен гражданин е склонен да заплаща допълнителна здравна осигуровка. Счита, че държавата в лицето на законодателния си орган следва да поеме недвусмислен ангажимент за плащане на пълния размер на здравните осигуровки по отношение на лицата, за които тя се явява осигурител.

Държавата се поставя в привилегировано, по-благоприятно положение в сравнение с останалите работодатели, както и се създава противоконституционна привилегия за лицата, които имат достъп до медицинска помощ по солидарния модел, без реално да е заплатен пълният размер на здравното им осигуряване.

Втората група становища са в подкрепа на искането.

Българският лекарски съюз е на мнение, че до този момент във всичките си редакции чл. 45, ал. 2 ЗЗО е предвиждал пакетът медицинска помощ да бъде приеман с наредба на министъра на здравеопазването. Самото разделяне на пакета на основен и допълнителен крие потенциална възможност за нарушаване на правото на здраве и това е важният въпрос, който следва да бъде изследван от съда. В хипотеза на разделяне с цел подобряване достъпа на пациентите до качествена и навременна помощ, при зачитане равнопоставеността на гражданите, този законодателен акт не би влязъл в колизия с Конституцията, международното право и изброените международни договори, по които България е страна. При условие че целта е ограничаване на бюджетното въздействие, тоест на разходването на средствата за здраве посредством отлагането на медицинската помощ в допълнителния пакет напред във времето, то този акт е в състояние да постави в неравностойно положение определени групи лица. Разпоредбата на чл. 40, ал. 4а ЗЗО е противоконституционна, тъй като държавата създава за себе си привилегировано положение, позволяващо ѝ да внася в занижен размер здравноосигурителни вноски за посочените в чл. 40 ЗЗО категории лица, осигурени за нейна сметка.

Висшият адвокатски съвет застъпва становището, че оспорената разпоредба на чл. 45, ал. 2 ЗЗО се отнася до ключов момент от съдържанието на задължителното здравно осигуряване и неговата най-съществена част: да осигури правото на достъпна медицинска помощ като израз на конституционното право на здравно осигуряване, което пък е основната форма, в която се реализира конституционното право на здраве на гражданите по чл. 52, ал. 1 от Конституцията. Разделянето на достъпната медицинска помощ на два пакета води до нейното раздробяване, като двете ѝ части, наречени пакети, се степенуват по важност на основен и допълнителен и това нарушава основното конституционно право по чл. 52, ал. 1 от Конституцията. Разделянето на пакетите не съдържа гаранции, че достъпната медицинска

помощ в посочения смисъл ще бъде осигурена и създава реална опасност, че възприетото в закона разрешение е продиктувано от фискални, а не от социални съображения. Оспорената разпоредба е с неясно и неопределено съдържание, защото не установява критериите за извършване на разделянето и разпределението на дължимата медицинска помощ, и възлага извършването на разделението на най-ниския по степен подзаконов нормативен акт по чл. 7 от Закона за нормативните актове (ЗНА) (ДВ, бр. 27 от 3.04.1973 г.) – наредба на министъра на здравеопазването. Не е допустимо такова високо по ранг и свързано с живота на гражданите основно право, каквото е конституционното им право на здраве, да бъде предоставено за уреждане в съществената част от съдържанието си на ведомствен подзаконов нормативен акт. Държавата чрез законодателния си орган е установила в чл. 40, ал. 4а ЗЗО по-благоприятни разрешения при определянето и плащането на дължимите здравноосигурителни вноски, които тя дължи като осигурител на лицата по чл. 40, ал. 3 ЗЗО. Отрицателните последици от прилагането на оспорената разпоредба не се изчерпват само с неравенството на държавата като осигурител с другите осигурители на здравно осигуряване, а те се отразяват и на финансовото обезпечаване на цялата система на здравното осигуряване.

Асоциацията на дружествата за здравно застраховане излага съображения, че с изменението на чл. 45, ал. 2 ЗЗО се нарушава принципът на равнопоставеност на българските граждани при ползването на гарантираното от задължителното здравно осигуряване безплатно медицинско обслужване и се създава правна възможност една част от гражданите с по-добри материални възможности да заплащат за своевременното им предоставяне на необходимата медицинска помощ (лично или чрез сключване на застраховка), а останалите да чакат, докато се намери възможност за лечението им, без да заплащат допълнително за него. Правото на ползване на безплатно медицинско обслужване се урежда на практика с нормативен акт на министъра на здравеопазването, а в случаите на попадане на заболяването в "допълнителния" пакет гражданите ще заплащат два пъти лечението си – чрез задължението си да внасят личните си вноски по задължителното здравно осигуряване и втори път ще бъдат принудени да заплатят за него, когато не искат да чакат, и то по цени, свободно определени от всяко лечебно заведение. Заклучава, че с изменението на чл. 45, ал. 2 ЗЗО на практика се цели да се узаконят лимитите на средствата, които НЗОК налага на лечебните заведения

за болнична помощ, и да се узакони принудата пациентът да заплаща за своето лечение.

Конституционният съд, като обсъди установените по делото факти, доводите в искането и съображенията в становищата на заинтересованите страни, прие следното:

I. Относно искането по чл. 45, ал. 2 ЗЗО:

В редакцията преди извършеното изменение със ЗИД ЗЗО (ДВ, бр. 48 от 27.06.2015 г.) разпоредбата на чл. 45, ал. 2 ЗЗО определя цялата медицинска помощ по ал. 1, с изключение на т. 11, 12 и 15, като основен пакет, гарантиран от бюджета на НЗОК, и делегира на министъра на здравеопазването определянето му с наредба. Легалното определение на понятието "основен" пакет по смисъла на Закона за здравното осигуряване в редакцията преди посоченото изменение се съдържа в § 1, т. 2 от допълнителните разпоредби на закона и представлява определени по вид и обхват дейности, по отделни специалности, дейности за лечение на определени заболявания или на група заболявания, които са достъпни за всички здравноосигурени лица в обем, при условия и по ред, определени в Националния рамков договор.

В оспорената разпоредба на чл. 45, ал. 2 ЗЗО след изменението ѝ, извършено с § 10, т. 2 ЗИД ЗЗО (ДВ, бр. 48 от 2015 г.), в изречение първо думата "основен" е заличена, а в изречение второ се предвижда пакетът да е основен и допълнителен и да се определя с наредба на министъра на здравеопазването, която да се актуализира веднъж годишно в срок до 31 октомври на съответната година. Едновременно с това навсякъде в Закона за здравното осигуряване, включително и в § 1, т. 2 ДР ЗЗО, думата "основен" пред думата "пакет" е заличена, без да са дадени легални определения на новосъздадените "основен" и "допълнителен" пакет, които да дадат представа какво е същностното им съдържание и каква е разликата между тях. Както в оспорения чл. 45, ал. 2 ЗЗО, така и в целия закон не се съдържат разграничителните критерии между двата пакета, не е посочена разликата между тях, в кои случаи осигурените лица ще имат право да ползват дейности от медицинската помощ, включена в "основния" пакет, а в кои случаи ще "попадат" в "допълнителния" пакет, както и по какъв начин и при какви обстоятелства те ще преминават от единия пакет в другия. На практика чл. 45, ал. 2 ЗЗО дава само наименованията на новите пакети без уредба на

съдържанието им. На законово ниво остава неясно какви ще бъдат последиците за осигурените лица.

В мотивите на законопроекта за изменение и допълнение на Закона за здравното осигуряване № 502-01-13, внесен от Министерския съвет в 43-ото Народно събрание на 2.02.2015 г., е посочено само, че пакетът от медицински услуги, който заплаща НЗОК, се разделя на основен и допълнителен, а конкретните медицински дейности, които ще се включат в пакетите, ще продължат да се регламентират с наредба на министъра на здравеопазването.

Фактът, че към момента на изменението на оспорения чл. 45, ал. 2 ЗЗО няма яснота относно разграничителния критерий между пакетите, се установява и от § 41 ЗИД ЗЗО (ДВ, бр. 48 от 2015 г.), съгласно който до определянето на основен и допълнителен пакет по реда на чл. 45, ал. 2 ЗЗО се прилага основният пакет, действащ към влизане в сила на този закон.

Критериите за разделянето на единния основен пакет на два нови пакета не са изяснени и в дебатите от пленарните заседания на Народното събрание при обсъждане на законопроекта на 18 и 19 март и на 3, 4 и 16 юни 2015 г., видно от стенографските дневници.

Наредба № 11 от 9.12.2015 г. на министъра на здравеопазването за определяне на пакета от здравни дейности, гарантиран от бюджета на НЗОК (обн., ДВ, бр. 98 от 15.12.2015 г. и бр. 99 от 16.12.2015 г.), също не съдържа критерии за разделение на медицинските дейности между основния и допълнителния пакет. Единствената посочена разлика е, че дейностите от основния пакет по ал. 1 се планират за изпълнение без отлагане във времето (чл. 1, ал. 2), докато дейностите от допълнителния пакет по същата алинея в зависимост от състоянието на пациента по медицинска преценка могат да бъдат планирани за изпълнение или преоценка с отлагане във времето, но не по-късно от два месеца (чл. 1, ал. 3 от наредбата).

Допълнителният пакет здравни дейности има своето място и в одобрената от Министерския съвет на 18.02.2015 г. Концепция "Цели за здраве 2020", според която, предвид ефективното разходване на средствата за здраве, се налага прегрупиране на финансовите ресурси, като се предвиди и допълнителен пакет здравни дейности, заплащани от НЗОК, които да позволят планиране чрез листа на чакащите. И в Приоритет 2, Политика 2.1 от Националната здравна стратегия на Народното събрание (ДВ, бр. 101 от 22.12.2015 г.) е посочено, че ефективното разходване на средствата за здраве

налага стратегическо разпределение на ресурсите: по пакети здравни дейности; по видове медицинска помощ; по видове здравноосигурени лица и източници на здравноосигурителните плащания, като в допълнителния пакет на здравноосигурените лица ще бъдат осигурени възможност и право на избор да ползват здравни услуги извън регламентирания ред чрез договор за медицинска застраховка.

Вярно е разбирането, че в пакетите по чл. 45, ал. 2 ЗЗО се включват не болести, а медицинските дейности по алинея първа на чл. 45 ЗЗО (с изключение на т. 11, 12 и 15). Съгласно последната медицинските и денталните дейности, извънболничната и болничната медицинска помощ за диагностика и лечение се свързват от закона със заболяването на осигуреното лице, а не с болестното му състояние, както се сочи в някои от становищата (Министерския съвет, министъра на здравеопазването, НЗОК). Заболяването е динамичен, непрекъснат процес на промяна на различни състояния, който преминава през стадии на възникване, протичане, лечение и излекуване, докато здравословното състояние е само преходен, кратък и измерим момент от процеса на заболяването.

Съществуващата в закона неяснота относно критериите за разграничение на пакетите и последиците от това предопределя и непълнотата на уредбата относно финансовото обезпечаване на медицинските дейности и особено за допълнителния пакет. Това води до затруднения на гражданите да се ориентират в уредбата и да упражняват правото си на здравно осигуряване и на изпълнителите на медицинска помощ, които трябва да прилагат пакетите. Пак в резултат от неяснотата на оспорената разпоредба искането на вносителите и част от становищата съдържат различни мнения и заключения, които изхождат от предположения относно разграничителните критерии между двата пакета медицинска помощ.

Правата на гражданите на достъпна медицинска помощ чрез здравно осигуряване и безплатно ползване на медицинско обслужване са основни конституционни права и са неотменими съгласно разпоредбата на чл. 57, ал. 1 от Конституцията, както вече се е произнесъл Конституционният съд с Решение № 8 от 2.04.1998 г. по к. д. № 3 от 1998 г. за тълкуване на чл. 52, ал. 1 от Конституцията. Правото на здравно осигуряване е основно право и това се определя от конституционната му уредба и от значението му за живота на гражданите (вж. Решение № 8 от 14.07.2012 г. по к. д. № 16 от 2011 г.).

Правото на здравно осигуряване е уредено в чл. 52, ал. 1 от Конституцията, съгласно който гражданите имат право на здравно осигуряване, гарантиращо им достъпна медицинска помощ, и на безплатно ползване на медицинско обслужване при условия и по ред, определени със закон. Конституционната разпоредба изхожда от правото на здраве като основно право на гражданите, макар да не го формулира изрично, и предоставя уредбата на начина на здравно осигуряване, на видовете осигуряване, на размера на здравноосигурителната вноска, на осигурителната база, на осигурителния доход и на други правила да се уредят в закони. Законодателят преценява по целесъобразност каква система на здравно осигуряване да приеме и на какви принципи то ще се осъществява в съответствие с конституционните норми. Той може да даде едно или друго конкретно разрешение по целесъобразност, стига то да не е в несъответствие с принципите на Основния закон (вж. Решение № 10 от 13.09.2012 г. по к. д. № 15 от 2011 г.). Законодателят може по целесъобразност при задължителното здравно осигуряване да определя обема на медицинската помощ, гарантирана от бюджета на НЗОК, и нейното разделяне в един или повече пакети, доколкото не се нарушават принципи и разпоредби на Основния закон. Установяването на условия и ред за заплащане на медицинската помощ по избор на пациента в никакъв случай не отменя и не накърнява основните конституционни права на гражданите, прокламирани с чл. 52, ал. 1 от Конституцията (в този смисъл Решение № 8 от 2.04.1998 г. по к. д. № 3 от 1998 г. за тълкуване на чл. 52, ал. 1 от Конституцията).

От конституционната разпоредба на чл. 52, ал. 1 се налага изводът, че основните обществени отношения, свързани с правото на здравно осигуряване, трябва да бъдат уредени със закон. Основният закон изрично възлага на Народното събрание уреждането на условията и реда да става със закон, а не с подзаконов нормативен акт, и то с наредба на едноличен държавен орган. Основните обществени отношения трябва да се уреждат със закон. В случая уредбата им с подзаконов нормативен акт, с предвидената за пръв път възможност за ежегодно актуализиране, прави уредбата временна, нестабилна и нетрайна. Системата на задължителното здравно осигуряване, осъществявано на принципа на солидарност, следва да съдържа ясни правила в закона, за да се гарантират стабилност и предвидимост на правната уредба и защита на основното право на гражданите на здравно осигуряване. В случая конституционното изискване за уреждане на законово ниво на условията и



реда за осигуряване на достъпна медицинска помощ е останало изцяло неизпълнено, защото липсва уредба на критериите за въвеждане на два различни пакета.

Основните за предмета на регулираното право отношения в случая са правото на здравно осигуряване и достъпна медицинска помощ. Критериите, по които се формира съдържанието на основния и допълнителния пакет, тоест на самата реализация на правото на здравно осигуряване, принадлежат към категорията основни обществени отношения, предмет на регулиране само със закон. Разграничителните критерии между предоставяните пакети медицинска помощ трябва да се уредени в закона и едва след очертаване на законовата рамка те могат да се детайлизират и конкретизират в подзаконов нормативен акт.

Както многократно е подчертавал Конституционният съд, Народното събрание, на което Конституцията възлага уреждането със закон на определени основни обществени отношения, не може да делегира на орган на изпълнителната власт да уреди с подзаконов нормативен акт обществени отношения, за които на конституционно ниво (чл. 52, ал. 1) е предвидено да бъдат предмет само на законодателна уредба. Липсата на законова уредба на основни обществени отношения противоречи и на принципа за разделение на властите по чл. 8 от Конституцията, тъй като се възлага на орган на изпълнителната власт да осъществи дейност, която е от компетентността на Народното събрание. Без да са посочени дори и в най-схематичен вид основните същностни характеристики на "основния" и "допълнителния" пакет, с оспореното изменение на чл. 45, ал. 2 ЗЗО директно се прогласява разделянето на т.нар. пакет на два отделни. Законът не въвежда критериите, въз основа на които осигурените граждани могат да ползват при необходимост някой от пакетите или преминаването от един пакет в друг. В действителност именно това са условията и редът, по които гражданите могат да получат нужната медицинска помощ, и за тези критерии Конституцията в чл. 52, ал. 1 изрично изисква уредба на ниво закон. Законодателната празнота не може да бъде запълнена от подзаконов нормативен акт, стратегия или концепция. Приетото законодателно решение за директното възлагане на подзаконова нормотворческа компетентност на министъра на здравеопазването относно материя, която подлежи на регламентация единствено със закон, не удовлетворява конституционните изисквания на чл. 8 и чл. 52, ал. 1 от

Конституцията и на тези основания следва да бъде обявена за противоконституционна.

Съдът не споделя разбирането, че критериите за разделяне на два пакета и последиците от това е невъзможно да бъдат уредени в закон поради динамичност на материята и това трябва да стане с наредба, като предимство на която, при това, се изтъква въведената за пръв път възможност ежегодно да бъде актуализирана от издателя ѝ. Нещо повече, след като уредбата може да се извърши еднолично от министъра на здравеопазването с наредба, на още по-голямо основание тя може да се извърши в синтезиран вид от парламента. Материята, свързана с основното право на гражданите на достъпна медицинска помощ, не е по-динамична от материите, свързани с останалите основни права, за да е налице изключение, което да налага подзаконова уредба.

Съдът не намира за правилно и твърдението, че обхватът на здравната помощ е регламентиран на законово ниво в чл. 45, ал. 1 ЗЗО, а делегацията на министъра на здравеопазването е да определи конкретното съдържание на здравната помощ. Видовете медицинска помощ са бланкетно изброени в чл. 45, ал. 1 ЗЗО, но от това не следва, че обществените отношения, свързани с достъпността на здравната помощ и равния достъп на гражданите, са уредени със закон, и то именно в тази алинея. В искането се оспорва изменението в чл. 45, ал. 2 ЗЗО относно създаването на два нови пакета, а не видовете медицинска помощ по чл. 45, ал. 1 ЗЗО. От факта, че видовете медицинска помощ имат законова уредба, не следва, че осигурените лица, попаднали в "основния" или "допълнителния" пакет, ще получат достъпна медицинска помощ по смисъла на чл. 52, ал. 1 от Конституцията – възможност за лечение на всички граждани и заплащане на цената му от осигурителния орган (НЗОК) в случай на заболяване и равни условия и еднакви възможности за всички граждани за ползване на лечение (вж. Решение № 32 от 26.11.1998 г. по к. д. № 29 от 1998 г.).

Конституционният съд не споделя становището, че досега пакетът медицинска помощ е уреждан с наредба на министъра на здравеопазването, поради което подходът не е нов и е в съответствие с Основния закон. Когато пакетът е само един (основен) и § 1, т. 2 ДР ЗЗО дефинира съдържанието му, няма необходимост законът да обосновава разлики с други пакети.

Твърденията в някои от становищата, че наредбата на министъра на здравеопазването подлежи на съдебен контрол, поради което няма нарушение

на чл. 52, ал. 1 от Основния закон, не се споделят от съда. При оспорване по реда на чл. 185 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс пред Върховния административен съд изцяло или частично на Наредба № 11 от 9.12.2015 г. на министъра на здравеопазването съдът няма да може да провери нейната валидност и законосъобразност поради липсата на законово ниво на същностното съдържание на пакетите медицинска помощ, което на практика води до изключване на съдебния контрол върху наредбата.

Оспорената разпоредба противоречи и на принципа на правовата държава по чл. 4, ал. 1 от Конституцията. Правилото на сочената конституционна разпоредба държавата да се управлява според Конституцията и законите на страната е основно начало на конституционния ред, основата на правното регулиране на всички обществени отношения. То може да се спази само ако съдържащите се в нормативните актове разпоредби са ясни, точни и непротиворечиви, защото в противен случай те не биха могли да регулират основните обществени отношения (в този смисъл вж. Решение № 9 от 1994 г. по к. д. № 11 от 1994 г.; Решение № 5 от 2002 г. по к. д. № 5 от 2002 г.; Решение № 4 от 2010 г. по к. д. № 1 от 2010 г.; Решение № 8 от 2012 г. по к. д. № 16 от 2011 г.).

Изискването на чл. 52, ал. 1 от Конституцията не е самоцелно, доколкото е обвързано и със съблюдаването на конституционния принцип на правовата държава по чл. 4, ал. 1. Касае се за осигуряването на дължимата правна сигурност, предвидимост и гаранции за спазването на основните права на гражданите, каквито несъмнено са тези на здравно осигуряване и на достъпна и безплатна медицинска помощ. Проведеният пълно и последователно подход на конституционния законодател е за уреждане на законово ниво на основните права на гражданите и границите на тяхното упражняване и ограничаване, поради което няма основание правото на здравно осигуряване да се отклонява от този принцип. Критериите за обособяване на два различни пакета, осигурявани от бюджета на НЗОК, следва да бъдат очертани в закона, а това не е направено.

Разпоредбата на чл. 45, ал. 2 ЗЗО противоречи на принципа на правовата държава и защото е неясна, и не само създава предпоставки за противоречиво правоприлагане, а и дава възможност да се запълва с различно съдържание сега или в бъдеще. Законът не изяснява на каква основа трябва да се направи разграничението между двата пакета и какви са целените последици от него.

Според част от становищата по делото в първия пакет се отделят по-тежките, рисковите състояния на нуждаещите се от лечение осигурени лица, а от това следва по-бързото извършване на съответния вид медицински дейности. Възможно е точно такава да е била идеята на законодателя, но на практика тя е останала лишена от всякаква правна регламентация. Няма конституционна забрана осигурените лица с по-сериозни заболявания, освен неотложната медицинска помощ по чл. 45, ал. 1, т. 5 ЗЗО, да ползват и друг вид медицински дейности с предимство във времето, но по този въпрос в Закона за здравното осигуряване съществува абсолютна празнота.

Разделяне на видовете медицинска помощ, заплащана от бюджета на НЗОК, е напълно възможно да бъде направено от законодателния орган, който да уреди първичните обществени отношения с разделянето на медицинската помощ. Уредбата на разграничителните критерии следва да стане с понятията, употребявани и дефинирани в действащото законодателство.

По изложените съображения разпоредбата на чл. 45, ал. 2 ЗЗО следва да бъде обявена за противоконституционна.

Поради установената вече противоконституционност на оспорената разпоредба съдът не счита за необходимо да се произнася по искането в частта за установяване на съответствието ѝ с общопризнатите норми на международното право и международните договори, по които България е страна, тъй като това е безпредметно.

## II. Относно искането по чл. 40, ал. 4а ЗЗО:

Оспорената разпоредба на чл. 40, ал. 4а ЗЗО, в сила от 1.01.2016 г., след изменението с § 9, т. 2 ЗИД ЗЗО (ДВ, бр. 48 от 27.06.2015 г.), предвижда за лицата по ал. 3 осигурителната вноска да се внася в размера, определен със закона за бюджета на НЗОК за съответната година, върху 55 на сто от минималния осигурителен доход за самоосигуряващите се лица от 1 януари 2016 г., като всяка следваща година се увеличава с 5 на сто до достигане на минималния осигурителен доход за самоосигуряващите се лица. Разпоредбата е нова, създадена със ЗИД ЗЗО (ДВ, бр. 102 от 2012 г.). В редакцията към момента на създаването ѝ е предвидено осигурителните вноски да се определят върху половината от минималния осигурителен доход на самоосигуряващите се лица, без да има поэтапно увеличение.

Основният закон в чл. 52, ал. 2 прогласява, че здравеопазването на гражданите се финансира от държавния бюджет, от работодателите, от личните и колективните осигурителни вноски и от други източници. Както вече беше посочено по-горе, Конституцията не определя размера на осигурителните вноски и на осигурителния доход, а възлага условията и реда за определянето им да стане със закон, при приемането на който парламентът, преценявайки настоящите финансови възможности и ограничения, ги урежда по целесъобразност, защото размерът на осигурителната вноска е елемент от данъчно-осигурителната политика на държавата. Както вече се е произнесъл Конституционният съд с Решение № 13 от 15.07.2003 г. по к. д. № 11 от 2003 г., поради динамиката на икономическите възможности на гражданите и обществото регулирането и начинът на подпомагане на нуждаещи се от социално подпомагане лица са възложени на законодателя. Той е свободен, след като съобрази потребностите на лицата и възможностите на обществото, да променя тази уредба и доколкото преценката е по целесъобразност, тя е от компетентност на Народното събрание.

Здравноосигурителните вноски, дължими от осигурените лица, поначало не са в еднакъв размер, въпреки че всички лица независимо от размера на осигурителните вноски имат равен достъп до медицинска помощ и ползват едни и същи здравни дейности, независимо кога е възникнало осигурителното правоотношение, какъв е размерът на осигурителната вноска и кой я внася в бюджета на НЗОК. Конституцията не съдържа изискване за еднакъв размер на здравноосигурителната вноска, дължима от всички осигурени лица. Поради това Законът за здравното осигуряване предвижда за различни групи осигурени лица диференциран осигурителен доход, чиито максимум и минимум са определени със закон, но не по-малък от минималния осигурителен доход. В резултат на това осигурените лица внасят различни по размер осигурителни вноски, но тъй като те не се обособяват в партии поради изграждането на задължителното здравно осигуряване на фондов принцип и поради принципа на солидарността по чл. 5, т. 5 ЗЗО, всички лица получават еднакво медицинско обслужване. Същевременно тук следва да се отбележи, че не всички осигурени лица плащат осигурителни вноски съобразно доходите си, защото законът предвижда таван на максималния осигурителен доход, както и че трансферите от държавния бюджет за осигурителни вноски на определени групи лица без или с ограничени доходи са от постъпилите в републиканския бюджет данъци от всички данъкоплатци. Доколкото

действително в бюджета на НЗОК постъпват по-малко вноски поради частичното плащане на осигурителните вноски на лицата по чл. 40, ал. 3 ЗЗО, то държавата, предвид особено си качество, при необходимост покрива недостига в бюджета на НЗОК. Следва да се отчете, че оспореното изменение на чл. 40, ал. 4а ЗЗО, което предвижда заплащане от държавата на по-високи осигурителни вноски и ежегодното им увеличение, прави оспорената разпоредба по-благоприятна за финансирането на бюджета на НЗОК.

Полагането на засилени грижи за уязвимите групи граждани е важен елемент на социалната държава. Между тях са лицата, изброени в чл. 40, ал. 3 ЗЗО, които нямат осигурителен доход, който да се ползва като основа за изчисляване на осигурителната вноска по аналогия със сходни случаи с лицата по чл. 40, ал. 1, т. 1, буква "б" и ал. 5, т. 1 ЗЗО. Разпоредбата изрично препраща към алинея 3 на чл. 40 ЗЗО, според която държавата чрез своя бюджет поема отговорността за осигуряване на осигурителните вноски на някои материално затруднени граждани (например младежи, които продължават образованието си; включените в системата на социално подпомагане; задържаните под стража и лишените от свобода; лицата в производство за предоставяне на статут на бежанец или право на убежище и др.). Правилото здравноосигурителната вноска да се определя върху дохода на осигуреното лице (чл. 40, ал. 1 ЗЗО) не е приложено по отношение лицата по чл. 40, ал. 3 ЗЗО, защото те на различни основания нямат доходи и поради това законодателят предвижда вноските да се определят върху минималния осигурителен доход и по-точно в настоящия момент върху 55 на сто от него. По този начин законът имплицитно освобождава тази група социално слаби граждани от задължението сами да плащат вноските си за здравно осигуряване, а същевременно им признава пълните права на здравноосигурени лица. Това законодателно решение е обществено необходимо и със своята справедливост и хуманизъм съответства на принципите на социалната и правовата държава, утвърдени в чл. 4 от Конституцията и нейния преамбюл (вж. раздели II и III на Тълкувателно решение № 14 от 10.11.1992 г. по к. д. № 14 от 1992 г.).

Конституционният съд намира за необходимо да подчертае, че държавата не може да бъде разглеждана и дефинирана като обикновен осигурител, каквито са здравноосигурените лица, които правят индивидуалните си осигурителни вноски, и работодателите или ведомствата, когато е предвидено в закон осигурителните вноски да са изцяло за тяхна

сметка. Държавата осигурява изцяло лицата по чл. 40, ал. 1, т. 4 и 8 и ал. 2 ЗЗО за сметка на държавния бюджет. Тя осигурява изцяло и спешната медицинска помощ. Държавата не е абдикирала от грижата да осигури и по друг начин достатъчен финансов ресурс на НЗОК – например чрез субсидии (трансфери) от държавния бюджет по чл. 23, ал. 1, т. 11 ЗЗО (чл. 48, ал. 4 от Закона за публичните финанси) (обн., ДВ, бр. 15 от 15.02.2013 г.; изм., бр. 95 от 08.12.2015 г.) или чрез ползване на краткосрочни безлихвени заеми от държавния бюджет по чл. 23, ал. 2 ЗЗО (чл. 103, ал. 1 от Закона за публичните финанси) (в същия смисъл вж. Решение № 13 от 15.07.2003 г. по к. д. № 11 от 2003 г.). Налице е и съществена разлика между осигурителните вноски и трансферите от държавния бюджет – първите са публични държавни вземания, събирането на които се извършва по реда на Данъчно-осигурителния процесуален кодекс, а вторите са бюджетни взаимоотношения на държавния бюджет с бюджетите на социалноосигурителните фондове, за които е приложима глава четвърта – Бюджетни взаимоотношения, от Закона за публичните финанси. Поради това и самият Закон за здравното осигуряване в чл. 23, ал. 1, т. 1 и 2 разграничава в самостоятелни пунктове осигурителните вноски, от една страна, и от друга – трансферите от държавния бюджет за осигурителните вноски на лицата по чл. 40, ал. 1, т. 4 и 8 и ал. 2 и 3. Поради това съдът не счита, че държавата се поставя в по-благоприятно положение от останалите осигурители при извършването на трансфери за осигурителни вноски.

Няма връзка и еквивалентност между размера на осигурителната вноска на осигуреното лице, от една страна, и вида и качеството на медицинската помощ, която то получава, от друга страна. Предпоставката за възникване за осигуреното лице на право на здравно осигуряване и то да може да получи медицински дейности и услуги при необходимост е само наличието на заплатена осигурителна вноска. Поради това лицата по чл. 40, ал. 3 ЗЗО, независимо че за тях трансферът от държавата е направен на база, която е по-ниска от минималния осигурителен доход на самоосигуряващите се лица, не са поставени в неравностойно положение в сравнение с останалите осигурени лица, защото имат равен достъп до медицинско обслужване. Не е нарушен принципът по чл. 6, ал. 2 от Конституцията за равенство на гражданите пред закона, защото лицата по чл. 40, ал. 3 ЗЗО ползват същите права като всички здравноосигурени лица. Осигурените лица по чл. 40, ал. 3 ЗЗО получават

медицински услуги в пълен обем независимо от по-малките осигурителни вноски от бюджета на държавата.

Неоснователно е твърдението в искането, че оспореният чл. 40, ал. 4а ЗЗО противоречи на чл. 6 от Конституцията, тъй като създава привилегия за една група граждани да ползват същите права като всички останали граждани, включени в системата на здравното осигуряване, независимо че внасяните за тях от държавния бюджет осигурителни вноски са по-ниски по размер от вноските на други осигурени лица. Оспорената разпоредба сама по себе си е неотнositима към конституционните принципи за равенство пред закона и забраната за дискриминация по признаците, посочени в чл. 6, ал. 2 от Конституцията, защото не е нарушено правото на здравно осигуряване и всички осигурени лица получават равен достъп до медицинска помощ. Законовата привилегия определени групи граждани да не заплащат сами здравноосигурителните си вноски поради материални затруднения е уредена в неоспорената с искането разпоредба на чл. 40, ал. 3 ЗЗО, съществуването на която е оправдано с оглед на социалния характер на държавата и принципа на справедливостта.

По горните съображения съдът намира искането за установяване на противоконституционност на чл. 40, ал. 4а ЗЗО за неоснователно.

Искането не съдържа конкретни доводи в подкрепа на твърдението, че оспорената разпоредба на чл. 40, ал. 4а ЗЗО не съответства на международното право и на международните договори, по които България е страна. В тази част на искането вносителите само са изброили някои принципни норми и отделни клаузи на различни международни актове, абсолютно идентични с тези, посочени в искането в частта му по чл. 45, ал. 2 ЗЗО.

Поначало изброените в искането актове не са свързани със задълженията на социалната държава за осигуряване на финансовата стабилност на здравноосигурителната система, за да бъдат относими към чл. 40, ал. 4а ЗЗО, а някои от тях не се отнасят и към равенството на гражданите пред закона и към забраната за дискриминация в здравеопазването и съответните здравноосигурителни отношения. Например чл. 14 КЗПЧОС е релевантен към упражняване на правата и свободите, предвидени в конвенцията, сред които не са социалните права, а чл. 25, буква "с" МПГПП – към достъпа до държавна служба в договарящите се държави. Останалите изброени актове изразяват принципите на равенство на гражданите пред закона и забраната за



дискриминация, които не само са уредени в българската Конституция (чл. 6, ал. 1 и 2), но и винаги са тълкувани от Конституционния съд съобразно духа и съдържанието, вложени в съответните обвързващи страната международни правни инструменти. Следователно горните съждения в подкрепа на заключението за конституционосъобразност на оспорената разпоредба на чл. 40, ал. 4а ЗЗО е напълно валидно, а от тях следва заключението за неоснователност на искането за установяване на съответствието ѝ с общопризнатите норми на международното право и с международните договори, по които България е страна.

По изложените съображения и на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 и 4, предложение второ от Конституцията на Република България Конституционният съд

#### РЕШИ:

Обявява за противоконституционна разпоредбата на чл. 45, ал. 2 от Закона за здравното осигуряване (обн., ДВ, бр. 70 от 19 юни 1998 г.; изм. и доп., бр. 48 от 27 юни 2015 г.; последно изм., бр. 102 от 29 декември 2015 г.).

Отхвърля искането на шестдесет и двама народни представители от 43-то Народно събрание за установяване на противоконституционност и произнасяне за съответствие с общопризнатите норми на международното право и международните договори, по които България е страна, на разпоредбата на чл. 40, ал. 4а от Закона за здравното осигуряване (обн., ДВ, бр. 70 от 19 юни 1998 г.; изм. и доп., бр. 48 от 27 юни 2015 г.; последно изм., бр. 102 от 29 декември 2015 г.).

#### Особено мнение на съдията Филип Димитров

Правната норма е израз на воля – на законодателя или суверена-учредител, а при подзаконовите нормативни актове – на изпълнителната власт в рамките на възложеното ѝ от законодателя. Противоконституционността на една разпоредба следователно се определя от вложената в нея воля за създаване на уредба, отклоняваща се от конституционните правила и принципи. Доколкото такава воля не е намерила израз в оспорваната разпоредба на новата алинея втора на чл. 45 от Закона за здравното осигуряване, тя не може да се счита за противоконституционна. В този смисъл

са и мотивите на Решение № 2 от 2009 г. на КС по к.д. № 1 от 2009 г., което развива принципа за съхраняващото закона (конформно) тълкуване.

Конституцията е еднакво задължителна за всички – за легислатурата, за съдилищата, за администрацията и всички други държавни органи, както и за гражданите. Хипотезата, че на базата на допустима от Конституцията и закона делегация някой би могъл да създаде подзаконов акт с противоконституционно съдържание, е правно неубедителна – винаги в някаква степен е възможно орган да действа противоконституционно, но тогава ще следва да се решава по съществуващия ред въпросът за противозаконността или противоконституционността на неговия акт.

Действително чл. 52, ал. 1 и 2 от Конституцията посочва, че уредбата за здравното осигуряване се осъществява със закон, но е естествено и често практикувано законодателят да овластява изпълнителната власт да уреди определена материя, за която е необходимо прилагането на специфични технически знания или стандарти. Очевидно е, че законодателят извършва такава делегация именно (уместно е дори да се каже единствено) по споменатите мотиви. При това в случая на чл. 45, ал. 2 се касае за очевидно динамична материя (която и досега подлежи на ежегодна актуализация и следователно не може да се счита за "трайна" по смисъла на чл. 3 ЗНА). Трайната материя е уредена в първата алинея на чл. 45 и посочването във втората на необходимостта да се приложат именно и само такива специфични – в случая медицински – стандарти би било обикновена тавтология. Ако е допустимо да има разграничения при обслужването (пакети), което не се оспорва в мотивите към настоящото решение, дори обикновената човешка логика предполага критериите за тяхното разграничение да се базират върху динамичната оценка на медицински компетентните звена на администрацията. Не се изисква усилие, за да се установи, че разпоредбата на ал. 1 описва обхвата на медицинската помощ и вътре в него конституционно съобразните разграничителни критерии могат да бъдат само специфично медицински. Ако законодателят не е дал никакво указание, което дори да загатва за действия отвъд конституционните правила, очевидно както всеки в държавата, така и овластеният орган ще трябва да ги спазва. Тази е и логиката на цитираното Решение № 2 от 2009 г. по к.д. № 1 от 2009 г., при това досежно бюджетната материя, в която при това необходимостта от приложението на строго професионално-специфични (в тук атакуваната разпоредба – медицински) стандарти далеч не е така очевидна.

Не е работа на Конституционния съд да коментира хипотетични бъдещи отклонения от конституционните принципи, нито на законодателя – да предпазва по-нискостоящите органи от нарушение на Конституцията чрез непрекъснати припомняния какво съдържа тя. Конституционният съд като всички органи в държавата дължи уважение на държавните институции и когато те действат в рамките на конституционните си правомощия, следва да приема стореното от тях, независимо от литературните му достойнства или недостатъци, за отговарящо на конституционните изисквания и само когато констатира обратното – да се намесва. Конституционният съд няма дидактична функция и дори и когато граматиката на законовата разпоредба далеч не е пример за подражание, но смисълът ѝ е разбираем, литературните ѝ недостатъци не са основание за обявяване на несъответствие с Конституцията.

#### РЕШЕНИЕ № 4 от 12.04.2016 г. по к. д. № 10/2015 г.<sup>3</sup>

*Производството е образувано по искане на главния прокурор на Република България за установяване на противоконституционност на разпоредбите на чл. 29, ал. 2, 3 и 4 и на чл. 30, ал. 1 от Закона за адвокатурата.*

Конституционният съд в състав: Борис Велчев – председател, членове: Цанка Цанкова, Стефка Стоева, Румен Ненков, Кети Маркова, Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска, при участието на секретар-протоколита Силвия Василева разгледа в закрито заседание на 12 април 2016 г. конституционно дело № 10/2015 г., докладвано от съдията Борис Велчев.

Производството е образувано на 10.12.2015 г. по искане на главния прокурор на Република България. С определение от 19-и януари 2016 г. искането е допуснато за разглеждане по същество.

---

<sup>3</sup> Обн., ДВ, бр. 32 от 22.04.2016 г.

Производството е по чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията.

Главният прокурор оспорва разпоредбите на чл. 29, ал. 2, 3 и 4 и на чл. 30, ал. 1 от Закона за адвокатурата (ЗА) (обн., ДВ, бр. 55 от 25.06.2004 г.; посл. изм. и доп., бр. 97 от 7.12.2012 г.). Според него те противоречат на разпоредбите на чл. 4, ал. 1, на чл. 5, ал. 1 и 2 и на чл. 117, ал. 2 от Конституцията. В първата част от мотивите си главният прокурор сочи на противоречията между оспорените разпоредби и принципа на правовата държава по чл. 4, ал. 1 от Конституцията.

Вносителят на искането счита, че чл. 29, ал. 2 ЗА, който дава законова възможност адвокатският съвет да оправомощи член на колегията да извърши "проверка на случая", ако на адвокат не бъде оказано необходимото съдействие и уважение, по същество означава "да бъде инспектирана дейността на магистрат или на разследващ орган, който е от състава на изпълнителната власт". Той намира, че по такъв начин се създават предпоставки дейността на органите на съдебната власт "в един от аспектите, предполагащи реализирането на дисциплинарната отговорност" да бъде проверявана "по различен от установения в КРБ и ЗСВ ред" и от "фактори, стоящи извън съдебната власт". Според него "подобен дуализъм противоречи на правната сигурност и на принципа на правовата държава".

Разпоредбата на чл. 29, ал. 3 ЗА според главния прокурор създава задължения на органи на съдебната власт, "несвързани с техните функции и задачи по чл. чл. 119, 120, 127 и 128, изр. второ от Конституцията". Това задължение, според него, е несъвместимо с позицията на административния ръководител като орган, който може сам да инициира дисциплинарно производство или да наложи дисциплинарно наказание, и поради това то противоречи на принципа на правовата държава.

Възможността проверката да бъде извършена и без участието на представител на съдебната власт по чл. 29, ал. 3 ЗА не само създава възможност за "паралелна на уредената в Закона за съдебната власт (ЗСВ) процедура за проверка на дейността на орган на съдебната власт", но и означава, че тази проверка ще бъде извършена изцяло от лице, което не принадлежи към съдебната власт, твърди вносителят на искането.

По отношение на разпоредбата на чл. 30, ал. 1 ЗА главният прокурор отбелязва, че възможността адвокатският съвет да преценява наличиостта на "виновно поведение" на магистрат въз основа на извършена единствено от

самия съвет проверка надхвърля конституционната делегация по чл. 134, ал. 2 от Конституцията.

Според вносителя на искането "комплексният прочит на атакуваните разпоредби" предизвиква правна несигурност с оглед на съответните правила, установени за дисциплинарната отговорност в Закона за съдебната власт, и дава възможност още един орган, наред с Инспектората към Висшия съдебен съвет (ВСС), да извършва действия, свързани с дисциплинарната отговорност на магистратите. Той твърди, че използваните в оспорените разпоредби думи и изрази не позволяват да се определи правното значение и стойност на доклада от проверката и на предложението на адвокатския съвет, тъй като някои от тях са използвани в ЗСВ със съдържание, което указва на упражняването на властнически правомощия от държавен орган. Това, по негово мнение, прави съответните разпоредби конституционно нетърпими, тъй като засягат "основни конституционни принципи и ценности на правовата държава".

Във втората част от искането са обобщени мотиви за противоречието на оспорените разпоредби с "принципа за върховенството и непосредственото действие на Основния закон", установени с чл. 5, ал. 1 и 2 от Конституцията.

Според главния прокурор основен орган за проверка на дейността на съдебната власт е Инспекторатът към ВСС, който може да бъде сезиран за това от широк кръг субекти. На този орган Конституцията предоставя правомощие за проверка на магистрати, като изрично отбелязва в чл. 132а, ал. 6, че с упражняването му не може да се засяга тяхната независимост. Главният прокурор подчертава и че реализирането на дисциплинарната отговорност на магистратите се осъществява от Висшия съдебен съвет съгласно разпоредбата на чл. 130, ал. 6, т. 2 от Конституцията.

Вносителят на искането намира, че и двата елемента от предмета на проверката (неоказването на дължимото уважение и неоказването на съдействие на адвокат) по един или друг начин са предвидени в Закона за съдебната власт като дисциплинарни нарушения. Той счита, че щом Конституцията възлага на уредени в самата нея органи да проверяват дейността на съдебната власт и да налагат дисциплинарни наказания, като в допълнение към това изисква всички въпроси, свързани със статута на магистратите и реализирането на тяхната отговорност, да бъдат уредени с устройствения закон за съдебната власт, то "атакуваните норми от ЗА са в

противоречие с принципите за върховенството и непосредственото действие на конституционните норми". Той смята, че оспорените разпоредби надхвърлят делегацията по чл. 134, ал. 2 от Конституцията, защото не се отнасят до организацията и реда за действие на адвокатурата, а до "участието ѝ в механизмите за проверка и контрол на органите на съдебната или изпълнителната власт".

В заключение главният прокурор счита и че оспорените от него норми са в противоречие с принципа за независимост на съдебната власт, установен с чл. 117, ал. 2 от Конституцията.

Според него с оспорените разпоредби от ЗА "практически се възлагат властнически компетенции на самоуправляваща се организация извън съдебната власт" по отношение на магистратите, с което се засяга тяхната независимост. Главният прокурор изтъква, че проявленията на взаимен контрол и възпиране при разделените власти могат "да се търсят и откриват само при реализиране на правомощия на органи, упражняващи държавна власт". Подобни възможности за намеса в дейността на съдебната власт Конституцията не е предвидила за адвокатурата. С предвидената в ЗА възможност органи на адвокатурата да извършват проверки на магистрати "се допуска намеса във функционирането на съдебната власт, в противоречие с конституционно установената ѝ независимост". Според главния прокурор тази намеса може да се търси в три посоки. Първата е в очертаването на "релевантните факти във финален акт на проверката, за чието съставяне представителят на адвокатския съвет има водеща или самостоятелна роля". На второ място, засягане на независимостта на съдебната власт главният прокурор вижда във възможността "самият адвокатски съвет да прецени дали провереният съдия, прокурор, следовател или разследващ орган е имал виновно поведение". Накрая, той съзира намеса в независимостта на съдебната власт и във възможността предложението на адвокатския съвет да има същите последици като действията на компетентните органи по чл. 312, ал. 1 ЗСВ. Според него "поставянето на съдиите, прокурорите и следователите в зависимост от активността и преценките на адвокатския съвет по въпроси, свързани с осъществяването на дисциплинарната им отговорност, е в противоречие с нормата на чл. 117, ал. 2 от Конституцията".

По делото са получени редица становища, които могат да бъдат отнесени в две групи.

В първата попадат становищата, че искането на главния прокурор е неоснователно и трябва да бъде отхвърлено. Такава позиция се съдържа в становищата на Министерския съвет, Министерството на правосъдието, Висшия адвокатски съвет, Фондация "Асоциация за европейска интеграция и права на човека" и Съюза на юристите в България.

Обратната позиция – че искането трябва да бъде уважено, се съдържа в становищата на Върховния касационен съд, Висшия съдебен съвет, Националната следствена служба, министъра на вътрешните работи, Асоциацията на българските административни съдии, Асоциацията на прокурорите в България, Камарата на следователите в България и Съвета на нотариусите на Нотариалната камара.

Останалите конституирани страни не са представили становище.

За да се произнесе, Конституционният съд взе предвид следното:

Положението на адвокатурата е уредено в Конституцията. То позволява на адвокатите да бъде предоставено от закона особено правно положение, което да им позволи да изпълняват пълноценно основната си функция – да подпомагат гражданите и юридическите лица при защитата на техните права и законни интереси. Това особено правно положение на адвокатите не изключва допълнителни изисквания към дължимото им уважение и съдействие, стига тези изисквания да са ясно определени и да осигуряват реални възможности за изпълнението на конституционните им задължения. В правовата държава необходимостта от особено уважение и специално съдействие на адвокатите не може да бъде отречена предвид особено важната им роля в защитата на правата и законните интереси на гражданите и юридическите лица.

Оспорените разпоредби се намират в неразривна правна връзка и представляват елементи на единна процедура. Това предполага те да бъдат разгледани заедно и тяхната твърдяна противоконституционност – преценена в контекста на тази връзка.

По своята същност оспорените разпоредби уреждат ред, по който да бъдат установени и санкционирани нарушения на едно специфично право на адвокатите – да бъдат приравнени към съдии по отношение на дължимото им уважение и съдействие. Съдържанието на оспорените разпоредби не може да бъде разкрито, ако те не се изследват в контекста на онова право,

съблюдаването на което законът изисква от тях да осигурят. Това не означава, че разпоредбата на чл. 29, ал. 1 ЗА се възприема от Конституционния съд като обект на конституционен контрол в това производство – както пряко, така и косвено. Тя ще бъде обсъждана само и дотолкова, доколкото е необходимо, за да се изясни съдържанието на оспорените разпоредби.

Разпоредбата на чл. 29, ал. 1 ЗА предвижда право на адвоката да бъде приравнен със съдията по отношение на дължимото му уважение и съдействие. Такова уважение и съдействие на адвоката се дължи от съда, органите на досъдебното производство, административните органи и другите служби в страната.

Приравняването на адвоката към съдия по отношение на дължимото му уважение и съдействие предпоставя наличието на нормативно уредено задължение на съдиите да се оказва особено уважение и съдействие, присъщо само на тях.

По отношение на съдействието, дължимо на всички магистрати (а не само на съдиите), такова задължение имат всички държавни органи, юридически лица и граждани. Това съдействие следва да осигури безпрепятственото изпълнение на функциите на съответния магистрат. По силата на приравняването същите органи и лица имат задължение да предоставят аналогично съдействие и на адвокатите при осъществяването на функциите им. Законът за адвокатурата обаче изрично изисква това съдействие за адвокатите да има специфични измерения и то да бъде "като на съдия". Никъде в закон не може да бъде открито задължение на един съдия или на орган на досъдебното производство да оказва някакво конкретно и специфично съдействие на друг съдия, за да може приравняването на адвокатите на съдии по отношение на дължимото им съдействие да придобие конкретни измерения.

Нито ЗСВ, нито други закони уреждат въпроса с дължимото на съдията уважение. Това едва ли би било възможно – уважението е етична категория, което изисква лична мотивация на всеки човек. Уважението не може да възникне със закон. Дори Кодексът за етично поведение на българските магистрати урежда като основен принцип на рамката за регулиране на поведението на магистратите единствено изискването за вежливост и толерантност.



Неизпълнението на задължение, което не може да бъде непротиворечиво дефинирано, в една правова държава не би могло да води до дисциплинарна отговорност. Липсата на ясно нормативно определено съдържание на въведеното със ЗА задължение на адвоката да бъде оказвано "дължимо" уважение и съдействие именно като на съдия създава възможност това задължение да бъде възприемано и прилагано с произволно съдържание.

Поради това възможността, предвидена в чл. 29, ал. 2 и 3 и чл. 30, ал. 1 ЗА, да се извърши проверка за неосказване на уважение или съдействие на адвокат не въобще, а за специфично уважение и съдействие, дължимо само на съдиите, представлява проверка за изпълнение на неопределимо по своето съдържание задължение. Подобна проверка е несъвместима с принципа на правовата държава, ако води до търсене на дисциплинарна отговорност, поради което разпоредбите на чл. 29, ал. 2 и 3 и чл. 30, ал. 1 ЗА противоречат на чл. 4, ал. 1 от Конституцията.

Поради връзката между оспорените разпоредби и обстоятелството, че без ал. 2 и 3 оспорената ал. 4 на чл. 29 ЗА губи смисъла си, тя също следва да бъде обявена за противоконституционна.

Процедурата, развита в чл. 29, ал. 2 и 3 и чл. 30, ал. 1 ЗА, разкрива допълнителни белези за противоконституционност, когато се отнася до магистрати.

Възможността да бъде търсена дисциплинарна отговорност от един магистрат трябва да бъде уредена по начин, който да осигурява неговата независимост – институционална и лична. Това трябва да стане със закон, който да урежда ясно и изчерпателно както съставите на дисциплинарните нарушения, така и процедурата за търсене на дисциплинарна отговорност. Разпоредбата на чл. 133 от Конституцията изисква условията и редът за осъществяването на отговорността на магистратите да се уреждат със закон. Елемент от тази процедура е и възможността да бъде сезиран ВСС, който налага най-тежките наказания на магистрати. В случая този закон е ЗСВ, който изисква предложението за дисциплинарно наказание да бъде правено единствено от органи на съдебната власт и от министъра на правосъдието, който е изрично овластен за това от Конституцията.

Основателно Конституционният съд е посочил в РКС № 2 от 2008 г. по к.д. № 1 от 2008 г., че "зависимостта на дейността им (на магистратите) от разрешение или преценка на други органи и длъжностни лица е нарушение на

категоричния конституционен императив, съдържащ се в разпоредбата на чл. 117, ал. 2". На значението на личната независимост на магистратите и на необходимостта контролът върху тяхната дейност да се осъществява по такъв начин, че да осигури тази независимост, е акцентирано и в РКС № 3 от 2015 по к.д. № 13 от 2014 г. Няма как да бъде осигурена личната независимост на един магистрат, ако съществува възможност той да бъде проверяван от представители на адвокатурата, и то за неясни по своето конкретно съдържание нарушения.

Разпоредбата на чл. 29, ал. 2 ЗА овластява адвокатския съвет да провери претендираното нарушение съвместно с представител на ръководството на съответния орган на съдебната власт. В отсъствието на такъв съветът извършва проверката единствено чрез свой представител. Трудно може да се поддържа, че тази проверка има функцията да бъде своеобразен "филтър" срещу неоснователни оплаквания – нищо не пречи на адвоката, който намира правата си за засегнати, да потърси защита и самостоятелно – чл. 30, ал. 2 ЗА. Не може еднозначно да се твърди и че тази функция на адвокатския съвет единствено изпълнява задължението му по чл. 89, т. 5 ЗА – да защитава професионалните права, честта и достойнството на адвокатите. Обстоятелството, че адвокатският съвет може служебно да защитава честта и достойнството на един адвокат, без адвокатът да го е поискал, разширява твърде много възможностите на съвета да проверява магистрати, без да е налице легитимна цел, която да бъде постигната по този начин.

Обстоятелството, че така създаденият орган за проверка има неясен правен статут, но събира данни с правно значение, има право да изисква обяснения от лица, включително и от състава на съдебната власт, и фактът, че въз основа на доклада му адвокатският съвет може да прави предложения за дисциплинарни наказания на магистрати за засегнати права на негови членове, дори и без това да е поискано от засегнатия адвокат, водят до противоречие с гаранциите за независимост на съдебната власт, изисквани от чл. 117, ал. 2 от Конституцията.

Накрая, фактът, че ЗА създава възможност адвокатският съвет да прави предложение до ВСС за търсене на дисциплинарна отговорност на магистрат, което задължително да бъде разгледано, и то въз основа на самостоятелно извършена проверка, може да създаде зависимост на магистратите от органи на адвокатурата. Предложението на адвокатския съвет е резултат на уредена в

закон процедура и не може да бъде приравнено по правни последици на лично подаден сигнал от онзи адвокат, който прецени, че правата му са били накърнени. Именно затова ЗА и ЗСВ използват думата "предложение" с еднакво съдържание, когато става дума за дисциплинарна отговорност на магистрат.

Разширяването на кръга от лица, които могат да внасят предложения във ВСС за търсене на дисциплинарна отговорност, като в него се включат и адвокатските съвети, при това за нарушения на права на техни членове, създава предпоставки за недопустим натиск върху магистратите. Разбира се, всеки адвокат, който намира, че неговите законови права са били нарушени, има правото да се обърне към някой от органите, които са компетентни да внесат предложение във ВСС или към Инспектората към ВСС.

Не може да бъде пренебрегнат и фактът, че оспорената уредба е приета преди последните изменения на чл. 132а от Конституцията и създаването на новата ал. 6, с която Инспекторатът към ВСС е определен като орган за проверка на магистратите. Конституцията изрично предвижда, че като извършва проверките си, Инспекторатът не може да засяга независимостта на съдиите, прокурорите и следователите.

Изложените съображения обуславят извода за противоречие на оспорените разпоредби и с чл. 117, ал. 2 от Конституцията.

Конституцията определя правната рамка, в която законът може да регламентира организацията и реда за дейност на адвокатурата. Конституционното овластяване изисква законът да даде такава правна уредба на адвокатурата, която да осигури нейната свобода, независимост и самоуправление и да ѝ предостави възможност ефективно да подпомага гражданите и юридическите лица при защитата на техните права и законни интереси. Възможността адвокатурата да установява наличието на виновно поведение на съдебни, разследващи и административни органи за нарушаване на права на нейни членове, дори и без те да желаят това, не се отнася до нито една гаранция, която законът трябва да даде на адвокатурата, за да бъде изпълнен чл. 134, ал. 1 от Конституцията. Оспорените разпоредби не се отнасят до организацията и дейността на адвокатурата, нито осигуряват висока защита на правата и интересите на гражданите и юридическите лица. Те не са насочени към самата самоуправляваща се адвокатура, а на практика ѝ предоставят властнически правомощия за контрол върху държавни органи и

за конституционно недопустим натиск върху тях. Конституционният съд намира, че оспорените разпоредби противоречат на чл. 134, ал. 2 от Конституцията, защото надхвърлят обхвата на конституционното възлагане.

По изложените съображения и на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията на Република България Конституционният съд

#### РЕШИ:

Установява противоконституционност на чл. 29, ал. 2, 3 и 4, както и на чл. 30, ал. 1 от Закона за адвокатурата.

#### Особено мнение на съдията Румен Ненков

##### А. Относно чл. 29, ал. 2, 3 и 4 ЗА

В мотивите на взетото с гласовете на мнозинството конституционни съдии решение липсва необходимата яснота по въпроса дали се споделят или отхвърлят доводите, изложени в искането на главния прокурор. Според мен обяснението за този недостатък на постановения съдебен акт е, че тезите на вносителя, разгледани поотделно и в тяхното единство, са лишени от правната опора на Конституцията на Република България (Конституцията). Основават се на неточно, погрешно, дори превратно възприятие на целите, предмета и съдържанието на установената в оспорената част на чл. 29 ЗА процедура.

В искането се цитира неслучайно намиращата се в глава "Съдебна власт" разпоредба на чл. 134, ал. 1 от Конституцията, която възлага на адвокатурата "да подпомага гражданите и юридическите лица при защитата на техните права и законни интереси". Поначало е трудно за разбиране отричането на възможността установените със специален закон организационни структури на адвокатите да събират достоверна информация за противозаконни прояви по отношение на членовете си, за да могат на тази основа да направят обоснована преценка дали да ги защитят, като поискат дисциплинарно санкциониране на виновните лица. За мен общите твърдения, че по своето съдържание и предмет създадената процедура за проверка на уличаващи данни се намира в противоречие с принципите на правовата държава, на върховенството и непосредственото действие на Основния закон, както и че накърнява или най-малкото застрашава независимостта на съдебната власт,

звучат повече като заклинания, отколкото като обоснована, правно защитима позиция.

В ядрото на искането е тезата, че с регламентирането на проверката по чл. 29, ал. 2, 3 и 4 ЗА на свободната адвокатура се възлагат властнически функции спрямо органите на съдебната власт. Намирам, че това разбиране е основано върху неправилно, необективно възприемане на действителните цели, смисъл и съдържание на създадената процедура. Убеден съм, че Основният закон не изключва възможността всички, които упражняват власт, да бъдат наблюдавани дали надлежно изпълняват нормативно възложените им в обществен интерес функции, включително и дали зачитат човешкото достойнство. Това принципно положение важи не само за нотариусите, съдия-изпълнителите, разследващите полицаи, митническите и общинските служители и т.н., но и за съдиите, прокурорите и следователите, обобщено наричани "магистрати". Конституцията не забранява, а чрез утвърждаване на основното право на защита стимулира всички пострадали от неправомерните прояви на администрацията, включително и съдебната, да бранят своите права и законни интереси – както лично, така и чрез техните общности. Ако беше вярно, че само по отношение на магистратите Конституцията не позволява на структури извън съдебната власт да участват в установяването на истината за прояви на беззаконие, безотговорност, бездушие, лошо възпитание или грубост, то тя нямаше да бъде онзи базисен обществен договор, който гарантира демократичните устои на обществото.

По своята същност проверката по чл. 29 ЗА не може да се свърже с упражняването на властнически функции от страна на адвокатурата по отношение на проверяваните лица, включително и спрямо онези от тях, които служат на съдебната власт като магистрати. Нейната единствена цел е да подготви обективна позиция на адвокатския съвет по въпроса дали са налице достатъчно данни за конкретна виновна проява на неосказано съдействие или неуважение по отношение на член на съответния адвокатски колектив, за да бъдат предприети необходимите действия в защита на неговите права, чест и достойнство, така, както е предписано изрично в закона (вж. чл. 89, т. 5 ЗА). Чрез проверката адвокатският съвет изяснява за себе си дали постъпилите сигнали са в достатъчна степен обосновани и достоверни. Административният ръководител наистина е длъжен в седемдневен срок от уведомяването да определи свой представител, който може да се включи в проверката наред с проверяващия адвокат (вж. чл. 29, ал. 3, изр. 2 ЗА), но неизпълнението на това

задължение не е закрепено с никаква друга санкция освен с продължаване на започналата процедура без участието на представител на структурата, в която работи проверяваното лице, т.е. обвързаното със срок за изпълнение задължение е установено единствено в полза, а не в тежест на проверявания. При всяко положение проверката приключва с доклад на адвоката, на когото е била възложена, адресиран до адвокатския съвет. Следователно на законово ниво е регламентирана дейност, безусловно предхождаща същинската дисциплинарна процедура, при която всички събрани преди образуването ѝ данни ще бъдат подложени на всеобхватна и задълбочена проверка в състезателно производство, ръководено от други независими и безпристрастни органи.

Нито едно от действията по извършване на оспорената проверка не може да се третира като акт на упражняване на властнически правомощия от страна на адвокатурата по отношение на външни за нея лица и организационни структури.

Проверяващият адвокат не може да принуди никой гражданин, включително и проверяваното лице, да даде обяснения по случая, а ако все пак някой приеме да сътрудничи за изясняване на релевантните обстоятелства, не би бил застрашен от правната санкция за потвърждаване на неистина или затаяване на истината (вж. чл. 290 от Наказателния кодекс). Цялата проверка приключва с информация до адвокатския съвет, който като "филтър" трябва да отдели основателните от неоснователните сигнали и на тази основа да реши дали да иска образуване на дисциплинарно производство, или да се въздържа от това.

Като голословно следва да бъде окачествено твърдението, че по своя предмет проверката по чл. 29 ЗА накърнява или поставя в опасност институционалната независимост на съдебната система и индивидуалната независимост на проверяваните магистрати, пречи на надлежното изпълнение на задължението им да се подчиняват само на закона. Първо, на установяване подлежат прояви на неосказано съдействие, което се дължи на адвоката съгласно множество съдържащи се в различни нормативни актове разпоредби (процесуални кодекси, Закон за адвокатурата и др.). Неосказаното съдействие най-често съответства на неправомерни бездействия при упражняване на властта по администриране на процедурите, в които като защитник участва засегнатият адвокат – например непредоставяне на необходима информация,

неосигуряване на достъп до информационни източници, неизвършване на дължими правно-административни услуги и т.н. Второ, на установяване подлежат още и данните за прояви на неуважение, които обикновено се свързват с грубост, невежливост, нетолерантност, лошо възпитание и т.н. И при двете групи случаи става въпрос за определен кръг от факти и обстоятелства, които нямат отношение към гаранциите за институционалната независимост на структурите с властнически функции, включително и съдебната система, а също и за свободното формиране на властническите волеизявления на магистратите и останалите визирани в оспорената норма проверявани лица. Тук е мястото да отбележа, че по отношение на съдържанието на понятието за функционалната независимост на съдиите, прокурорите и следователите съществува изобилна практика на Конституционния съд, от която съвсем не произтича, че спрямо тях проверките от лица и структури извън съдебната система са конституционно нетърпими. Досега в установената конституционна рамка магистратите са били проверявани от данъчни органи, Сметната палата, Комисията за установяване на конфликт на интереси и др. При наличието на законен повод няма пречка и прокуратурата да предприеме предварителна проверка по въпроса дали има достатъчно данни съдия да е извършил престъпление с оглед на евентуалното образуване на досъдебно наказателно производство. Затова за мен е необяснимо защо в случая решителната защита на независимостта на съдебната власт е насочила острието си не към проверяващите структури с властови потенциал, а избирателно – само към една скромна възможност, предоставена от законодателя на свободната адвокатура, чиято общополезна задача, утвърдена в Основния закон, е да подпомага гражданите в осъществяване на конституционното право на защита.

Разбира се в практиката може да има случаи проверките да се употребяват като средство за злонамерено оказване на противоправен натиск върху съдиите, прокурорите и следователите, но от патологията в използването на един правен инструмент не могат да се правят изводи за неговата несъвместимост с Конституцията, тъй като магистратите също не са лишени от ефективни правни възможности за реакция, основани на конституционно признатото на всички граждани право на защита (в този смисъл вж. Тълкувателно решение № 3 от 1994 г. на КС, както и мотивите на Решение № 3 от 2015 г. на КС). Накрая не мога да спестя констатацията, че като е отрекъл процедурата по чл. 29, ал. 2, 3 и 4 ЗА, Конституционният съд

съвсем не е защитил независимостта на добросъвестните, трудолюбивите и етичните магистрати, а се е погрижил да не се смущава спокойствието на онези, които не спазват законовите си задължения.

Особеното в постановеното решение е, че след като фактически не е споделило доводите за противоконституционност в аспекта, посочен от вносителя, мнозинството в Конституционния съд е насочило усилията си към уважаване на направеното от него искане по други, различни съображения. В резултат на възприетия подход обаче магистратите, най-вече съдиите, неоправдано са поставени в унизително положение. Мотивите за обявяване на противоконституционност са основани не толкова на съдържанието на оспорената процедура по чл. 29, ал. 2, 3 и 4 ЗА (това са рамките на произнасянето по същество, очертани от искането и приетото с единодушие определение по допустимостта), а преди всичко на служебно установената противоконституционност на обслужваната от нея материалноправна норма. Става дума за неоспорената разпоредба на чл. 29, ал. 1 ЗА, по силата на която при провеждане на процедурите, в които участва в изпълнение на възложените му от Конституцията и законите функции, адвокатът "е приравнен със съдията по отношение на дължимото му уважение и му се дължи съдействие като на съдия".

Мнозинството конституционни съдии са приели, че тази норма е несъвместима с принципа на правовата държава, защото е неясна, лишена е от реално съдържание, създава условия за двусмислено тълкуване и противоречива практика по прилагането ѝ. Не споделям основополагащата теза, развита в решението, по три причини.

Първо, Конституционният съд е надхвърлил пределите на конституционния контрол по същество, очертани с постъпилото искане и съответното определение по неговата допустимост, т.е. налице е свръхпетитум. Припомням, че с Решение № 13 от 2012 г. по к.д. № 6 от 2012 г. на КС мнозинството (с изключение на трима съдии, между които и аз) не прие за допустимо произнасянето по конституционносъобразността на отделни законови разпоредби само защото не бяха изрично посочени от вносителя, въпреки че съдът беше приел за разглеждане по същество неговото искане за обявяване на целия закон за противоконституционен. Нещо повече, с решението по настоящото дело, макар и негласно, съдът е констатирал несъвместимост с конституционния принцип на правовата държава и на други



действащи правни норми – например чл. 215 от Закона за съдебната власт (ЗСВ), чл. 307, ал. 4, т. 3 ЗСВ във връзка с правилото по чл. 4.4 от Кодекса за етично поведение на българските магистрати, а имплицитно – дори и чл. 7, ал. 3 от Правилника за организация на дейността на Конституционния съд.

Второ, правните тези на мнозинството не са основателни и по същество.

Поначало държава, чийто Основен закон не допуска съдиите да се ползват с особено уважение и получават относително по-голямо съдействие, за да изпълняват надлежно общественозначимите си задачи, не може да претендира, че е правова и демократична. Сама по себе си разпоредбата на чл. 29, ал. 1 ЗА наистина не установява особен статус на съдията, който да му дава основанията да изисква специално съдействие и да очаква специално уважение при осъществяване на своите функции. Такъв статус обаче е създаден по силата на други устройствени и процесуални норми. Всъщност чрез съдържанието на чл. 29, ал. 1 ЗА само е утвърден един принцип, който обобщено се свежда до това, че доколкото на съдията се дължи съдействие и уважение при осъществяване на възложените му от Конституцията и законите функции, дотолкова се полага съдействие и уважение на адвоката при осъществяване на съответните на неговото положение на правен защитник функции. Дори и да липсваше специално регулиране на статуса на съдията, което в случая не е така, принципът за равностойно отношение към адвоката, когато изпълнява своите задължения по защита на правата на гражданите, би бил напълно съвместим с Конституцията, защото такъв специален статус винаги може да бъде нормативно създаден и в бъдеще. В него има дълбока конституционна логика – така, както съдията раздава правосъдие на гражданите и юридическите лица, решавайки правните спорове, от които би могла да зависи съдбата им, така и адвокатът осъществява не по-малко значимата задача да ги подпомогне с познания и умения в осъществяване на тяхното основно право на защита.

Трето, в действителност правна регламентация на дължимите към съдиите съдействие и уважение по повод изпълнението на техните функции съществува. В тази връзка, съобразявайки конституционната уредба на съдебната власт, законодателят е установил такъв статус на съдията, който е равен на статуса на другите магистрати – прокурори и следователи, т.е. всички се третираат еднакво.

По отношение на дължимото от третите лица съдействие е приложим чл. 215 ЗСВ, който не е изпразнен от съдържание, каквото безпочвено внушение се съдържа в мотивите на взетото от мнозинството съдии решение. Наистина конкретното му прилагане зависи от това кой е оправомощен по закон да ръководи съответната процедура (например, докато прокурорът ръководи досъдебната фаза на наказателния процес, съдията поема тази функция в следващата съдебна фаза).

Смисълът на посочената разпоредба е да постави акцент и отдаде изричен приоритет на задължението за съдействие на магистратите. Този приоритет очевидно не се дължи априори на личностните им качества, а се налага с оглед на признатата от Конституцията обществена значимост на техния институционален статус и важността на полагания от тях труд. Затова при осъществяване на правомощията им се очаква да получават нужното съдействие с предимство, с по-голямо усърдие, с повече внимание и грижа. Например, при липса на опасност за живота, здравето или наличието на друга особена причина призованият от съда свидетел не може да не се яви в съдебното заседание само под предлог, че по същото време трябва да изпълнява редовните си задължения към своя работодател. Напълно в съзвучие с духа и принципите на Конституцията е устройственият закон на адвокатурата да предвиди същото ниво и качество на дължимото съдействие и спрямо адвокатите, когато защитават правата и законните интереси на гражданите.

По отношение на дължимото към съдията уважение правната уредба също го приравнява на останалите магистрати, но от това съвсем не следва неопределеност и неяснота на чл. 29, ал. 1 ЗА, за каквито става дума в решението. Уважението може да се определи не само като чувство на зачитане и почит към действителните качества, които някой притежава, но и като отношение към неговия легитимен социален и институционален авторитет. Именно във втория аспект е напълно допустимо правната уредба да предвиди уважението да е дължимо. Българските магистрати, включително и съдиите, са длъжни да спазват утвърдения от Висшия съдебен съвет Кодекс за етично поведение, а когато го нарушават, подлежат на дисциплинарно наказание (чл. 307, ал. 4, т. 3 ЗСВ). Сега действащият кодекс изисква от всички магистрати, включително и от съдиите, да спазват правилата за вежливост и толерантност. На тази основа ги задължава да имат такова поведение, което се основава на добри обноски и добро държане, а в обществените и служебните контакти – да

бъдат учтиви и любезни (вж. т. 4.1). От своя страна, всеки отделен магистрат, включително и съдията, може да очаква от другите магистрати и служители в съдебната система уважение и толерантност чрез въздържане от всякакво поведение, което вреди на репутацията на органите на съдебната власт (вж. т. 4.4). При това положение невярно е твърдението, че статусът на съдията по отношение на дължимото към него уважение е неопределен и неясен. Във връзка с това не споделям необичайно високия критерий на мнозинството съдии за яснота и определеност на закона като изискване, произтичащо от конституционния принцип на правовата държава, защото на същата основа биха могли да се изведат близки до абсурда заключения за противоконституционност на редица други законови разпоредби – например на почти целия раздел VII от глава втора на Наказателния кодекс, само защото визираните в него понятия за "обида" и "клевета" не са в достатъчна степен конкретизирани, за да знаят физическите лица какви са правните изисквания към тях. Всъщност от подложената на критика, според мен неоснователна, разпоредба на чл. 29, ал. 1 ЗА следва нещо съвсем просто и много ясно – лицата, с които адвокатът има служебен контакт по повод поетата от него защита на чужди права и законни интереси, трябва да се отнасят към него така, както в аналогична ситуация трябва да се отнасят към съдията, а при съществуващата правна уредба – и към всеки друг магистрат (прокурор или следовател), т.е. да го третират равностойно на тях. Не мога да открия противоконституционност в това изискване.

Накрая считам, че последиците от според мен неоснователното установяване на противоконституционност на разпоредбите на чл. 29, ал. 2, 3 и 4 ЗА ще бъдат неблагоприятни. Преустановява действието си процедура, която досега е била безопасна за институционалната независимост на съдебната система и личната независимост на съответните магистрати, за тяхното подчинение само на закона.

Във връзка с това за мен е необяснимо превратното възприемане на съдържанието на обявената за несъвместима с Основния закон проверка, която в мотивите на постановеното решение е определена като ред, по който да бъдат не само установени, но и дори "санкционирани" дисциплинарни нарушения на съдии, прокурори и следователи. На читателя на съответния пасаж от основния акт на Конституционния съд без всякакво основание се внушава, че на адвокатурата е била дадена възможност да изझे функции на Висшия съдебен съвет по доказване и наказване на дисциплинарните нарушения,

извършени от магистратите. Излишно е да повтарям доводите си за неверността на това съждение.

Според статистическата справка на Висшия адвокатски съвет по времето на действие на оспорените разпоредби са били проведени общо 118 проверки, които са последвани от само 16 предложения (средно 1 – 2 на година) за налагане на дисциплинарно наказание, без да има данни колко от тези предложения са били насочени срещу магистрати. Занапред малкото сигнали, от които би могла да последва обоснована инициатива за образуване на дисциплинарно производство, обикновено сочещи прояви на бездушие, пренебрежение, незачитане, а дори и откровена грубост спрямо адвокати, няма да бъдат филтрирани от съответния адвокатски съвет. Това ще наложи засегнатите да се обръщат непосредствено към съответните дисциплинарни органи, като нерядко ще търсят и съдействие от медиите, защото техните организационни структури ще бъдат обречени на бездействие.

#### Б. Относно чл. 30, ал. 1 ЗА

Като краен резултат от конституционната проверка съм съгласен с констатацията на мнозинството съдии, че в тази част разглежданото искане е основателно. Според мен обаче причината за установяване на противоконституционност се свежда само до нарушаването на принципа на правовата държава по чл. 4, ал. 1 от Конституцията поради неяснотата, неопределеността и двусмислието на оспорената разпоредба, чието прилагане обективно може да доведе до възникване на неразрешими конфликти, включително и до неоправдано неравенство в третирането на различни правни субекти – физически лица, които иначе се намират в сходно положение.

Разпоредбата на чл. 30, ал. 1 ЗА сочи какви действия трябва да бъдат предприети от адвокатския съвет, когато на основата на данните, установени от проверката по чл. 29 ЗА, прецени, че е налице виновно поведение. Логично е в такива случаи органът, който по закон защитава професионалните права, честта и достойнството на адвокатите, да стане инициатор на дисциплинарно производство срещу нарушителя. Към момента на първоначалното създаване на института на проверката през 2004 г. отрасловият съдебен закон освен служебно по почин на съответния административен ръководител е предвиждал образуването на дисциплинарно производство срещу съдии, прокурори и следователи да се предпоставя от формално направено предложение от ограничен кръг външни за съдебната система органи и лица

(вж. чл. 172, ал. 2 и 3 ЗСВ – обн., ДВ, бр. 59 от 1994 г.; отм., бр. 64 от 2007 г.). Във връзка с това следва да се съобразява и принципното положение, че за правовата държава е присъщо утвърдените в законодателството понятия и термини да се използват с еднакво съдържание в различните закони. Затова с оглед и на възприетия от законодателя подход на систематично уреждане в един нормативен акт на дисциплинарните процедури срещу магистратите би следвало успоредно с въвеждането на възможността въз основа на проверката по чл. 29 ЗА адвокатският съвет да предлага налагането на дисциплинарно наказание да бъде разширен и кръгът на лимитативно изброените външни предложители в тогава действащия Закон за съдебната власт, но това не е било сторено. Впрочем, дори ако хипотетично се приеме, че при приемането на Закона за адвокатурата през 2004 г. действителната нормотворческа воля е била чрез специална норма да се допише списъкът на възможните формални предложители с всички териториално изградени адвокатски съвети, а не само с централния ръководен орган на адвокатурата, би възникнал конституционен проблем с балансираността и съразмерността на такова законодателно решение. Особено в случая обаче е, че впоследствие е приет сега действащият Закон за съдебната власт (обн., ДВ, бр. 64 от 2007 г.; посл. изм., бр. 14 от 2015 г.), в който отново е регулирана цялостната материя на дисциплинарното производство, като сред лицата, които могат да направят формалното предложение за образуването му, пак не са били включени и адвокатските съвети (вж. чл. 312 ЗСВ). Затова в посочената насока съм солидарен с мнозинството съдии, като приемам, че разпоредбата на чл. 30, ал. 1 ЗА противоречи на изискванията по чл. 4, ал. 1 от Конституцията, тъй като още при създаването ѝ действителната воля на законодателя е била противоречива и неясна.

Разпоредбата на чл. 30, ал. 1 ЗА не съответства на принципа на правовата държава, разгледан и във връзка с равенството пред закона по чл. 6, ал. 2 от Конституцията. На нотариусите и частните съдебни изпълнители, макар да осъществяват свободна професия в самоорганизиращи се общности, са възложени държавни функции, поради което следва да се приеме, че изпълняват специфичен вид "публична служба". Несъмнено техните прояви също са възможен обект на проверката, визирана в чл. 29 ЗА. Няма никаква рационална причина обаче по отношение само на тях адвокатският съвет да не може да иска налагане на дисциплинарно наказание за неосказано дължимо съдействие или проявено неуважение към негов член, а същевременно да може

да прави същото спрямо магистратите, разследващите полицаи и митническите инспектори, посочени изрично в чл. 30, ал. 1 ЗА. Законодателят не е съобразил, че макар нотариусите и частните съдебни изпълнители да осъществяват определен вид публична служба, наказанието за техните дисциплинарни провинения не може да се наложи от "ръководителя на службата" в лицето на Съвета на нотариусите, респективно – Съвета на камарата на частните съдебни изпълнители, както следва от буквалното съдържание на оспорената норма. С това правомощие разполагат специалните дисциплинарни състави, пред които по силата на съответните отраслови закони се провежда дисциплинарното производство (вж. чл. 77 – 80 от Закона за нотариусите и нотариалната дейност и чл. 70 – 73 от Закона за частните съдебни изпълнители). Така че със своята неяснота и противоречивост чл. 30, ал. 1 ЗА действително обуславя несъвместима с Основния закон правна несигурност.

Накрая искам да се разгранича от някои не много категорично и ясно изразени, но по същината си некоректни констатации в мотивите на постановеното решение. Първо, необосновано е твърдението, че с Конституцията министърът на правосъдието е "изрично овластен" с монополно положение сред външните за съдебната власт лица и органи да прави пред Висшия съдебен съвет предложения за дисциплинарно санкциониране на магистрати. В действителност Основният закон очертава най-общо неговите правомощия по отношение на съдебната власт, без да му отрежда някаква изключителна роля в дисциплинарното производство. Установената в чл. 130в, т. 4 от Конституцията възможност министърът на правосъдието да предлага понижаване и освобождаване от длъжност на съдии, прокурори и следователи има връзка, но не съвпада напълно с предвидената в чл. 312, ал. 1, т. 5 ЗСВ широка възможност да предлага налагането на всякакви дисциплинарни наказания, включително и такива, които не са свързани с понижаване или освобождаване от длъжност на провинилия се магистрат. Второ, не споделям също и констатацията, че новите правомощия на съдебния инспекторат по чл. 132а от Конституцията, въведени с последните промени в Основния закон, сочат на законодателна тенденция към ограничаване на външния за сметка на вътрешния контрол върху негативните прояви на съдиите, прокурорите и следователите. Добре е, че такава тенденция няма, защото ако наистина съществуваше, идеята за реформирана, истински

независима и отговорна съдебна власт ще бъде удавена в нездравословно за самата нея самовглъбяване.

### Особено мнение на съдията Филип Димитров

За да бъде обявена за противоконституционна, законната разпоредба трябва да противоречи на конкретен текст или принцип на Конституцията. Такова противоречие при разглежданата разпоредба няма.

Неубедителна е тезата за създаване на неяснота в регламентацията от текста на чл. 29, ал. 1 от Закона за адвокатурата (ЗА) (която при това не се атакува в искането на главния прокурор) чрез приравняване "дължимото уважение" на адвоката към това на съдията, защото нямало специфичен норматив за уважение, дължимо на съдията. Тъкмо защото уважението е етична категория, тя не се нуждае от строга законова дефиниция. Във всички законодателства по света, както и в българското, съществуват понятия, чийто смисъл се определя от считаното за уместно в съответната общност. Естествено е препращането към категории, непосредствено познаваеми чрез житейската практика като "добрите нрави" и пр. (Сравни тълкувателно решение по дело № 1 по описа за 2009 г. на ОСТК на ВКС.)

Неубедителна е тезата за противоречие с чл. 117, ал. 2 от Конституцията. Решение № 8 от 2005 г. по к.д. № 7 от 2005 г. на Конституционния съд посочва изрично, че "не може да има абсолютна независимост на която и да е от трите власти" в смисъла, вложен още от Медисън (Федералистът 47), който гарантира баланс и контрол и не допуска ограждането със стени на която и да било от властите. Дейността на органите по чл. 29, ал. 1 ЗА в техните взаимодействия с адвокатите пряко засягат правото на гражданите на защита по чл. 56 от Конституцията. Допустимо е а) компетентният защитник, б) при това през филтъра на институцията Адвокатура, да търси изясняване на факти и обстоятелства, които създават затруднения за упражняването на това право. От друга страна, атакуваните текстове създават възможност да се изясни и разреши възникнало напрежение, преди то да доведе до жалби, оплаквания или сигнали, породени от наранени чувства на страните. При това проверката завършва в най-лошия случай с акт на Адвокатския съвет, който (доколкото не е предвидена никаква специфична процедура) попада в рамките на

разпоредбата на чл. 132а, ал. 7 от Конституцията и следователно не е с нищо по-ангажиращ от "инициатива на граждани [или] юридически лица".

Твърдението на главния прокурор, че тази инициатива ("предложение" според чл. 30 ЗА) допълва разпоредбата на чл. 312 от Закона за съдебната власт (ЗСВ), е несъстоятелно. Текстът на чл. 312 ЗСВ е с три години по-нов от текста, съдържащ думата "предложение", на чл. 30 ЗА и ако ставаше дума за такова "предложение", би дерогирал по-стария текст. Следователно единственото възможно тълкуване на понятието "предложение" в чл. 30 ЗА е това по чл. 132а, ал. 7 от Конституцията.

При тези съображения намирам за несъстоятелна тезата за нарушение на принципа на правовата държава.

#### Становище на съдията Кети Маркова

Подкрепям изцяло диспозитива на приетото решение, както и мотивите към него в частта им, отнасяща се до установената противоконституционност на чл. 30, ал. 1 от Закона за адвокатурата (ЗА).

Не споделям обаче част от съображенията, подкрепящи извода за противоречие с Конституцията на чл. 29, ал. 2 – 4 ЗА, и заявеното от мен становище се отнася за тази част от мотивите на решението.

Несъгласието ми с мнозинството съдии се ограничава до възприетата теза, че оспорената от главния прокурор процедура, уредена с разпоредбите на чл. 29, ал. 2 – 4 ЗА, регламентираща извършването на проверка за установяване на дисциплинарно нарушение от съдия, прокурор, следовател, разследващ полицаи или митнически инспектор, черпи своето основание от неизпълнението на задължение, което не е уредено нормативно по достатъчно ясен, еднозначен и непротиворечив начин. Възпроизведена синтезирано и в най-общ план, позицията на мнозинството в тази ѝ част се аргументира със съображения, че за специфичното право на адвокатите и тези от Европейския съюз – да бъдат приравнени към съдиите по отношение на дължимото им уважение и съдействие, уредено по чл. 29, ал. 1 ЗА, няма нормативна уредба – нито в оспорения ЗА, нито в Закона за съдебната власт или друг относим закон. Приема се, че оспорените процедури по чл. 29, ал. 2 – 4 ЗА по същество представляват проверка за изпълнението (респ. неизпълнението) на едно



неопределимо по своето съдържание задължение, а доколкото това води до търсене и евентуално реализиране на дисциплинарна отговорност, се оказва несъвместимо с принципа на правовата държава и следователно противоречи на чл. 4, ал. 1 от Конституцията.

Принципно вярно е и съм изцяло съгласна, че липсата на ясно и непротиворечиво определено задължение, което не може да бъде еднозначно дефинирано, в една правова държава не би могло да води до дисциплинарна отговорност. В случая обаче считам, че този извод не може да бъде отнесен към разпоредбата на чл. 29, ал. 1 ЗА, която, макар и да не е предмет на конституционен контрол, по същество установява основанието за провеждане на оспорената с искането процедура по чл. 29, ал. 2 – 4 ЗА.

Адвокатът осъществява конституционно установени функции по защита на правата и законните интереси на гражданите и поради това съвсем неслучайно статусът на адвокатурата е уреден в глава шеста на Конституцията – "Съдебна власт", наред с този на съдилищата, прокуратурата, Висшия съдебен съвет, Инспектората към ВСС и министъра на правосъдието. Последният, както и адвокатурата не принадлежат към структурите на съдебната власт, но дейността им е непосредствено свързана с тях. Затова и за да се гарантира, че адвокатът ще бъде в състояние ефективно да изпълни функциите си по защита на гражданите, законът задължава органите с властнически правомощия да му осигурят необходимото уважение и съдействие като на колега както в съдебната зала и пред органите на досъдебното производство, така и при осъществяваната от него извънпроцесуална в тесния смисъл, но свързана с процеса дейност – напр. относно администриране на делата, снабдяване с документи и т.н.

Не виждам проблем и в избраната от законодателя в чл. 29, ал. 1 ЗА формулировка "като на съдия", която основателно може да търпи критика по критериите за точност и прецизност, но това съвсем не е достатъчно, за да се приеме, че не урежда конкретно съдържание на задължението, неизпълнението на което да се квалифицира като дисциплинарно нарушение. Поначало фигурата на съдията в най-голяма степен и в пълнота олицетворява характеристиките на типичния орган по ръководство и решаване на делото в гражданския, наказателния и административния процес. Иначе е безспорно, че статусът на прокурора в досъдебната фаза на наказателния процес е напълно идентичен с този на съдията, но се отнася само до един от видовете процеси –

наказателния, и по-конкретно до една от неговите фази. Следователно и дължимото на прокурора уважение и съдействие несъмнено ще е идентично с това по отношение на съдията, а и на всеки друг магистрат. В този смисъл анализът на съдържанието и структурата на нормата обуславя извода, че постигането на един по-облекчен и синтезиран законодателен изказ е очевидно за сметка на цялостната прецизност на формулировката. Не считам обаче, че лексикалните недостатъци правят разпоредбата неясна и поради това – неприложима. Следователно сами по себе си в случая те не биха могли да обусловят противоконституционност, ако не са налице други основания.

Следващият въпрос, който намирам за съществен, е този за същностното съдържание на дължимото на адвоката уважение. Изцяло споделям съображенията в мотивите, че уважението е етична категория. Като такава тя не би могла да бъде подложена на нормиране по законодателен път. Ето защо и не би могло да се изисква законът да съдържа легална дефиниция на дължимото на адвоката уважение "като на съдия". Уважението може да има много и различни проявления както в процесуалната, така и в извънпроцесуалната дейност на магистрата, разследващия полицаи или митническият инспектор, в зависимост от конкретиката на всеки отделен случай, поради което не може да се търси, още по-малко да се намери, онзи универсален измерител на оказаното (респ. неоказаното) уважение и въз основа на него да се прави извод налице ли е дисциплинарно нарушение.

Поначало моралните принципи и норми, установени в обществото, не са предмет на правно регулиране. Обичайно нормативните актове не ги дефинират, а директно препращат към тях. Нито Конституцията, нито отделните закони дефинират "добрите нрави", тъй като се отнася за типично понятие на морала и етиката, установени в обществото, но въздигат в правна норма тяхното спазване, санкционирайки в определени хипотези несъблюдаването им (вж. напр. чл. 40, ал. 2 и чл. 41 от Конституцията, чл. 9, ал. 1 и чл. 26, ал. 1 ЗЗД, чл. 3 ГПК, чл. 6, ал. 1 ДОПК, чл. 183, ал. 4 ИК, чл. 70, ал. 1, т. 4 ТЗ, чл. 22а, ал. 1 ЗЗЛД, чл. 17, ал. 2 от Кодекса за поведение на служителите в държавната администрация и др.). Казаното се отнася и за понятието "високи професионални и нравствени качества", установено в конституционните норми на чл. 147, ал. 3 и чл. 130, ал. 2, като предпоставка за заемане на определени длъжности – в случая съответно за съдиите в Конституционния съд и членовете на Висшия съдебен съвет. По отношение на последните, главния инспектор и инспекторите в Инспектората към Висшия

съдебен съвет идентично е изискването, въведено с чл. 17, ал. 1 и чл. 42, ал. 1 от Закона за съдебната власт (ЗСВ). В този смисъл са Решение № 11 от 1994 г. на Конституционния съд по к. д. № 16 от 1994 г. и Определение № 1 от 1995 г. по к. д. № 12 от 1995 г.

Следва да се отбележи, че чл. 307, ал. 4, т. 4 ЗСВ изрично урежда като отделно основание за търсене на дисциплинарна отговорност от магистратите извършването на действие или бездействие, което накърнява престижа на съдебната власт, и то е различно от това по чл. 307, ал. 4, т. 3 ЗСВ – за нарушаване Кодекса за етично поведение на българските магистрати. Законът отново не дефинира и не категоризира възможните прояви, несъвместими със статуса на магистрата, но третира като състав на дисциплинарно нарушение онези от тях, които обективират отклонение от общоприетите морални норми и поради това формират отрицателна оценка за професионалния морал на магистрата, компрометират честта му в обществото, рефлектират и върху обществената оценка на интегритета на съдебната власт като цяло.

В обобщение, не е прецедент в законодателството, когато спазването на морални норми е въздигнато в служебно задължение, нарушаването на което се санкционира дисциплинарно. В този смисъл разпоредбата на чл. 29, ал. 1 ЗА е поредният пример за коментирания подход на законодателния орган и следователно не е изключение. Друг е въпросът, че обичайно поведението, обосноваващо наличие на дисциплинарно нарушение по чл. 29, ал. 2 във връзка с ал. 1 ЗА, ще осъществява и признаците на състав по чл. 307, ал. 4, т. 3 или по чл. 307, ал. 4, т. 4 ЗСВ.

Не считам също, че възможността адвокатурата институционално да защити свой колега, на когото не е оказано дължимото уважение и съдействие от представител на съдебната или изпълнителната власт от кръга по чл. 29 ЗА, е дефинитивно противоконституционна. Като направи собствена предварителна проверка на твърденията на адвоката, за да е в състояние да сезира компетентните да образуват дисциплинарно производство органи с достоверни данни, а не с голословни твърдения, адвокатският съвет в действителност представлява своеобразен филтър срещу неоснователни и доказателствено неподкрепени сигнали, което, от една страна, облекчава дейността на дисциплинарните органи, а от друга – спестява притесненията и неудобствата, неминуеми за всеки магистрат, неоснователно оказал се обект на проверки в рамките на започнала срещу него дисциплинарна процедура.

Убедителна илюстрация в този смисъл е представената като приложение към становището по делото на Висшия адвокатски съвет статистическа справка по приложението на чл. 29, ал. 2 и сл. ЗА, според която от всички подадени 134 сигнала са извършени предварителни проверки по реда на чл. 29 ЗА по 118, като едва по 16 от тях са депозирани предложения за образуване на дисциплинарни производства по чл. 30, ал. 1 ЗА.

Във всички случаи, предвид и на възможните последици за проверявания магистрат, проверката върху неговите действия или бездействия следва да се извършва по начин, при условия и по ред, охраняващи и гарантиращи както неговата собствена независимост, така и на институцията, към която той принадлежи като цяло. За да е съобразена с конституционните стандарти за независимост на съдебната власт и принципа на правовата държава, процедурата следва да бъде изпълнявана по стриктни правила, като законът задължително и с необходимата прецизност да урежда: статут, състав, начин на формиране и конкретни правомощия на лицата (или органа), които извършват проверката. Оспорената уредба не изпълнява именно тези критерии и това според мен е точното основание да се заключи, че тя е противоконституционна. Конституционният проблем се заключава в това, че действащите разпоредби на чл. 29, ал. 2 – 4 ЗА не дават удовлетворителен отговор на комплекс от въпроси, групирани в няколко направления, а именно:

- 1) Как се формира този орган *ad hoc* – кой може да представлява съда или съответния орган в рамките на провежданата процедура и въз основа на какви критерии се определя неговият състав?
- 2) Правомощия на проверяващите, включително точна уредба на реда и условията за установяване на релевантните обстоятелства – чрез снабдяване с писмени доказателства, изискване на писмени обяснения от заинтересованите лица и свидетели или провеждане на изслушвания. Ако се процедира с устни изслушвания, съставя ли се протокол, от кого и какви са неговите реквизити?
- 3) Участва ли проверяваният в процедурата и какви са неговите права?
- 4) Какви са изискуемите съдържание и реквизити на доклада, изготвен в резултат на проверката? Как се процедира в случаите, когато не се постигне съгласие по констатациите между представителя на адвокатския съвет и на съответната институция?
- 5) Какви са правните последици от проверката?

Поради изложените съображения считам, че ако на мястото на обявената за противоконституционна уредба на чл. 29, ал. 2 – 4 ЗА при наличието на законодателна воля се приеме нова, но удовлетворяваща обсъдените

конституционни изисквания, тя реално би изпълнила своето предназначение и би се оказала полезна, защото освен в защита на честта и достойнството на адвокатата е в интерес и на самата съдебна власт да се разграничава и санкционира онези прояви на отделни магистрати, които я компрометират.

#### РЕШЕНИЕ № 5 от 12.05.2016 г. по к. д. № 2/2016 г.<sup>4</sup>

*Делото е образувано по искане на петчленен състав на Върховния административен съд, втора колегия, за обявяване на противоконституционност на разпоредбата на чл. 100, ал. 2 от Закона за държавния служител.*

Конституционният съд в състав: Борис Велчев – председател, членове: Цанка Цанкова, Стефка Стоева, Румен Ненков, Кети Маркова, Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска, при участието на секретар-протоколиста Милена Петрова разгледа в закрито заседание на 12 май 2016 г. конституционно дело № 2 от 2016 г., докладвано от съдията Филип Димитров.

Постъпило е искане от петчленен състав на Върховния административен съд, втора колегия, в което се иска обявяване на разпоредбата на чл. 100, ал. 2 от Закона за държавния служител (ЗДСл) (обн., ДВ, бр. 67 от 1999 г.; последно изм. и доп., бр. 98 от 2015 г.) за противоконституционна поради противоречие със: а) чл. 16 във връзка с чл. 48 от Конституцията; б) чл. 51, ал. 1 от Конституцията и в) принципите на пропорционалност и правна сигурност.

С определение от 4.02.2016 г. Конституционният съд е допуснал разглеждане на искането по същество, конституиран е като заинтересовани институции Министерския съвет, министъра на финансите, министъра на труда и социалната политика, главния прокурор, омбудсмана, Върховния касационен съд, Върховния административен съд, Висшия адвокатски съвет и

---

<sup>4</sup> Обн., ДВ, бр. 38 от 20.05.2016 г.

е дал възможност на Професионално обединение на държавните служители и Съюза на юристите в България да представят мнения.

Постъпили са становища от следните институции и организации: Министерския съвет, министъра на финансите, министъра на труда и социалната политика, главния прокурор, омбудсмана, Върховния касационен съд, Висшия адвокатски съвет, Професионално обединение на държавните служители и Съюза на юристите в България. Аргументите могат да се сведат до следното:

В подкрепа на конституционосъобразността на чл. 100, ал. 2 ЗДСл са постъпили становища от Министерския съвет, министъра на финансите, министъра на труда и социалната политика, главния прокурор и Професионално обединение на държавните служители, в които се поддържа, че правото на труд не е накърнено и че отстраняването от длъжност има превантивен характер с цел избягване затрудняване на разследването на евентуално престъпно деяние.

За обявяване на противоконституционността на чл. 100, ал. 2 ЗДСл са постъпили становища от Върховния касационен съд, Висшия адвокатски съвет, омбудсмана и Съюза на юристите в България, в които се поддържа, че са накърнени правото на труд, правото на защита и конституционният принцип на справедливостта.

Конституционният съд, за да се произнесе, взе предвид следното:

Временното отстраняване от работа по чл. 100, ал. 2 ЗДСл – до приключването на наказателното производство срещу отстранения държавен служител – съставлява ограничение на правото на труд по чл. 16 във връзка с чл. 48 и свързаното с него право по чл. 51, ал. 1 от Конституцията. Не става дума за защита на "право на длъжност", а на правото на труд на държавния служител в неговата специфика.

Правото на труд има различни измерения по отношение на различните категории лица. В процесния случай то следва да се тълкува в смисъла на разпоредбата на чл. 116, ал. 1 от Конституцията, която определя специфични рамки на дейността на държавния служител, а именно да изпълнява "волята и интересите на нацията". Правото на труд на държавния служител е защитено и може да бъде обект на ограничения, за да се гарантира общият интерес.

Ограничение на това право е допустимо при наличие на легитимна цел и пропорционалност между целта и степента на ограничението.

С временното отстраняване на държавния служител по чл. 100, ал. 2 ЗДСл се цели защита на специфичния авторитет на службата, който би могъл да бъде накърнен, ако лицето продължи да извършва дейност, във връзка с която вече е образувано наказателно производство срещу него. Същевременно се постига и предотвратяване на неговите действия, които биха осушили или затруднили наказателното преследване.

Ограничаването на конституционно право налага преценка за пропорционалността на така въведеното ограничение на правото на труд по чл. 48 във връзка с чл. 16 от Конституцията.

Индивидуалният административен акт по чл. 100, ал. 2 ЗДСл се издава от органа по назначаването, който действа като обвързана администрация. В тези стеснени рамки той се проверява и от съда по жалба на засегнатото лице. Изобщо не е предвидена възможност за последващ съдебен контрол, който да отразява конкретното развитие на наказателния процес.

Образуването на досъдебно наказателно производство най-често предхожда привличането на лицето като обвиняем, при което все още не е постигната достатъчно висока степен на сигурност, че в качеството си на длъжностно лице е извършило престъпление. Несъмнено съществува обществена потребност от пълна неопетненост на държавната служба. Затова изискването за лоялност на държавния служител към "волята и интересите на нацията" наистина не търпи компромис, но само когато е установена безсъмнено нелоялност.

Липсата на диференциран подход, който да отчита както мястото на съответното лице в йерархията на държавната служба, така и степента на обществена опасност на твърдяното престъпление, води до едни и същи правни последици независимо от възможните съществени разлики. Така разпоредбата в чл. 100, ал. 2 ЗДСл за отстраняване от длъжност без индивидуална и диференцирана преценка създава възможност правото на труд на държавните служители да бъде ограничено, без да е достигната границата, след която защитата му би трябвало да отстъпи пред защитата на "волята и интересите на нацията", чийто изпълнител се явява държавният служител. Фактът, че отстраняването не подлежи на съдържателен съдебен контрол,

прави невъзможно да се реализира правото на защита на държавния служител. Затова оспорваната разпоредба е несъвместима с чл. 56 от Конституцията.

Конституционният съд приема, че постигането на легитимната цел е напълно възможно чрез останалите способы, предвидени в закона – не само по чл. 69 НПК, но и по чл. 100, ал. 1, т. 2 ЗДСл, която дава допълнителна възможност на органа по назначаването. Престъплението по служба винаги е и дисциплинарно нарушение. Органът по назначаването следва да се грижи за авторитета на службата и съответно при всеки отделен случай той е в правото си да вземе решение за отстраняване в дисциплинарното производство.

По така изложените съображения Конституционният съд намира, че оспорваната разпоредба на чл. 100, ал. 2 от Закона за държавния служител противоречи на принципа на правовата държава по чл. 4, ал. 1 от Конституцията.

С оглед на горното и на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията Конституционният съд

#### РЕШИ:

Обявява за противоконституционна разпоредбата на чл. 100, ал. 2 от Закона за държавния служител (обн., ДВ, бр. 67 от 1999 г.; последно изм. и доп., бр. 98 от 2015 г.).

#### РЕШЕНИЕ № 6 от 14.06.2016 г. по к. д. № 1/2016 г.<sup>5</sup>

*Делото е образувано по искане на тричленен състав на Върховния касационен съд, Търговска колегия, за обявяване на противоконституционни и за несъответстващи на Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи на разпоредбите на чл. 11, ал. 3 и чл. 16, ал. 1, изр. 3 от Закона за банковата несъстоятелност.*

---

<sup>5</sup> Обн., ДВ, бр. 47 от 21.06.2016 г.



Конституционният съд в състав: Борис Велчев – председател, членове: Цанка Цанкова, Румен Ненков, Кети Маркова, Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Тания Райковска, при участието на секретар-протоколиста Росица Симова разгледа в закрито заседание на 14 юни 2016 г. конституционно дело № 1 от 2016 г., докладвано от съдията Константин Пенчев.

С определение № 4 от 10.01.2016 г. по т. д. № 3343 по описа за 2015 г. тричленен състав на Върховния касационен съд, Търговска колегия, Първо отделение, е спрял производството по делото и е внесъл искане до Конституционния съд за обявяване за противоконституционни и несъответстващи на Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи (ЕКЗПЧОС) на чл. 11, ал. 3 и чл. 16, ал. 1, изр. 3 от Закона за банковата несъстоятелност (ЗБН) (обн., ДВ, бр. 92 от 2002 г.; посл. изм., бр. 33 от 2016 г.). Твърди се в искането, че разпоредбите на чл. 11, ал. 3 и чл. 16, ал. 1, изр. 3 ЗБН противоречат на разпоредбите на чл. 122, ал. 1 във връзка с чл. 117, ал. 1, чл. 121, ал. 1, чл. 56 и чл. 4, ал. 1 от Конституцията на Република България и са в несъответствие с разпоредбата на чл. 6 ЕКЗПЧОС.

С определение от 4.02.2016 г. Конституционният съд е допуснал за разглеждане по същество искането за установяване на противоконституционност на чл. 11, ал. 3 и чл. 16, ал. 1, изр. 3 ЗБН и е отклонил искането за установяване на несъответствие на горните разпоредби с чл. 6 ЕКЗПЧОС.

В искането се твърди, че чл. 11, ал. 3 ЗБН, който постановява, че банката, за която се иска откриване на производство по несъстоятелност, се представлява от квестори или временни синдици – лица, които се намират в определена зависимост от Българската народна банка (БНБ) или Фонда за гарантиране на влоговете в банките (Фонда), нарушава правото ѝ на защита. Искането за установяване на противоконституционността на чл. 16, ал. 1, изр. 3 ЗБН е за нарушение на чл. 121, ал. 1 и чл. 122, ал. 1 от Конституцията. Изчерпателното изброяване в оспорваната разпоредба на страните в процеса, които имат право на жалба, лишава акционерите на банката, притежаващи над 5 на сто от капитала ѝ, от правото да обжалват решението по чл. 13 ЗБН и нарушава равенството в процеса.

Министерският съвет, Българската народна банка и Фондът за гарантиране на влоговете в банките са на становище, че искането следва да се отхвърли. Сочи се, че целта на производството по несъстоятелност на банките преследва цели, различни от тези на несъстоятелността по Търговския закон (ТЗ), а именно осигуряване в най-кратък срок удовлетворяване на вложителите и другите кредитори на банката (чл. 2 ЗБН) при съобразяване с обществения интерес, свързан със стабилността и доверието в банковата система. Твърди се още, че акционерите, притежаващи над 5 на сто от капитала на банката, както и нейните управителни органи имат възможност да защитят интересите си в производството по чл. 151, ал. 3 от Закона за кредитните институции (ЗКИ) пред Върховния административен съд (ВАС), обжалвайки решението на БНБ за отнемане на лиценза на банката.

Висшият адвокатски съвет застъпва становището, че искането на тричленния състав на ВКС е основателно, като се споделят изложените в него аргументи. В становището се изразява съмнение относно смисъла на обявяване противоконституционността на чл. 11, ал. 3 ЗБН относно представляването на банката в процеса по несъстоятелност, тъй като други неоспорени разпоредби в ЗБН и ЗКИ постановяват, че банка под особен надзор и до постановяване на решението по чл. 13 ЗБН се представлява от квестори, респ. от временни синдици.

За да се произнесе, Конституционният съд взе предвид следното:

Банките са юридически лица, които извършват публично привличане на влогове или други възстановими средства и предоставят кредити или друго финансиране за своя сметка и на собствен риск (чл. 2, ал. 1 ЗКИ), по което се отличават от другите търговци. Затова правилата за банковата несъстоятелност се различават от тези за несъстоятелността по ТЗ и са уредени в специален закон. Целта на Закона за банковата несъстоятелност е посочена в чл. 2 – осигуряване "във възможно най-кратък срок справедливо удовлетворяване на вложителите и другите кредитори на банката". Тази цел законът постига, от една страна, чрез осигуряване на съдебен процес в кратки срокове, а от друга страна, чрез администриране и контрол на действията на синдика по осребряването на имуществото на банката от Фонда. Въведени са кратки срокове за насрочване и разглеждане на делото за несъстоятелност и пред трите съдебни инстанции (чл. 11, ал. 1 и 8, чл. 16, ал. 1 и 3, чл. 47, ал. 2

ЗБН). Обжалването на решенията на първата и въззивната инстанция не спира изпълнението им (чл. 13, ал. 2 и чл. 16, ал. 2 ЗБН).

Фондът назначава, освобождава и контролира цялостната дейност на синдика, определя възнаграждението и бюджета му, одобрява публичната продан на вещи и вземания на банката, издава възлагателни постановления и изобщо контролира и администрира цялостния процес по осребряването на имуществото на банката. Особеностите на банковата несъстоятелност, както и цялостната законова уредба на дейността на банките безспорно следва да бъдат съобразени при обсъждането на твърденията в искането на тричленния състав на ВКС за противоконституционност на разпоредбите на чл. 11, ал. 3 и чл. 16, ал. 1, изр. 3 ЗБН.

По отделните оспорени разпоредби съдът прие следното:

1. По чл. 11, ал. 3 ЗБН

Тази разпоредба постановява, че банката, за която се иска откриване на производство по несъстоятелност, се представлява от квесторите, респ. от временните синдици, ако такива са назначени, като обезпечителна мярка по чл. 12, ал. 1, т. 2 ЗБН. Твърди се в искането, че квесторите се назначават от БНБ, а временните синдици – от съда, но по предложение на Фонда и то от утвърден от БНБ списък, поради което те не защитават пълноценно правата на банката в процеса. В подкрепа на това становище се сочат и мотиви към решенията на Европейския съд по правата на човека (ЕСПЧ) по делата на "Капиталбанк" срещу България и "Кредитна и индустриална банка" срещу Чешката република.

С оглед особената функция на банките законите, регулиращи дейността им, предвиждат засилен контрол и спешни мерки при съмнение за нарушение на правилата от страна на ръководните им органи или неправилно управление. При опасност от неплатежоспособност на банката БНБ упражнява мерки на специален надзор, като назначава квестори (чл. 115 – 121 ЗКИ). Квесторите поемат изцяло управлението на банката, като правата на управителните и надзорните органи се преустановяват (чл. 107, ал. 1 ЗКИ). Ако мерките на специален надзор не дадат резултат, БНБ отнема лиценза на банката и назначава квестори, ако такива не са били назначени преди това (чл. 36, ал. 5 ЗКИ), които управляват банката до назначаване на синдик в производството по несъстоятелност. Следователно от момента, в който банката е застрашена от неплатежоспособност, управлението ѝ се поема от лица, различни от

управителните ѝ органи. Оспорената разпоредба на чл. 11, ал. 3 ЗБН само потвърждава това правило, отново подчертавайки, че банката, чието обявяване в несъстоятелност се иска, се представлява от лица, различни от управителните ѝ органи и пред съда по несъстоятелност. Това законово решение е в интерес на вложителите и не противоречи на никоя конституционна норма. След като банките се разпореждат със средствата на вложителите, оправдано е при риск за тези средства вследствие евентуална неплатежоспособност, управлението да се поеме незабавно от други лица, които и да представляват застрашената банка. Съмнението, че зависимите от БНБ или Фонда представители на банката в процеса по несъстоятелност няма пълноценно да защитават правата ѝ в процеса до постановяване на решението по чл. 13 ЗБН, не е достатъчно основание за разпоредбата на чл. 11, ал. 3 ЗБН да бъде обявена за противоконституционна. Дори да е налице необходимост от по-добра регламентация, то решението е от компетентността на законодателя, а не на Конституционния съд. Винаги, при съмнение за противоречие на интересите между представляваната в конкретен процес банка и представляващите я лица, съдът би могъл да назначи особен представител по реда на чл. 29, ал. 4 от Гражданския процесуален кодекс (ГПК).

С оглед изложеното съдът приема, че искането за установяване на противоконституционност на разпоредбата на чл. 11, ал. 3 ЗБН следва да се отхвърли.

## 2. По чл. 16, ал. 1, изр. 3 ЗБН

С преходните и заключителните разпоредби (§ 15, т. 5, буква "б") от Закона за кредитните институции (ДВ, бр. 59 от 21.07.2006 г.) в ЗБН се създава нова алинея 4 на чл. 11, съгласно която акционерите, притежаващи над 5 на сто от капитала на банката, чиято несъстоятелност се иска, могат да встъпят в производството. Твърди се в искането, че изчерпателното изброяване на страните, имащи право да обжалват решението по чл. 13 ЗБН, лишава встъпилите акционери от право на жалба, респ. от защита във всички стадии на процеса, което е нарушение на чл. 122 от Конституцията.

Съгласно чл. 122, ал. 1 от Конституцията физическите и юридическите лица имат право на защита във всички стадии на процеса. Правото на защита се упражнява по ред, определен със закон (чл. 122, ал. 2).

Правото на защита, в частност правото на достъп до съд, обаче няма абстрактно съдържание. Конституцията изрично го свързва с накърняването

на субективни права и законни интереси. Ако от стесняването на правните възможности спрямо определени участници в съдебното производство не произтича засягане на техните права и законни интереси, не може да се поставя въпросът за неоправдано ограничаване на конституционните им права. На тази основа трябва да се преценява основателността на искането за обявяване на несъвместимост с Основния закон на разпоредбата на чл. 16, ал. 1, изр. 3 ЗБН, която изключва въззивното и касационното обжалване на актовете на съда по несъстоятелност, постановени по чл. 13, ал. 1 и чл. 14 ЗБН, по отношение на встъпилите в производството акционери, притежаващи повече от 5 на сто от капитала на банката. Както се сочи в Решение № 4 от 2014 г. по к.д. № 12 от 2013 г., съдилищата са задължени да осигуряват равенството и състезателността на участниците в съдебния процес, като прилагат точно процесуалните закони в приетия от законодателя вид.

Банковата несъстоятелност е особен вид несъстоятелност, уредена със специален закон. Тя, както и несъстоятелността, уредена в ТЗ, представлява производство на универсално принудително изпълнение, позволяващо пропорционалното удовлетворяване на кредиторите от цялото имущество на длъжника. Разликата в целите на двете производства обуславя разликата в законовата им уредба. Съгласно чл. 607 ТЗ с производството по несъстоятелност се цели справедливото удовлетворяване на кредиторите и възможното оздравяване на предприятието на длъжника при зачитане правата на кредиторите, длъжника и работниците на длъжника. Производството за банкова несъстоятелност цели справедливо удовлетворяване в най-кратък срок на вложителите и другите кредитори на банката, като се взема предвид и общественият интерес, свързан със стабилността и доверието в банковата система (чл. 2 ЗБН). В производството за банкова несъстоятелност не е предвидена възможност за оздравяване на банката с отнет лиценз. Освен това въпросът за неплатежоспособността на банката не се решава в това производство, а в производството по обжалване на решението на БНБ за отнемане на лиценза пред ВАС – чл. 151 ЗКИ. Съдът по несъстоятелността проверява само изрядността на искането на Централната банка (чл. 9, ал. 2 и 3 ЗБН) и наличието на влязъл в сила акт на БНБ за отнемане на лиценза на банката (чл. 11, ал. 5 ЗБН) и при наличието на тези предпоставки, във всички случаи, обявява банката в несъстоятелност, постановявайки решението по чл. 13 ЗБН. Единственият въпрос, по който съдът има право на самостоятелна преценка, е въпросът за началната дата на неплатежоспособността на банката.

Датата на неплатежоспособността е релевантна към правата и интересите на кредиторите на банката във връзка с разпоредбите за относителната недействителност по чл. 59, ал. 5, т. 1 ЗБН и отменителните иски по чл. 60 ЗБН.

При тези ограничени правомощия на решаващия съд очевидно е, че и правата на участниците в процеса ще са твърде ограничени и ще се отличават от правата на участниците в искиния процес. Затова и разпоредбите на чл. 46, ал. 3 и чл. 47, ал. 1 ЗБН предвиждат субсидиарно прилагане на ГПК, доколкото в ЗБН не са предвидени други правила. Следователно при определяне на правата на встъпилите в процеса акционери, притежаващи над 5 на сто от капитала на банката, не следва да се изхожда от разпоредбите на ГПК за третите лица в процеса, а от разпоредбите на специалния закон и на тази основа следва да се преценява дали е налице неравенство на участниците в процеса по несъстоятелност. В случая не е налице неравно третиране на встъпилите в съдебния процес акционери, защото за тях липсва правен интерес от обжалването, още повече че законът не предвижда право на жалба на наистина заинтересованите от датата на неплатежоспособност лица – кредиторите на банката, в това число и Фонда, който е страна в процеса. Налага се крайното заключение, че лишаването на участващите в производството по банкова несъстоятелност акционери с повече от 5 на сто от капитала на банката от възможността да обжалват решенията на съда по чл. 13, ал. 1 и чл. 14 ЗБН съгласно оспорената разпоредба на чл. 16, ал. 1, изр. 3 ЗБН не противоречи на Конституцията, защото подлежащите на въззивно и касационно обжалване съдебни актове не засягат техните права и законни интереси.

С оглед изложеното Конституционният съд намира, че разпоредбата на чл. 16, ал. 1, изр. 3 ЗБН не нарушава равенството на страните в процеса, нито правото им на защита, поради което искането за обявяване противоконституционността и на тази разпоредба следва да бъде отхвърлено.

По изложените съображения и на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията Конституционният съд

#### РЕШИ:

Отхвърля искането на тричленен състав на Върховния касационен съд, Търговска колегия, за установяване на противоконституционност на

разпоредбите на чл. 11, ал. 3 и чл. 16, ал. 1, изр. 3 от Закона за банковата несъстоятелност (обн., ДВ, бр. 92 от 2002 г.; посл. изм., бр. 33 от 2016 г.).

### Особено мнение на съдиите Константин Пенчев и Георги Ангелов

Становището ни е, че разпоредбата на чл. 16, ал. 1, изр. 3 ЗБН трябва да се обяви за противоконституционна по следните съображения:

С преходните и заключителните разпоредби (§ 15, т. 5, буква "б") от Закона за кредитните институции (ДВ, бр. 59 от 21.07.2006 г.) в ЗБН се създава нова алинея 4 на чл. 11, съгласно която акционерите, притежаващи над 5 на сто от капитала на банката, чиято несъстоятелност се иска, могат да встъпят в производството. Аргументи в подкрепа на това законодателно решение не се съдържат нито в мотивите на законопроекта, нито в обсъжданията на закона в Народното събрание. Независимо от липсата на каквато и да е аргументация, няма съмнение, че волята на законодателя с приемането на новата алинея 4 на чл. 11 ЗБН е била да признае правен интерес на определена категория акционери на банката, чието обявяване в несъстоятелност се иска, да участват в процеса.

Следва да се има предвид, че Законът за кредитните институции е приет през 2006 г. след решението от 24.11.2005 г. на ЕСПЧ по делото "Капиталбанк" срещу България. С това решение съдът единодушно е приел, че в случая има нарушение на чл. 6, ал. 1 ЕКЗПЧОС в две насоки. Първата е обвързаността на съда от акта на БНБ за отнемане на банковия лиценз, който по тогава действащия чл. 21, ал. 5 от Закона за банките, отм. с § 5 от преходните и заключителните разпоредби на ЗКИ (ДВ, бр. 59 от 2006 г.), не е подлежал на съдебен контрол. Втората причина е представляването на банката, чиято несъстоятелност се иска от назначени от БНБ квестори. В мотивите към решението е прието, че провъзгласеното от чл. 6 ЕКЗПЧОС право на достъп до съд и състезателен процес предполага възможност за ефективно участие на страните в производството. Тъй като е била представлявана от квестори (лица, зависими от другата страна по делото – БНБ), банката не е могла да изложи по подходящ начин доводите си в хода на процеса и да защити интересите си. Същите изводи ЕСПЧ прави и в решението си от 2.06.2016 г. по дело № 7031/05 г. на Международната банка за търговия и развитие срещу България. В приетия няколко месеца след постановяване на решението по делото

"Капиталбанк" срещу България Закон за кредитните институции законодателят, съобразявайки се с решението и предстоящото приемане на Република България в Европейския съюз, се е отказал от принципа на необжалваемост на актовете на БНБ, възприет в Закона за банките, отменен със ЗКИ. В чл. 151, ал. 1 ЗКИ е предвиден съдебен контрол пред ВАС на решението на БНБ за отнемане на банков лиценз, както и на други изчерпателно изброени актове на Централната банка. В чл. 151, ал. 4 ЗКИ е определена възможност със съдебно-счетоводна и съдебно-икономическа експертиза да се оборва и твърдението на БНБ за неплатежоспособност на банката с отнет лиценз. Със същия закон е създадена и новата разпоредба на чл. 11, ал. 4 ЗБН (§ 15, т. 5, буква "б" от преходните и заключителните разпоредби на ЗКИ), даваща възможност на акционерите, притежаващи над 5 на сто от капитала на банката, чиято несъстоятелност се иска, да встъпят в процеса по несъстоятелност. Може да се приеме, че с този текст законодателят се е опитал да се съобрази отчасти и с второто, констатирано в решението на ЕСПЧ, нарушение на чл. 6 ЕКЗПЧОС – неефективното участие на банката, представлявана от назначените от страната в процеса БНБ квестори, давайки право на независими представители на банката да участват в процеса като трети лица. Аргументи в подкрепа на това становище могат да се намерят и в разпоредбата на чл. 118, ал. 1 от Закона за публично предлагане на ценни книжа (ЗППЦК). Тази разпоредба признава право на процесуална субституция на миноритарните акционери, притежаващи най-малко 5 на сто от капитала на публично дружество. Тези акционери могат да водят искиове от името на дружеството при бездействие на управителните му органи, което застрашава интересите на дружеството. Такава е и хипотезата при банка, поставена под особен надзор или с отнет лиценз. И в двата случая ръководството на банката очевидно не се е справяло със задълженията си. От друга страна, както е прието и в цитираното по-горе решение на ЕСПЧ, не би могло да се очаква, че назначените от БНБ квестори ефективно ще защитават правата на банката в производството по обжалване пред ВАС на решението за отнемане на лиценза или в производството по несъстоятелност, оспорвайки наличието на представените от Централната банка документи по чл. 9, ал. 2 и 3 или наличието на условията по чл. 11, ал. 5 ЗБН. Следователно логично и съобразено с решението на ЕСПЧ е решението на законодателя да даде възможност на акционерите, притежаващи над 5 на сто от капитала на банката, чиято несъстоятелност се иска, да участват на свое собствено основание в процеса по несъстоятелност.



Безспорно е, че както и останалите участници в това производство своите права акционерите могат да упражняват само в рамките на процеса за несъстоятелност на банката. Те биха могли да оспорват само наличието на предпоставките по чл. 13, ал. 1 ЗБН – надлежно искане на БНБ и влязло в сила решение за отнемане на лиценза на банката. Конституционно прогласените права на равенство на страните в процеса и на защита във всички стадии на процеса (чл. 121, ал. 1 и чл. 122, ал. 1 от Конституцията) в случая биха намерили проявление чрез осигуряване право за встъпилите акционери да обжалват решението на съда, с което не са възприети техните доводи за липса на предпоставките по чл. 13, ал. 1 ЗБН.

Това право по обем е различно от правото, което имат акционерите да оспорват законосъобразността на решението на БНБ за отнемане на лиценза на банката пред ВАС. Този процес е предходен по отношение процеса за обявяване в несъстоятелност и решението по него предпоставя решението на съда по несъстоятелността. В този процес съдът проверява законосъобразността на решението на БНБ за отнемане на банковия лиценз, включително и наличието на твърдяната неплатежоспособност, като законово основание за отнемане на лиценза.

Не би могло да се приеме, че съществува значим обществен интерес, чиято защита би оправдала ограничаване на процесуалното право на встъпилите акционери да обжалват съдебното решение. Обжалването на решенията на първоинстанционния и въззивния съд не спира изпълнението им, а и съдът е длъжен да се произнася във фиксирани от ЗБН кратки срокове, поради което признаването на още една страна на правото на жалба не би забавило неоснователно процеса. Напротив, осигуряването на равенство на всички страни в процеса и условия за състезателност би помогнало за установяване на обективната истина (чл. 121, ал. 2 от Конституцията), което безспорно е в интерес както на страните, така и на вложителите и другите кредитори на банката.

Ето защо сме на мнение, че с разпоредбата на чл. 16, ал. 1, изр. 3 ЗБН, в която се изброяват изчерпателно страните, имащи право на жалба, се ограничава правото на встъпилите в процеса акционери, притежаващи над 5 на сто от капитала на банката, чиято несъстоятелност се иска, да обжалват решението по чл. 13 ЗБН и решението на въззивния съд. Това ограничение създава неравенство между страните, като лишава страна от правото да се

защити във всички стадии на процеса, с което се нарушават разпоредбите на чл. 121, ал. 1 и чл. 122, ал. 1 от Конституцията. Следователно разпоредбата на чл. 16, ал. 1, изр. 3 ЗБН би следвало да бъде обявена за противоконституционна. С обявяването ѝ за противоконституционна не би се получила законова празнота, защото съгласно препращащата разпоредба чл. 47, ал. 1 ЗБН, по отношение на обжалването на решенията, ще се прилагат правилата на ГПК.

В заключение следва да се посочи, че разумният баланс между обществения интерес, свързан със стабилността и доверието в банковата система, и гарантираните от Конституцията право на защита и равенство в съдебния процес на гражданите и юридическите лица, включително и на банките с отнет лиценз, не може да бъде постигнат единствено по пътя на контрола на Конституционния съд за конституционносъобразност на съответните законови разпоредби. Необходими са законови промени в посока на осигуряване на ефективно участие на всички страни в производствата по ЗКИ и ЗБН и осигуряване на ефективен съдебен контрол върху решенията на БНБ.

#### Особено мнение на съдията Таня Райковска

Подписах решението с особено мнение в частта, с която се отхвърля искането на тричленен състав на Върховния касационен съд, Търговска колегия, за установяване на противоконституционност на чл. 16, ал. 1, изр. 3 от Закона за банковата несъстоятелност (ЗБН), тъй като не подкрепям позицията на мнозинството съдии, че в посочената част искането е неоснователно.

Съображенията ми са следните:

Частично споделям теоретичната интерпретация в решението на релевантните към настоящия конституционен спор материалноправни въпроси на производството по несъстоятелност за банка, регулирано от ЗБН.

Съзнавам и ролята, спецификата и значението на банковата система за развитието на всяка икономика, в т. ч. и на Република България. За разлика от останалите търговски дружества, които в дейността си използват предимно собствен финансов ресурс, банките оперират със средства, предоставени от

вложители, т. е. с публично влогонабирани средства, които управляват за своя сметка и на собствен риск. Освен това осъществяването едновременно на кредитна дейност и на влогови сделки, неприсъщи за други правни субекти, очертава дейността на банката и като високорискова. Обвързаността на банковите институции в рамките на една система, както и особеностите в предмета на тяхната дейност предопределят не само изключителното им значение за националната икономика, но и тяхната по-голяма уязвимост.

Безспорно е също така, че влошаването на финансовото състояние на банка може да има сериозен обществено-политически и социален ефект както по отношение на вложителите, така и спрямо другите кредитори на банката, а косвено и за държавния бюджет.

Обяснимо е, с оглед гарантиране стабилността на финансовата система на държавата, защо законодателят е регламентирал рестриктивно дейността на банките и в специален закон още по-ограничително е подходил към производството по несъстоятелност в сравнение с несъстоятелността на търговците, уредена в част четвърта на Търговския закон (ТЗ).

Приемам, че право на законодателя е да обективира в правни норми своите виждания за уреждане на съответния вид обществени отношения, като вложи и разбирането си за справедливост, и за защита на обществения интерес, предвид изброените вече особености на разглежданите отношения, свързани с повишен риск, уязвимост, и сравнително бързо настъпващи неблагоприятни социално-икономически и политически последици. Не мога да отрека и правото му на законодателна целесъобразност, но само и единствено когато всички те, изброени по-горе, и разглеждани като единно цяло на тази своеобразна законодателна автономия, са в граници, осигуряващи върховенството на Конституцията и ненадхвърлящи установените от нея предели на възможни диспропорции – частично ограничаване на едни или други права – например, на акционери в банка, притежаващи повече от 5 % от капитала на банката, за сметка на твърдена приоритетна необходимост от засилена закрила на значим и оправдан колективен обществен интерес (например: този на вложителите, фиска и т. н.).

Проблемът следователно се свежда до следните предварителни въпроси, които считам, че не са намерили отговор в решението на мнозинството съдии:

1. Какво е съдържанието и значението на използваното от законодателя "встъпване" на акционерите, притежаващи повече от 5 % от капитала на

банката, в производството по несъстоятелност? Установяването му ще е възможно след исторически преглед на развитието на материята, и по-специално моментът, в който се въвежда и защо?

2. Съставлява ли "встъпването" проявна форма на осъществяване на правото на защита като елемент от по-общото понятие достъп до съд, и ако отговорът е "да" – "встъпването" по смисъла на ЗБН отговаря ли на изискванията за пълноценен достъп до съд – като възможност за сезиране, участие в производството и контрол над постановените съдебни актове – в т. ч. Чрез инстанционното им обжалване? Допустими ли са ограничения, а при положителен отговор – какви биха били пределите на подобни рестрикции и последиците при тяхното надхвърляне?

3. Налице ли е изобщо корелация между възприетото ограничение (лишаване от право на обжалване) и преследвана обществено значима цел – коя е тя, и как подобно ограничение може да повлияе върху постигането ѝ?

По първия предварителен въпрос

Историческият преглед на съществуващата регламентация разкрива следното:

В националното законодателство приложимостта на общия режим на несъстоятелността е изрично изключена по отношение на банките с приемането и влизането в сила на част четвърта от ТЗ. Според чл. 612 ТЗ производството по несъстоятелност на банка се извършва по ред, определен в отделен закон, а разпоредбите на част четвърта от ТЗ се прилагат, доколкото в специалния закон не е предвидено друго.

В Закона за банките и кредитното дело (ЗБКД) беше създадена нова глава четиринадесета "Несъстоятелност" (ДВ, бр. 46 от 1996 г.) и този специален закон съдържа специфични особености в сравнение с режима по ТЗ, а именно: определяне на Централната банка като единствен молител, непровеждане на събрание на кредиторите, забрана за предлагане на оздравителен план, като за неуредените случаи бе посочено, че се прилага ТЗ. Съдът по несъстоятелността, позовавайки се на чл. 71 ЗБКД, е изисквал от молителя да обоснове и докаже неплатежоспособността на банката, а така също на основание чл. 75 ЗБКД е назначавал синдик (в синхрон с уредбата в ТЗ).

В Закона за банките (ЗБ) (ДВ, бр. 52 от 1997 г.) се запази принципът за установяване на специални правила, уреждащи несъстоятелността на банка, но като специфично основание за откриване на производството по несъстоятелност в чл. 21, ал. 2 се въведе отнемането на лиценза на банката за извършване на банкова дейност поради неплатежоспособност. Законът, в чл. 79, ал. 1 и 3, изчерпателно е уреждал условията за обявяване в несъстоятелност и изискванията, на които следва да отговаря искането на БНБ, като те се свеждат единствено до посочване на основанията, поради които е отнет банковият лиценз, упоменат в чл. 21, ал. 2 ЗБ. Законодателната уредба е изключвала обжалване на решението на БНБ за отнемане на лиценза по съдебен ред.

По повод приложението на цитираните норми от ЗБ с решение от 24.11.2005 г. по делото "Капитал банк АД срещу България" Европейският съд по правата на човека – Страсбург, е приел, че "целите на новата законова уредба на банковата неплатежоспособност има за цел, от една страна, значително да ограничат юрисдикцията на съдилищата и дори да им отнемат правомощията да решават дали банката е неплатежоспособна, а от друга страна, да овласти БНБ да се произнася по този въпрос, без от нея да се изискват данни в подкрепа или да доказва констатациите си в съда". В цитираното решение е посочено, че чл. 1 от Протокол № 1 (Допълнителния протокол към Конвенцията) изисква "всяко ограничение върху мирното ползване на собствеността да бъде придружено от процесуални гаранции, предоставящи на заинтересованите физически или юридически лица възможност за излагане на тяхното становище пред отговорните държавни органи с оглед ефективното оспорване на мерките, накърняващи обезпечените от тази разпоредба права". В решението е направен и извод, че действащото към момента българско законодателство не е позволявало на "банката жалбоподател на нито един етап да изложи възраженията си срещу фактическите констатации на БНБ и да оспори по подходящ начин заключението на БНБ относно нейната неплатежоспособност".

Със Закона за банковата несъстоятелност (ЗБН) (ДВ, бр. 92 от 2002 г.) се създаде цялостна уредба на несъстоятелността на банките, съобразена с особеностите им като търговци и спецификите на банковата дейност.

Член 11, ал. 4 ЗБН е приет с изменение на закона – ДВ, бр. 59 от 2006 г., в сила от 1.01.2007 г., след постановяване на решението от 24.11.2005 г. на

Съда в Страсбург. Очевиден е опитът да се имплементират част от констатациите от цитираното решение, доколкото с разпоредбата се допуска възможност акционери, които към датата на отнемане на лиценза за извършване на банкова дейност са притежавали повече от 5 % от капитала на банката, да встъпят в производството по разглеждане на искането на Централната банка за обявяване в несъстоятелност на банка.

Към този момент чл. 16, ал. 1 ЗБН е предвиждал обжалване на решението на съда по несъстоятелността единствено пред касационния съд, а право на жалба според тази редакция на закона са имали квесторите на банката, Централната банка, и на протест – прокурорът. С изменението на чл. 16, ал. 1 ЗБН – ДВ, бр. 59 от 2007 г., в сила от 1.03.2008 г., в синхрон с влизане в сила на новия ГПК се предвижда обжалване на решенията по чл. 13, ал. 1 и чл. 14 ЗБН пред въззивен и касационен съд, по общия ред, като е добавено, че право на жалба има и временният синдик на банката.

Или в случая, законодателят, считано от 1.01.2007 г., е допуснал възможността акционери на банката, притежаващи повече от 5 % от капитала ѝ, да участват в образуваното производство по несъстоятелност на банката, чиито членове са (акционери, учредители или придобили впоследствие акции), като встъпят в чужд процес (образуван по молба на БНБ и с точно визирани от закона участници), без обаче да им е признал процесуално право да обжалват решенията на съда по чл. 13 и 14 ЗБН. Допускайки за първи път в материя, регулираща откриване на производство по несъстоятелност на банка, участие на акционери, притежаващи определен процент от капитала на банката, законодателят всъщност признава правен интерес на тази категория лица от участие. Според правната доктрина и съдебната практика встъпване в съдебно производство е допустимо при следните предпоставки: висящ съдебен процес, дело между други страни и интерес от участие, който се преценява съобразно влиянието на евентуалното решение. И трите предпоставки в конкретната хипотеза са налице, зачитайки и обстоятелството, че законът (ЗБН) е определил точно кръга на лицата, които могат да встъпят в производството по несъстоятелност на банка, и по този начин е легитимирал правния им интерес, който те не следва да доказват. В дружественото право подобен подход за участие на акционери, притежаващи 5 % от капитала, в други съдебни производства не е непознат (чл. 74 ТЗ; чл. 223, ал. 2 ТЗ; чл. 118, ал. 1 и 2 от Закона за публично предлагане на ценни книжа). Предоставените им

възможности са различни – да встъпят в исковото производство (чл. 74, ал. 2 ТЗ) или да упражнят правата на дружеството (чл. 118 ЗППЦК).

При публичните дружества водещо разбиране е, че малцинството трябва да има интерес, за да може да упражнява правата на дружеството, когато последното бездейства и неговото поведение застрашава интересите на дружеството. Малцинството може да упражнява точно определени права и може да се намесва само с оглед запазване наличното имущество на дружеството. Или малцинството акционери не са кредитори, те участват в резултата от дейността на дружеството и затова следва да имат възможност да се намесят в случай, при който има опасност от накърняване на дружественото имущество.

Какво е съдържанието на установеното от законодателя "встъпване" по смисъла на чл. 11, ал. 4 ЗБН?

След като в закона (ЗБН) отсъства дефиниция на това понятие, това означава, че законодателят не е счел да вложи в него нещо по-различно от установените вече специфични правила, субсидиарно приложими от общия процесуален закон (ГПК).

Или встъпването по смисъла на чл. 11, ал. 4 ЗБН би следвало да се разглежда като встъпване по смисъла на ГПК при посочената вече липса на специфично и друго – по-ограничително определение на използвания термин в ЗБН, като се съобрази единствено изключването на възможността за обжалване на постановения съдебен акт. Встъпването е процесуално средство за защита на правата на встъпилото лице съгласно чл. 218 от Гражданския процесуален кодекс и използването на подобен правен механизъм налага преценка за съответствие на процесуалните права, с които разполага встъпилият по ЗБН, и дали и доколко те съответстват на тези в общия исков процес, а при наличие на отклонения – дали същите са обществено оправдани.

Целта на встъпването в гражданския процес е да се издейства благоприятно решение за едната от главните страни, на която встъпилото лице в защита на своя интерес помага, с цел и да се избегнат неблагоприятни последици. В конкретния случай, ако целта е подпомагане на банката, чиято несъстоятелност се иска, то разбираемо е, че акционерите биха могли да противопоставят различни аргументи от тези на лицата, представляващи банката в производството, които са назначени, определени, посочени от БНБ или от Фонда, предвид изключване участието на органните представители на

банката в производството. Защото органите на управление на банката са с преустановени всички правомощия и са отстранени от длъжност от момента на поставяне на банката под специален надзор, т. е. встъпилите акционери биха могли да правят възражения, да искат събиране на доказателства, те следва да бъдат уведомявани за съдебните заседания, да им се връчват преписи от книжа и пр. Защото, допускайки определени лица до участие в производството по несъстоятелност на банка, би следвало специалният закон да дефинира техните правни средства за упражняване на правата, ако има отклонение от общите субсидиарно приложими правила. Встъпилите лица в общия граждански процес упражняват своето право на защита по един вече образуван процес, макар и с по-ограничени процесуални правомощия, но могат да обжалват решението на съда, дори когато подпомаганата страна не го обжалва.

По отношение на акционерите, встъпили в производството по делото, разпоредбата на чл. 16, ал. 1, изр. 3 ЗБН ограничава участието им в производството по делото, като неоправдано и в разрез с приложимия институт на встъпването ги лишава от право на жалба, с което се нарушава правото на защита във всички стадии на процеса съгласно чл. 122, ал. 1 от Конституцията.

Правото на защита, установено в Конституцията, като проявна форма на правото на достъп до и защита пред съд налага конформно тълкуване според възприето от Европейския съд по правата на човека – а именно като достъп до съд (каквото съставлява встъпването по смисъла на чл. 11, ал. 4 ЗБН), но и като възможност за пълноценно, реално и ефективно участие в процеса, в това число и чрез възможността да се обжалва постановеният съдебен акт на една или повече последващи инстанции, от която встъпилите в процеса акционери, притежаващи повече от 5 % от капитала на банката, са лишени.

С атакуваната разпоредба е нарушен и принципът на равенство и състезателност в съдебния процес по силата на чл. 121, ал. 1 КРБ. Последната разпоредба вменява задължението за осигуряване на равенство на страните в съдебния процес на съдилищата като орган на съдебната власт. Съдилищата са задължени да осигуряват равенство и състезателност на участниците в производството, като прилагат точно процесуалните закони, а в конкретната хипотеза тези прогласени права не са намерили проявление в анализирания текст по чл. 16 ал. 1, изр. трето на ЗБН чрез осигуряване право на встъпилите акционери да обжалват решението на съда по несъстоятелността. Това тяхно



право е различно от правото им да оспорват законосъобразността на решението на БНБ за отнемане на лиценза на банката, което право те биха могли да упражнят в един предходен процес пред Върховния административен съд по реда на чл. 151, ал. 3 от Закона за кредитните институции.

В доктрината се приема, че принципът на равенство на страните в процеса се изразява в еднаквите процесуални права, с които всяка страна разполага, за да защити материалните си права съобразно процесуалната роля, която заема (Българско гражданско процесуално право, проф. Ж. Сталев, 2012, стр. 103). Равенството на страните често се определя с дидактични цели и за по-голяма яснота и прегледност с утвърдения от Европейския съд за правата на човека израз: "равенство на оръжията" (т. е. равенство в набора от процесуални средства за защита). След като встъпването по чл. 11, ал. 4 ЗБН би следвало да се разглежда като встъпване с правните характеристики на встъпване по ГПК, включващо и възможност за обжалване на постановления съдебен акт, то лишаването на встъпилите акционери от право на обжалване съставлява нарушение на принципа на равенство, доколкото страна в процеса е лишена от основно право за защита – обжалване на съдебния акт.

Не би могло да се приеме, че е налице значим обществен интерес, чиято защита би оправдала ограничаването на това процесуално право на встъпилите да обжалват първоинстанционното решение. Известно е, че обжалването на съдебното решение не спира изпълнението и предоставянето избирателно на определени участници в производството на правото на обжалване на съдебния акт не води до извод за постигане на максимална бързина, т. е. избягване на неоснователно забавяне. Напротив осигуряването на равенство на всички страни в процеса (главни и подпомагащи) и условия на състезателност би довело и подпомогнало установяването на обективната истина в интерес както на страните, така и на вложителите и другите кредитори на банката.

Не намирам достатъчно убедителни аргументи и в тезата за това, че участието на акционери в производството пред гражданския съд било безпредметно (ненужно), тъй като не биха могли да повлияят върху изхода на производството, доколкото решението за отнемане на лиценза е влязло в сила. Подобно разбиране е и погрешно, тъй като решението за откриване на производство по несъстоятелност на банка е постановено в специфично исково производство. Този извод следва от практиката на ВКС, съгласно която решенията на съда по несъстоятелност подлежат на отмяна по реда на чл. 303

ГПК по отношение на два материалноправни въпроса – задължителна част от решението: състоянието на неплатежоспособност и датата, от която длъжникът се счита за неплатежоспособен. Или акционерите в производството пред гражданския съд биха могли да се защитят адекватно по втория въпрос, който е от изключителна важност за изхода по така наречените "свързани иски", които са от значение за попълване на масата на несъстоятелността.

По втория предварителен въпрос

Частично отговор на него се съдържа и в изложението по-горе.

Накратко, разгледаното по-горе встъпване по смисъла на чл. 11, ал. 4 ЗБН съставлява проявна форма на осъществяване на правото на защита като елемент от по-общото понятие достъп до съд. Европейският съд по правата на човека в тази връзка изрично е посочил, че ... "Съществуването на твърдяно правно средство за защита трябва да е достатъчно сигурно, тъй като в противен случай ще липсва достъпността и ефективността, необходими за целите на чл. 6, ал. 1" ("Капитал банк" АД срещу България).

С решение от м. юни 2016 г. по дело № 7031/05 – "Международна банка за търговия и развитие" АД и др. срещу България, Европейският съд по правата на човека във връзка с процедурите по обявяване на банката в неплатежоспособност изрично е приел, че е налице нарушение на чл. 6, § 1 от Конвенцията по два въпроса: относно отсъствието на надлежно представяване на банката в производството, инициирано по молбата на БНБ, и относно отказа на Софийския градски съд да подложи на проверка констатацията на БНБ, че банката е била неплатежоспособна (§ 117). Тези изводи на Съда в Страсбург имат пряко отношение към настоящото дело и най-вече за съдържанието, което би следвало да се влага в използвания от законодателя термин – "встъпване" по чл. 11 ЗБН.

Затова встъпването по чл. 11, ал. 4 ЗБН е непълноценно: а) доколкото при възприемане от правораздавателните органи стеснително тълкуване, свеждащо се само до присъствие в залата, се изключва правото на същинско участие в процеса и б) доколкото встъпилите акционери са изключени от възможността да обжалват постановените съдебни актове. Срещу това законодателно решение, като противовес, не стои значима конституционно защитима цел. Не следва да се пренебрегва и разбирането, че последващият съдебен контрол, а такъв без право на инстанционно обжалване е невъзможен, е конститутивен елемент на правовата държава.

Не намирам разумни аргументи в подкрепа на подобен законодателен подход, доколкото същият е доведен до крайност (не е предвидена дори възможност за обжалване поне пред една по-горна инстанция), при което е налице явна диспропорция между твърдените преследвани обществено значими цели и конкретното ограничаване на процесуални права (правото на обжалване на постановения съдебен акт от акционери, притежаващи над 5 % от капитала на банката).

Този обществено неоправдан дисбаланс води до извод за неконституционносъобразност на атакуваната разпоредба от ЗБН.

По третия предварителен въпрос

Считам, че липсва корелация (връзка) между въведеното ограничение (лишаване от право на обжалване) и преследването на обществено значима цел. Подобна не е възможно и да бъде изведена, защото е неприемливо чрез ограничаването на правото на инстанционна жалба, чието реализиране поначало преследва обществено значими и защитими цели – проверка на законосъобразността на постановения съдебен акт, да се търси защита на друга по-висша цел. Има ли такава и в какво се изразява?

ЗБН установява специални процесуални срокове за производството по банкова несъстоятелност, възможност за налагане на предварителни обезпечителни мерки, незабавно действие на решението за откриване на производство по несъстоятелност (чл. 13, ал. 2 ЗБН), като обжалването на решението не спира изпълнението. Така формулиран, текстът отчита и защитава всички обществено значими цели и интереси и е странно, и неясно по какъв начин лишаването от право на обжалване на акционерите може да допринесе за допълнителна защита на така изброените вече цели и интереси или на други по-висши ценности, ако такива съществуват. Защото установяването на обективната истина и правилното прилагане на закона посредством упражняване на правото на обжалване на съдебния акт е също най-висша ценност на правовата държава.

Затова и считам, че въведеното ограничение по своята същност е негодно средство за постигане на неясна (илюзорна) цел, несъвместимо с принципите на правовата държава, правосъдието и правото на защита, поради което се явява обществено неоправдано и нетърпимо, а с това и неконституционносъобразно.

РЕШЕНИЕ № 7 от 21.06.2016 г. по к. д. № 8/2015 г.<sup>6</sup>

*Делото е образувано по искане на президента на Република България за устиявяване на противоконституционност и несъответствие с международни договори, по които Република България е страна, на разпоредбите на чл. 40, ал. 1, т. 5 от Закона за защита на класифицираната информация и на чл. 165, т. 7 от Закона за отбраната и въоръжените сила на Република България в частта "при отказ за издаване, при отнемане на разрешението за достъп до класифицирана информация или".*

Конституционният съд в състав: Борис Велчев – председател, членове: Стефка Стоева, Румен Ненков, Кети Маркова, Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска, при участието на секретар-протоколиста Гергана Иванова, разгледа в закрито заседание на 21 юни 2016 г. конституционно дело № 8 от 2015 г., докладвано от съдията Кети Маркова.

Производството е по чл. 149, ал. 1, т. 2 и 4 от Конституцията на Република България.

Делото е образувано по искане на президента на Република България на основание чл. 150, ал. 1 от Конституцията.

Конституционният съд е сезиран да установи противоконституционност, както и да се произнесе по съответствието им с международни договори, по които Република България е страна, на разпоредбите на чл. 40, ал. 1, т. 5 от Закона за защита на класифицираната информация (ЗЗКИ) (обн., ДВ, бр. 45 от 2002 г.; последно изм. и доп., бр. 28 от 2016 г.) и на чл. 165, т. 7 от Закона за отбраната и въоръжените сила на Република България (ЗОВСРБ) (обн., ДВ, бр. 35 от 2009 г.; посл. доп., бр. 17 от 2016 г.) в частта "при отказ за издаване, при отнемане на разрешението за достъп до класифицирана информация или".

Като е мотивирал позицията си за същността на класифицираната информация и нейното значение за гарантиране интересите на Република

---

<sup>6</sup> Обн., ДВ, бр. 49 от 28.06.2016 г.

България в областта на националната сигурност, вносителят поддържа, че нормата на чл. 40, ал. 1, т. 5 ЗЗКИ е част от установените със закона (чл. 40 – 42) изисквания за издаване на разрешение за достъп до класифицирана информация. В хипотезата на чл. 40, ал. 1, т. 5 ЗЗКИ проучващият орган не разполага с компетентността да прави каквато и да било преценка на надеждността на лицето, обект на проверка, тъй като сама по себе си констатацията, че срещу него е налице образувано досъдебно или съдебно производство за умишлено престъпление от общ характер, е основание разрешение за достъп да не бъде издадено (чл. 57, ал. 1, т. 1 ЗЗКИ), а ако това вече е сторено – то да бъде отнето (чл. 59, ал. 1, т. 1 ЗЗКИ). В тези случаи засегнатото лице търпи неблагоприятни последици, непосредствено свързани с упражняването на неговото право на труд съобразно спецификата на съответната трудова функция. В искането се изтъква, че оспореното изискване срещу лицето да няма образувано съдебно или досъдебно производство за престъпление от общ характер е установено наред с това то да не е осъждано за такова престъпление, независимо от реабилитацията (чл. 40, ал. 1, т. 4 ЗЗКИ), с което се нарушава презумпцията за невиновност по чл. 31, ал. 3 от Конституцията.

Поддържа се също, че правилото на чл. 40, ал. 1, т. 5 ЗЗКИ води до ограничаване на правата на обвиняемия, надхвърлящи необходимото за осъществяване на правосъдието, като по този начин се нарушава и чл. 31, ал. 4 от Конституцията. Президентът акцентира и върху неблагоприятните последици, възникващи неизбежно за засегнатото лице, които остават непроменени, дори и при постановяване по отношение на него на оправдателна присъда или прекратяване на наказателното производство, тъй като законът не създава ефективни правни механизми за защита. Като е заключил, че макар и при наличието на легитимна цел с оспорената разпоредба се създава непропорционално ограничаване на основни права, доколкото защитата на националната сигурност успешно би могла да бъде постигната и без оспореното законодателно разрешение, президентът е намерил несъответствие с чл. 31, ал. 3 и 4 и чл. 48, ал. 1 от Конституцията, както и с чл. 15, 48 и 52 от Хартата на основните права на Европейския съюз и чл. 6, ал. 2 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи.

Втората оспорена разпоредба е чл. 165, т. 7 ЗОВСРБ в частта, с която договорът за военна служба се прекратява без предизвестие и военнослужещият се освобождава от военна служба при отказ за издаване и

при отнемане на разрешението за достъп до класифицирана информация. Вносителят излага съображенията си за правните последици от нейното приложение и счита, че в хипотезата на чл. 40, ал. 1, т. 5 ЗЗКИ нормата регламентира непропорционална мярка, ограничаваща правото на труд, и следователно противоречи на чл. 4, ал. 1, чл. 16, чл. 48, ал. 1, чл. 56 от Конституцията и на чл. 4 от Конвенция № 111 относно дискриминацията в областта на труда и професиите, по която Република България е страна.

С определение от 24.11.2015 г. Конституционният съд е допуснал искането за разглеждане по същество. Като заинтересувани страни в производството по делото са конституирани: Народното събрание, Министерският съвет, министърът на отбраната, Върховният касационен съд, Върховният административен съд, главният прокурор, Държавната агенция за национална сигурност, Държавната комисия по сигурността на информацията, Висшият адвокатски съвет, Българската офицерска легия "Раковски", Сдружението на жените военнослужещи, Съюзът на офицерите и сержантите от запаса и резерва, Съюзът на юристите в България, Асоциацията за европейска интеграция и права на човека, Фондацията "Български адвокати за правата на човека", Фондацията "Институт отворено общество" и Институтът за модерна политика.

От постъпилите по делото писмени становища на заинтересуваните страни мотивирана позиция за цялостната основателност на искането на президента и неговото уважаване са изразили Българската офицерска легия "Раковски" и Съюзът на офицерите и сержантите от запаса и резерва. Като са подкрепили съображенията в искането, са аргументирали позиция, че оспорените норми на ЗЗКИ и ЗОВСРБ не осигуряват дължимата, задължителна и съответна на конституционните стандарти съразмерност на ограничаването на правата на обвиняемия и не гарантират правото на защита. Освен това накърняват и презумпцията за невиновност до доказване на вината на всяко лице, обвинено в престъпление в съответствие със закон. Порок на оспореното законодателно разрешение те са намерили и в обстоятелството, че органът, компетентен да издаде (resp. да отнеме) разрешението за достъп до класифицирана информация, действа при условията на обвързана компетентност и не разполага с правомощието да преценява дали конкретното образувано наказателно производство се отразява върху надеждността на лицето и достъпът до класифицирана информация ще доведе до застрашаване

на националната сигурност и обществения ред, отнесено към всеки конкретен случай.

Висшият адвокатски съвет е аргументирал становище за основателност на искането, излагайки съображения, че оспореното ограничение, уредено в чл. 40, ал. 1, т. 5 ЗЗКИ, не съответства на критерия за пропорционалност и не осигурява съблюдаването на презумпцията за невиновност.

Министерският съвет, министърът на отбраната, Държавната агенция "Национална сигурност" и Сдружението на жените военнослужещи са депозирали писмени становища, че искането на президента е основателно в частта му, с която се оспорва чл. 40, ал. 1, т. 5 ЗЗКИ, и неоснователно в останалата – относно разпоредбата на чл. 165, т. 7 ЗОВСРБ. Подкрепили са съображенията в искането в частта относно разпоредбата на чл. 40, ал. 1, т. 5 ЗЗКИ – за нарушаване на презумпцията за невиновност, установена с нормата на чл. 31, ал. 3 на Основния закон, развита с разпоредбата на чл. 16 от Наказателно-процесуалния кодекс (НПК), и несъобразяване с изискването за пропорционалност при ограничаването на основни права на гражданите. Акцентираща се и върху липсата на ефективни механизми за защита срещу неблагоприятните последици в резултат на приложението на оспорената норма.

Посочените заинтересувани страни са изразили и позиция, че искането е неоснователно в частта, отнасяща се до чл. 165, т. 7 ЗОВСРБ, тъй като отказът за издаване на разрешение за достъп до класифицирана информация или неговото отнемане може да бъде постановен и на множество други основания, различни от това по чл. 40, ал. 1, т. 5 ЗЗКИ. Обобщено, според тях установяването на противоконституционност на последната разпоредба, с оглед визираното в нея основание за прекратяване на договора за военна служба и освобождаването на военнослужещия без предизвестие, ще изключи прилагането на чл. 165, т. 7 ЗОВСРБ в тази му част, с което практически ще се реши и конституционният проблем, поставен в искането на президента.

Съюзът на юристите в България е изразил становище, че искането на президента е изцяло неоснователно и следва да бъде отхвърлено. Намерил е корелация в законовите изисквания за липса на осъждане за умишлено престъпление от общ характер (чл. 40, ал. 1, т. 4 ЗЗКИ) и оспореното – по чл. 40, ал. 1, т. 5 ЗЗКИ. Последното е оценено не като дискриминационно ограничение, а като част от необходимите изискуеми данни, сочещи на липса

на подозрение, че проучваното лице се занимава с дейност, която вреди на сигурността на държавата и на цялостния установен в страната правов ред. Предвид съображенията относно чл. 40, ал. 1, т. 5 ЗЗКИ, е мотивиран и извод за липса на противоконституционност на чл. 165, т. 7 ЗОВСРБ.

Останалите конституирани по делото страни не са депозирали писмени становища по искането в предоставения им срок.

Конституционният съд, като обсъди доводите в искането, с което е сезиран, изложените в него съображения, становищата на страните и релевантната правна уредба, за да се произнесе, взе предвид следното:

По искането за установяване на противоконституционност на чл. 40, ал. 1, т. 5 ЗЗКИ.

Оспорената разпоредба регламентира едно от изискванията за издаване на разрешение за достъп до класифицирана информация, а именно срещу лицето да няма образувано досъдебно или съдебно производство за извършено престъпление от общ характер. За да се произнесе по съществото на конкретния конституционен спор, съдът следва да съобрази същността на класифицираната информация. Изрично следва да се изтъкне, че тя не може да бъде отнесена към обичайната и общодостъпна за гражданите информация, обект на техните конституционно защитени права, установени с чл. 41, ал. 1 и 2 на Основния закон. Отделно, дори и да бяха такива, тези права не са абсолютни. В самите конституционни разпоредби се съдържат изрично формулирани основания за тяхното ограничаване в случаите, когато осъществяването на това право е насочено срещу правата и доброто име на другите граждани, националната сигурност, обществения ред, народното здраве и морала (ал. 1) и когато се отнася за държавна или друга защитена от закона тайна или засягаща чужди права (ал. 2). В този смисъл, именно поради специфичните си особености и характеристики класифицираната информация, а следователно и нейната законова уредба, е изцяло в обхвата на конституционно установените изключения.

С Решение № 3 от 2002 г. по к. д. № 11 от 2002 г., произнасяйки се по конституционносъобразността на множество разпоредби на ЗЗКИ, Конституционният съд изрично е заключил, "че няма конституционно гарантирано право на достъп до класифицирана информация, което да бъде защитено с акцесорното право на съдебно обжалване. Доколкото в случая може да се говори за "право на достъп" в смисъл на субективно право, то е



създадено по силата на закона, предоставя се само на определени лица (чл. 3 ЗЗКИ), при наличието на определени условия (чл. 36 – 42 ЗЗКИ) и след завършване на законова процедура (чл. 43 – 69 ЗЗКИ)". Към настоящия момент Конституционният съд не намира основание да се отклони или да отстъпи от тази позиция, в контекста на която следва да реши поставените в искането правни въпроси.

Предмет на конкретния конституционен спор е същността и обхватът на ограничението, обусловено от защитата на националната и обществената сигурност, и неговата конституционна търпимост. Това е така, защото безусловно регламентирани със закона основания за получаване на достъп до класифицирана информация (издаване на разрешение), отказването на такъв достъп или неговото отнемане са установени в изпълнение на конституционно прогласена цел – защита на националната сигурност.

Идентично е разрешението, дадено със специалния закон, и на възможността правото на информация да бъде ограничавано, когато това е необходимо за осигуряване и гарантиране на сигурността на информацията, изходяща или отнасяща се до чуждестранните партньори на Република България, в рамките на установените международни ангажименти на страната (чл. 1, ал. 3 и чл. 2 ЗЗКИ).

От самото си създаване до настоящия момент Конституционният съд е установил трайна практика по въпроса за възможността основните права на гражданите да бъдат ограничавани в случаите, когато е налице легитимна цел, основанието е установено със закон, в рамките на предвиденото в Конституцията ограничение и е спазен принципът за пропорционалност (съразмерност) на преследваната цел. Това принципно положение предполага и извода, че е възможно и конституционно оправдано ограничаването на правата на гражданите, когато това е необходимо за гарантиране интересите на страната в областта на националната и международната сигурност.

Според легалната дефиниция на чл. 1, ал. 3 ЗЗКИ класифицирана информация по смисъла на закона е тази, съдържаща държавна или служебна тайна, както и чуждестранна класифицирана информация. Последната съгласно чл. 2 на същия закон е предоставената от друга държава или международна организация, доколкото влязъл в сила международен договор, по който Република България е страна, не предвижда друго. Особеното значение на класифицираната информация и нейната защита за националната

и международната сигурност, както и за осигуряване на нормалното функциониране на държавните институции и международните организации, в които страната участва, са наложили нормативното регулиране на материята на ниво закон, включително и уреждането на режима на достъп до такава информация, с ясна и прецизна регламентация на органите, основанията и предвидените процедури.

Разпоредбите на чл. 40, ал. 1, т. 1 – 7 ЗЗКИ уреждат изискванията, на които трябва да отговаря всеки кандидат, за да получи разрешение за достъп до класифицирана информация. Тези изисквания съвсем не са случайни или произволно установени – всички констатации на разрешаващия достъпа орган, разгледани в своята съвкупност, следва да формират фактическите основания, въз основа на които да се направи крайната оценка за надеждност на съответното лице.

От задължителното провеждане на изискуемите по закон процедури за проучване за надеждност са изключени само изрично и лимитативно посочени с разпоредбата на чл. 39, ал. 1, т. 1 – 7 ЗЗКИ висши длъжностни лица в сферата на законодателната, изпълнителната и съдебната власт. Принципното разрешение, което законът установява общо за всички тях, е, че докато заемат съответната длъжност, те получават право на достъп до класифицирана информация. Докато за председателя на Народното събрание, президента и министър-председателя тя е неограничена, т. е. до всички нива, по отношение на министрите, главния секретар на Министерския съвет, народните представители, съдиите от Конституционния съд, съдиите, прокурорите, следователите и членовете на Висшия съдебен съвет достъпът до класифицирана информация е ограничен от прилагането на принципа "необходимост да се знае". Идентично с предвиденото за магистратите е и разрешението по отношение на адвокатите във връзка с осъществяването от тях на конституционното право на защита на гражданите (чл. 39а ЗЗКИ).

Опазването на националната и международната сигурност несъмнено представлява онази легитимна цел, годна да обоснове конституционособразност на предвиденото в закона ограничаване на правото на достъп до класифицирана информация. Обсъжданото ограничение не се отнася за всички граждани, защото те поначало нямат право на достъп до такава информация. То би засегнало само лицата, чиито служебни задължения

или конкретно възложени задачи го изискват, и следователно те са възможният обект на проверка за надеждност по предвидените в закона правила.

В искането на президента се оспорва единствено изискването, установено в чл. 40, ал. 1, т. 5 ЗЗКИ, а именно срещу лицето, кандидатстващо за достъп, да няма образувано досъдебно или съдебно производство за умишлено престъпление от общ характер. Несъмнено в случая е налице ограничение, чиято пропорционалност подлежи на преценка в настоящото конституционно производство. Както вече се изтъкна, органът по проучването съобразява и оценява конкретно установен със закона обем от положителни и отрицателни предпоставки, въз основа на които взема решението си за издаване на разрешение за достъп, за отказ за издаване или за отнемане на вече издадено такова разрешение. Доколкото всички изискуеми предпоставки са предвидени кумулативно, очевидно е, че дори и само формалното наличие на образувано досъдебно производство срещу кандидата е напълно достатъчно, за да бъде постановен отказ, дори да са изпълнени всички други условия. Решаващият орган не разполага и с дискрецията да преценява дали и доколко наличието на висящо конкретно наказателно производство срещу лицето би се отразило на неговата надеждност за достъп до класифицирана информация.

Възприетата в закона формулировка на изискванията за издаване на разрешение за достъп поставя знак за равенство между наличието на осъждане за умишлено престъпление от общ характер, независимо от реабилитацията (чл. 40, ал. 1, т. 4 ЗЗКИ), и образуваното наказателно производство – досъдебно или съдебно, за такова престъпление (чл. 40, ал. 1, т. 5 ЗЗКИ) – те са напълно равностойни. И ако за едно лице с предходна съдимост е напълно законосъобразно да търпи неблагоприятните последици, свързани с осъждането, това положение не би могло да се пренесе механично и към онези кандидати, срещу които само е било образувано наказателно производство, без да са осъдени. По отношение на последните не е налице доказано по изискуемия несъмнен начин извършването на конкретно престъпно деяние (чл. 303, ал. 2 НПК), за да търпят последиците, които законите свързват с осъждането.

Съгласно чл. 207, ал. 1 НПК досъдебно производство се образува, когато са налице законен повод и достатъчно данни, въз основа на които да може да се направи основателно предположение за извършено престъпление (чл. 211, ал. 1 НПК). Нещо повече, за самото образуване на наказателно производство

процесуалният закон не изисква данни за авторството на деянието и неговата правна квалификация (чл. 211, ал. 2 НПК). Казано с други думи, усилията на компетентните органи на разследването в този най-първоначален стадий на наказателния процес се концентрират в посока деянието, а не към личността на дееца. Именно поради това законът допуска образуването на наказателното производство да става както с формален акт – постановление на прокурора, с възможност да бъде образувано срещу конкретно поименно визирано в акта лице или срещу неизвестен извършител (чл. 212, ал. 1 НПК), така и неформално – със съставянето на протокола за първото действие по разследването (чл. 212, ал. 2 НПК). При положение, че основанията за образуване на наказателно производство според процесуалния закон са едни и същи във всички възможни хипотези, не би могла успешно да бъде защитавана тезата, че единствено наличието на формален акт на прокурора с поименно посочен извършител позволява още на този етап да се прави извод за авторството на съответното престъпление.

Доказателствената обезпеченост на обвинението е с различен обем в различните фази и стадии на наказателния процес. Ако за образуването на наказателното производство е достатъчно да има данни само за извършено престъпление, за привличане в качеството на обвиняем – да са събрани достатъчно доказателства за виновността на определено лице в извършване на престъпление от общ характер (чл. 219, ал. 1 НПК), за съставянето на обвинителен акт, въз основа на който да бъде образувано съдебното производство – прокурорът да има вътрешното убеждение, че са събрани необходимите доказателства за разкриване на обективната истина и за повдигане на обвинение пред съда (чл. 246, ал. 1 НПК), то за да бъде признат деецът за виновен, е задължително обвинението да е доказано по несъмнен начин, като дефинитивно е изключена възможността за позоваване на всякакви предположения (чл. 303, ал. 1 и 2 НПК). Освен че за прокурора като орган по ръководство и решаване на делото в досъдебната фаза на процеса до образуването на съдебното производство пред първата инстанция остава открита възможността да прекрати наказателното производство, процесуалният закон не установява изискването за безспорна доказаност на всички обстоятелства на престъплението и неговото авторство за разлика от регламентиранията основания за постановяване на осъдителна присъда срещу конкретно лице.

Един от основните принципи на наказателния процес е конституционно установената презумпция за невиновност (чл. 31, ал. 3), регламентирана и в чл. 16 НПК – обвиняемият се смята за невинен до установяване на противното с влязла в сила присъда. Посочената презумпция може да бъде опровергана единствено с влизането в сила на постановена спрямо конкретното лице осъдителна присъда. Следователно едва от този момент лицето може да търпи неблагоприятните последици в своята правна сфера, които законите свързват с осъждането, включително и специфичните такива, например отнасящи се и до възможността му да получи достъп до класифицирана информация.

Несъмнено презумпцията за невиновност се прилага по отношение на всички обвинени в извършването на престъпления, без да търпи каквито и да било изключения. На още по-голямо основание тя обхваща лицата, по отношение на които само са налице образувани наказателни производства, но без да са им били повдигнати обвинения.

Същественият конституционен проблем тук е, че оспорената уредба поставя знак за равенство между ограничението, налагано в резултат на осъждане, и това, възникващо вследствие на само образувано, но неприключило наказателно производство. И в двата случая възникващите за засегнатите лица правни последици са едни и същи, без да е налице конституционно оправдано основание за това (вж. Решение № 5 от 2016 г. по к. д. № 2 от 2016 г.).

По този начин се оказва, че и без влязла в сила присъда за извършено умишлено престъпление от общ характер, само по себе си образуването на наказателно производство за такова престъпление е достатъчно, за да се постанови отказ за издаване на разрешение за достъп до класифицирана информация, или ако такова вече е било издадено, то да бъде отнето. До изтичане на регламентираните в закона срокове: съответно една година – по чл. 57, ал. 6 ЗЗКИ, и три години – по чл. 59, ал. 6 ЗЗКИ, лицето няма право да кандидатства за заемане на длъжност или за изпълнение на конкретна задача, свързани с работа с класифицирана информация, дори и в тези срокове образуваното наказателно производство да е било прекратено или да е постановена оправдателна присъда. Законът не осигурява действителен и ефективен корекционен механизъм за защита в тези случаи, поради което ограниченията се оказват неотменими до изтичане на съответните срокове, без да е налице доказана вина за извършено престъпление на засегнатите от

мярката лица. Положението остава същото, дори когато по отношение на засегнатия кандидат е налице влязла в сила присъда, с която същият е признат за невинен и оправдан. Предвидената по чл. 62 ЗЗКИ възможност за обжалване пред ДКСИ на отказа за издаване на разрешение за достъп до класифицирана информация установява преклузивен 7-дневен срок, считано от уведомяването на лицето, в който обичайно образуваното наказателно производство, послужило като формално основание за постановения отказ, не би могло да приключи.

Проблемът тук не се заключава в това, че законът не предвижда възможност за съдебно оспорване на акта за отказ или отнемане на разрешението за достъп до класифицирана информация, което в случая следва да се третира като конституционносъобразно изключение, налагащо се за защитата на висшите конституционни ценности – опазване на конституционния ред, националната сигурност, отбраната, принципите и целите на външната политика (вж. Решение № 14 от 2014 г. по к. д. № 12 от 2014 г.), а защото липсва всякаква възможност за преразглеждане на случая при промяна на релевантните обстоятелства, включително при постановяването на оправдателна присъда или прекратяването на наказателното производство, послужило като основание за постановяването на отказа за издаване на разрешение или за неговото отнемане.

Ограничението е непропорционално и защото целите на закона за защита на класифицираната информация от нерегламентиран достъп, както и защитата на националната и международната сигурност могат да бъдат успешно и ефективно постигнати и без коментираното ограничение. Това е така, защото нормите на чл. 40, ал. 1, т. 6 и 8 ЗЗКИ възлагат на органа, извършващ проучването, да направи оценка на надеждността на лицето от гледна точка на сигурността (т. 6), както и за опазването на тайна (т. 8), а чл. 41 и 42 ЗЗКИ установяват критериите. При това положение е ясно, че действащата правна уредба не създава правни пречки наличието на висящо наказателно производство да бъде преценявано комплексно наред с останалите релевантни обстоятелства и съобразно конкретиката на всеки отделен случай – дали и доколко то би се отразило на надеждността на лицето, с оглед посочените по-горе законови критерии. По този начин би се осигурило постигането на преследваната легитимна цел, и то без да се достига до произтичащите от оспорената норма несъразмерни ограничения, които се търпят, без да е налице реална и стриктна необходимост от прилагането им.

Казаното се отнася и за следващия особено съществен аспект на обсъжданото ограничение – засягането на правото на труд на определена категория служители. Това право също не е абсолютно. То подлежи на ограничаване, но винаги съобразно критериите, посочени по-горе, приложими при всяко засягане на основни конституционни права.

Конституционният съд е изградил богата и последователна практика в тази насока, която не намира основание да променя и към настоящия момент (вж. напр. Решение № 14 от 1992 г. по к. д. № 14 от 1992 г., Решение № 7 от 1996 г. по к. д. № 1 от 1996 г., Решение № 18 от 1997 г. по к. д. № 12 от 1997 г., Решение № 20 от 1998 г. по к. д. № 16 от 1998 г., Решение № 1 от 2002 г. по к. д. № 17 от 2001 г., Решение № 4 от 2002 г. по к. д. № 14 от 2002 г., Решение № 5 от 2003 г. по к. д. № 5 от 2003 г., Решение № 15 от 2010 г. по к. д. № 9 от 2010 г., Решение № 2 от 2011 г. по к. д. № 2 от 2011 г., Решение № 13 от 2012 г. по к. д. № 6 от 2012 г., Решение № 2 от 2015 г. по к. д. № 8 от 2014 г. и др.).

Въпреки наличието на законова установеност и легитимна цел прилагането на оспорената разпоредба има за резултат и прекратяването на договора за военна служба без предизвестие в хипотезите на отказ за издаване и при отнемане на разрешението за достъп до класифицирана информация (чл. 165, т. 7 ЗОВСРБ), когато основанието е наличието на образувано досъдебно или съдебно производство. В хипотезата на чл. 158, ал. 2 ЗОВСРБ, когато наказателното производство срещу военнослужещия е прекратено, той е оправдан или е осъден за неумишлено (непредпазливо) престъпление от общ характер, същият се възстановява на длъжността, а времето на отстраняването му се зачита за служебен стаж и се дължи обезщетение за периода на отстраняването. При постановяване на отказ за издаване или отнемане на разрешението за достъп до класифицирана информация обаче, когато предпоставката също е наличие на образувано наказателно производство, настъпилият благоприятен изход от процеса за обвиняемия (подсъдимия) не е предвиден като основание за неговото възстановяване. При тези данни, доколкото съдържа различни, дори в случая противоположни разрешения, при еднакви основания, съществуващата правна уредба противоречи и на принципа за правовата държава, установен в Преамбюла и чл. 4, ал. 1 от Конституцията.

Непропорционалността в случая се констатира и съобразно критерия за "необходимото за осъществяване на правосъдието" съгласно чл. 31, ал. 4 от

Конституцията, т. е. с оглед законосъобразно протичане на наказателния процес, респ. за отстраняването на възможните пречки, тъй като правилата на НПК осигуряват достатъчно и надеждни гаранции. Ето защо коментираното ограничение с нищо не допринася за постигането на визираната цел.

Предвид изложеното до тук, Конституционният съд приема, че искането на президента в първата си част е основателно. Разпоредбата на чл. 40, ал. 1, т. 5 ЗЗКИ е в колизия с конституционните норми на чл. 31, ал. 3 и 4 и чл. 48, ал. 1, изр. 1. Това налага съдът да упражни правомощието си по чл. 149, ал. 1, т. 2 от Основния закон, като обяви оспорената разпоредба за противоконституционна. При този изход на конституционния спор, предвид последиците по чл. 151, ал. 2, изр. 2 от Конституцията и чл. 22, ал. 2 ЗКС, е безпредметно обсъждането на оспорената от вносителя норма за съответствието ѝ с международните актове, по които Република България е страна.

По искането за установяване на противоконституционност на разпоредбата на чл. 165, т. 7 ЗОВСРБ в частта "при отказ за издаване, при отнемането на разрешението за достъп до класифицирана информация или".

Макар с оглед формулировката в искането разпоредбата на чл. 165, т. 7 ЗОВСРБ да се оспорва от вносителя в частта "при отказ за издаване, при отнемането на разрешението за достъп до класифицирана информация или", предложената аргументация е ограничена до мотивите, обосноваващи противоконституционност на чл. 40, ал. 1, т. 5 ЗЗКИ, с акцент върху правните последици и по-конкретно правото на труд на определена категория служители. Поддържа се, че отказът за издаване или отнемането на разрешение за достъп до класифицирана информация по чл. 40, ал. 1, т. 5 ЗЗКИ не оправдава прекратяването на договора за военна служба, без дори да е налице подозрение как конкретното обстоятелство (образувано досъдебно или съдебно производство) се отразява на надеждността на лицето.

Основанията за постановяване на отказ за издаване или за отнемане на разрешението за достъп до класифицирана информация, обосноваващи приложението на чл. 165, т. 7 ЗОВСРБ, не се изчерпват с хипотезата на чл. 40, ал. 1, т. 5 ЗЗКИ, тъй като разпоредбите на чл. 40, ал. 1, т. 1 – 3 и 6 – 8 ЗЗКИ съдържат и множество други, за които няма основание да бъдат приети за противоконституционни, а и такива твърдения не се релевират.



Обявяването на разпоредбата на чл. 40, ал. 1, т. 5 ЗЗКИ за противоречаща на Конституцията преустановява нейното прилагане от деня на влизане в сила на решението на съда. Следователно от този момент тя дефинитивно се изключва и от валидните основания за прекратяване на договора за военна служба по чл. 165, т. 7 ЗОВСРБ. По този начин се постига и целеният с искането ефект – наличието на образувано досъдебно или съдебно производство да не може самостоятелно да обосновава отказ за издаване или отнемане на разрешение за достъп до класифицирана информация, който пък да предпоставя безусловното прекратяване на договора за военна служба конкретно на посоченото основание.

Извън хипотезата на т. 5 обаче в останалите случаи по чл. 40, ал. 1 ЗЗКИ, обосноваващи прилагането на чл. 165, т. 7 ЗОВСРБ, не може да се приеме, че е налице засягане на правото на труд на гражданите, установено по чл. 48, ал. 1 от Конституцията. Това е така, защото надеждността за достъп до класифицирана информация следва да се третира като един вид специфична квалификация, относима към изпълнението на определена категория длъжностни задължения, без която последните не биха могли да се осъществяват. От компетентността на оторизирания държавен орган (ДКСИ) е да преценява надеждността на всяко конкретно лице за работа с класифицирана информация.

Ограничаването на правото на труд ще бъде непропорционално тогава, когато се основава на критерии, противоречащи на основни конституционни принципи. Конкретният случай не е такъв, тъй като основанието е конституционно защитена ценност – интересите на националната сигурност. Обичайно военнослужещите работят с класифицирана информация – както вътрешна, така и в рамките на съюзническите ангажменти на страната с НАТО. Следователно осигуряването на достъпа им до такава информация безусловно се подчинява на правилата и предвидените по ЗЗКИ процедури. Отказът за издаване на разрешение за достъп до класифицирана информация или отнемането на разрешението съставлява пречка военнослужещият да продължи да изпълнява службата си.

С изключение на противоречащото на Конституцията основание по чл. 40, ал. 1, т. 5 ЗЗКИ в оспорената си част разпоредбата на чл. 165, т. 7 ЗОВСРБ не противоречи на Конституцията и на международните актове, по които Република България е страна. Според нормата на чл. 4 от Конвенция № 111

относно дискриминацията в областта на труда и професиите, цитирана в искането, не се смятат за дискриминационни мерките, засягащи лице, което е обект на законно подозрение, че се занимава с дейност, която вреди на сигурността на държавата.

За разлика от акта на ДКСИ заповедта за прекратяване на договора за военна служба и освобождаване от военна служба подлежи на обжалване по реда на АПК съгласно чл. 171, ал. 1 ЗОВСРБ. По този начин правото на защита по чл. 56 от Конституцията е осигурено.

В заключение, като съобрази гореизложеното, Конституционният съд намира, че искането на президента е основателно и следва да бъде уважено в първата си част – относно разпоредбата на чл. 40, ал. 1, т. 5 ЗЗКИ, като оспорената норма следва да бъде обявена за противоконституционна. Искането в останалата си част – за установяване на противоконституционност и несъответствие с международните договори, по които Република България е страна, на разпоредбата на чл. 165, т. 7 ЗОВСРБ в частта "при отказ за издаване, при отнемане на разрешението за достъп до класифицирана информация или", следва да бъде отхвърлено като неоснователно.

Воден от изложените съображения и на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 и 4 от Конституцията във връзка с чл. 22, ал. 1 от Закона за Конституционен съд Конституционният съд

#### РЕШИ:

Обявява за противоконституционна разпоредбата на чл. 40, ал. 1, т. 5 от Закона за защита на класифицираната информация (обн., ДВ, бр. 45 от 2002 г., последно изм. и доп., бр. 28 от 2016 г.).

Отхвърля искането на президента на Република България за установяване на противоконституционност и несъответствие с международните договори, по които Република България е страна, на разпоредбата на чл. 165, т. 7 от Закона за отбраната и въоръжените сили на Република България в частта "при отказ за издаване, при отнемане на разрешението за достъп до класифицирана информация или" (обн., ДВ, бр. 35 от 2009 г.; посл. доп., бр. 17 от 2016 г.).

РЕШЕНИЕ № 8 от 28.06.2016 г. по к. д. № 9/2015 г.

*Делото е образувано по искане на 57 народни представители от 43-то Народно събрание за установяване на противоконституционност, несъответствие с общопризнати норми на международното право и с международни договори, по които България е страна, на чл. 34а и 37а от Закона за лечебните заведения.*

Конституционният съд в състав: Борис Велчев – председател, членове: Цанка Цанкова, Стефка Стоева, Румен Ненков, Кети Маркова, Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска, при участието на секретар-протоколита Кристина Енчева разгледа в закрито заседание на 28 юни 2016 г. конституционно дело № 9 от 2015 г., докладвано от съдията Георги Ангелов.

Постъпило е искане от 57 народни представители от 43-то Народно събрание за установяване на противоконституционност, несъответствие с общопризнати норми на международното право и с международни договори, по които България е страна, на чл. 34а и 37а от Закона за лечебните заведения (обн., ДВ, бр. 62 от 1999 г.; посл. изм., бр. 95 от 2015 г.; ЗЛЗ).

Производството е по чл. 149, ал. 1, т. 2 и 4 от Конституцията.

С определение от 19 януари 2016 г. на Конституционния съд искането е допуснато за разглеждане по същество.

В искането се твърди, че чл. 34а ЗЛЗ противоречи на чл. 52, ал. 1 от Конституцията на Република България относно конституционно определения вид нормативен акт за регулация на здравното осигуряване и относно достъпността на медицинската помощ. Според вносителите законовият текст противоречи също на задължението на българската държава по чл. 12, т. 2 от Международния пакт за икономически, социални и културни права и на правото на всеки по чл. 11 от Европейската социална харта (ревизирана) да се ползва от мерки, съдействащи му да постигне възможно най-добро здравословно състояние.

Твърди се и че чл. 37а ЗЛЗ противоречи на установените съответно в чл. 19, ал. 1, 2 и 3 от Конституцията свобода на стопанската инициатива, еднакви правни условия за стопанска дейност и закрила на инвестициите.

От конституираните заинтересувани страни Министерският съвет и министърът на здравеопазването считат оспорването за неоснователно; "Национално сдружение на частните болници", Националната организация на частните болници, Центърът за защита на правата в здравеопазването и "Българска асоциация за закрила на пациентите" намират, че е основателно; Българският лекарски съюз не е изразил конкретно мнение по основателността на оспорването, останалите страни не са представили становища.

След като прецени доводите в искането и в становищата на страните, Конституционният съд намира следното:

Процесът на конституционализиране на политиките, особено през последните няколко десетилетия на нарастваща значимост на правата и свободите на индивида, намира опора в конституционната доктрина и бележи конституционната практика на демократичните държави. Действащата българска Конституция от 1991 г. като фундамент на прехода към ценностите и принципите на конституционната демокрация и конституционната правова държава се вписва изцяло в този процес. Наред с политиката на отбрана и сигурност, на вътрешния ред, на социалната и икономическата политика националната здравна политика е закрепена на конституционно ниво чрез изричното предвиждане на задължение за държавата да гарантира живота на личността и да закриля здравето на гражданите.

Националната здравна политика като философия, принципите на които се основава и провежда, изграждането, ръководството и осъществяването на контрол в националната здравна система са все въпроси – предмет на първична уредба преди всичко от Закона за здравето (ЗЗ). Като ключова и комплексна част на националната здравна система в съответствие с изискването на чл. 3 от Закона за нормативните актове (ЗНА) лечебните заведения са уредени в отделен закон – Закон за лечебните заведения (ЗЛЗ). За разлика от Закона за здравното осигуряване (ЗЗО), който урежда реда и условията за упражняване на конституционното право на гражданите по чл. 52, ал. 1 от Конституцията, ЗЛЗ урежда обществените отношения по осъществяването на здравната политика, свързани по-специално с изграждането и функционирането на лечебните заведения като изпълнители на медицински дейности. Самият ЗЛЗ

си служи с термини, обозначаващи управленски функции в здравеопазването, и изрично говори за национална здравна политика. Предмет на неговата уредба са преди всичко редът и условията на изграждане и функциониране на лечебните заведения в качеството им на един от основните елементи на националната здравна структура. Тази уредба поставя акцент върху лечебните заведения като субекти, разходващи публичен ресурс, а не като действащи на свободния пазар изпълнители на медицински дейности.

Именно ангажиментът на държавата по чл. 4, ал. 2 и чл. 52, ал. 3 и 5 от Конституцията е този контекст, в който следва да се преценява разпределението на компетентността между законодателната и изпълнителната власт за нейното провеждане, както и предвидените от ЗЛЗ механизми за разпределение на публичния ресурс за здраве.

Както се вижда от изложеното по-горе, непосредствената конституционна опора на ЗЛЗ са разпоредбите на чл. 4, ал. 2 и чл. 52, ал. 3 и 5 от Конституцията, визиращи формирането и осъществяването на здравната политика като задължение на държавата, за разлика от чл. 52, ал. 1 от Конституцията, който е пряко свързан с реализирането на "правото на здраве". Това е важно да се подчертае, тъй като няма конституционна разпоредба, която изрично да възлага единствено на законодателя да уреди материята относно реда и условията за финансиране на лечебните заведения като част от националната здравна политика.

Осъществяването на националната здравна политика, както всяка друга държавна политика, предполага приемането на закони, които са основните правни лостове за държавно въздействие върху социалните процеси за постигане на конституционно дефинираните цели на обществото. Определянето на философията и съдържанието на националните политики е възложено на политическото представителство. Макар и представителното учреждение да е "неограничен творец", законодателната власт, с която то разполага, е неограничена само доколкото не навлиза в компетентността на други държавни органи съобразно принципа на разделение на властите. Съгласно последователната практика на КС принципът на разделение на властите, прокламиран в чл. 8 от Конституцията, има смисъла на сътрудничество, полагане на общи усилия от органите на държавна власт в постигането на легитимните цели на държавното управление. Това означава, че законодателят следва да дава такава регулация, която очертава общия план

на уредбата, и да остави достатъчно пространство на изпълнителната власт да я попълни.

Важно е също да се отчете, че за осъществяването на реформи в един или друг сектор на политиката е добре да бъдат използвани правни инструменти, които да се създават и променят по много по-облекчена процедура в сравнение със законодателната, което позволява да бъде отразявана динамиката на обществените потребности. Освен това върху актовете на правителството и неговите членове има конституционно предвиден съдебен контрол (чл. 120, ал. 2; чл. 125 от Конституцията), което гарантира спазването на принципа на върховенство на правото, установен в чл. 4, ал. 1 от Конституцията. Важно е да се отбележи, че управление на публичен ресурс, какъвто е целевият здравноосигурителен фонд, изисква носене на социална и политическа отговорност. Отговорността на изпълнителната власт, и по-специално политическата отговорност на МС, може да се реализира по всяко време чрез способности и механизми, предвидени на конституционно ниво, за разлика от отговорността на политическото представителство, която се реализира периодично с акта на избор.

В контекста на модерния рационализиран парламентаризъм политическото представителство е това, което със закон определя принципите, съдържанието и насоките на една или друга държавна политика. Правителството обаче е не просто придатък на законодателното учреждение, не е само инструмент за изпълнение на неговите решения. Съгласно чл. 105 от Конституцията Министерският съвет "ръководи и осъществява вътрешната и външната политика на страната в съответствие с Конституцията и законите".

Както Конституцията, така и Законът за нормативните актове съдържат разпоредби, имащи отношение към разпределението на нормотворческите функции на парламента и изпълнителната власт, като законодателната власт е възложена на политическото представителство – парламента (чл. 62, ал. 1 от Конституцията), но при активно упражнявана законодателна инициатива от правителството (чл. 87, ал. 1 и 2 от Конституцията). Правителството е, което ръководи и осъществява държавното управление на основата и в изпълнение на общите правила, установени от законодателя, като изборът на подход е оставен на преценката на изпълнителната власт. Критериите за това, коя материя би следвало да бъде уредена със закон, се съдържат в ЗНА наред с изричното конституционно възлагане за законодателна уредба на редица

обществени отношения. В Решение № 11 от 2010 г. КС принципно очертава разграничителната линия между основанието и обхвата на законова и подзаконова уредба. Като посочва, че конституционният законодател не е възприел института на делегирано законодателство при определяне "конкретните параметри на балансите във властта", Съдът подчертава, че принципът на правова държава изисква не само когато естеството на материята налага уредба със закон това да се извършва единствено от законодателя, но и че еднакво изисква "материята, която не се нуждае от законодателна уредба, ще трябва да се уреди с подзаконов акт". Конституционният съд се позовава на чл. 3 ЗНА, като подчертава, че предмет на законовата уредба следва да бъдат "отношения, които се поддават на трайна уредба", докато за уреждането на другите отношения по тази материя законът може да предвиди да се издаде подзаконов акт.

Изпълнението на задължението на държавата да формира и осъществява такава здравна политика, че да осигури еднакъв достъп на всички до медицински грижи, е динамична материя, която налага непрекъснато балансиране между краткосрочни и дългосрочни интереси на участниците в здравното осигуряване. Тази политика се осъществява в условията на ограничен публичен финансов ресурс и трудно може да бъде подложена на трайна уредба. Поради това естество на регулираните обществени отношения и като следва изискването за справедливост, разбираана като равнопоставеност, законодателят задава основополагащия стандарт за разпределение на публичните средства за лечение – леглата за болнична помощ по вид и нива на компетентност, на медицинските дейности. Същевременно той предоставя на изпълнителната власт със свой акт да уреди критериите и реда за поддържане на равновесието на интересите при гарантиране на здравето на хората като публично благо.

Оспорената разпоредба на чл. 34а ЗЛЗ не урежда въпроси на здравното осигуряване и по отношение на нея не се разпростира изискването на чл. 52, ал. 1 от Конституцията. Предвид изложеното, съдът приема, че с чл. 34а ЗЛЗ не се "делегира" власт на МС да урежда с подзаконов акт материя, резервирана за законодателна уредба, поради което разпоредбата на чл. 34а ЗЛЗ не противоречи на чл. 4, ал. 1 и чл. 52, ал. 1 от Конституцията.

Тя не противоречи и на чл. 19, ал. 3 от Конституцията по следните съображения:

Задължението на държавата по чл. 4, ал. 2 и чл. 52, ал. 3 и 5 от Конституцията е в корелация с "правото на здраве" на гражданите, уредено по специфичен начин в чл. 52, ал. 1 от Конституцията като право на здравно осигуряване, гарантиращо достъпна медицинска помощ, и безплатно ползване на медицинско обслужване. Това право е в основата на дейностите по осъществяване на държавната здравна политика и има приоритет пред икономическите съображения за ефективност на здравните грижи и минимизиране на разходите. В цитираните конституционни текстове ясно може да бъде разчетено признаването на здравето на хората като публично благо – цел на националната здравна политика.

Публичното благо се характеризира с това, че от ползването му не може да бъде изключен никой. То няма конкурентна природа и всеки се ползва от него едновременно с неограничен брой други индивиди, като това не зависи от размера на техния принос за това благо. Пазарните сили сами по себе си невинаги осигуряват предоставяне на достатъчно публични блага, поради което се налага те да бъдат осигурени с други средства, включително и с държавна намеса.

При изпълнението на своето задължение по чл. 52, ал. 3 от Конституцията държавата разполага с публичен ресурс, който е по правило ограничен. Лимитираният финансов ресурс за здраве налага оптимизиране на разпределението и разходването на наличните средства в провеждането на здравната политика.

Свободният пазар не е в състояние сам да разреши противоречията между интересите на изпълнителите на медицински дейности и държавата, която е длъжна да провежда национална здравна политика с ограничен публичен финансов ресурс. Закрилата на здравето на гражданите като публично благо чрез осигуряване на равнопоставен достъп до медицински дейности е без съмнение легитимната, конституционно дефинирана цел на ЗЛЗ. Пазарът не може да отговори на социалната потребност от справедливост при осъществяване закрилата на здравето като публично благо. Това предполага интервенция на държавата. Предвидената с разпоредбата на чл. 34а ЗЛЗ възможност за РЗОК да избират с кои лечебни заведения да сключват договори в областите, в които броят на леглата за болнично лечение надвишава конкретните потребности от брой легла по видове, определени с Националната здравна карта, не ограничава свободата на избор на пациентите



относно изпълнителите на здравни услуги и не води до неравно третиране на стопанските субекти, до нарушаване на конкурентното начало и до отпадане на достатъчен мотив за инвестиции. Обратното твърдение се основава на идеализирането на свободния пазар, на пренебрегването на социалните детерминанти на този избор и не отчита качеството на здравето като публично благо. То пренебрегва и спецификата на пазара на медицински дейности.

Икономическата свобода не е абсолютна и тя отстъпва пред необходимостта да се осигури, в условията на ограничен публичен ресурс, постигането на приоритетната цел в здравеопазването – гарантиране на живота и закрила на здравето на гражданите. Държавната интервенция тук е не само конституционно търпима, тя е обществено потребна и социално оправдана от легитимната цел на закона. Освен това предвидената в чл. 34а ЗЛЗ възможност за държавна намеса е ограничена във времето и пространството – законът предвижда възможност за актуализация на Националната здравна карта и не създава ограничения за инвестиции в областите, в които потребностите от здравни услуги не са задоволени. Сумарният ефект от тази държавна намеса е насърчаване на конкуренцията между изпълнителите на медицински дейности на територията на цялата страна и осигуряване на еднакви възможности за достъпна медицинска помощ на населението при справедливо разпределение на разполагаемия публичен ресурс. Необходимо е да се подчертае и че актовете, с които се реализира тази държавна политика, подлежат на съдебен контрол.

Произтичащите от оспорената уредба ограничения на конкуренцията са пропорционални на преследваната от закона легитимна цел – закрилата на здравето на хората, и не нарушават чл. 19 от Конституцията.

Лечебните заведения, с които РЗОК няма да сключи договор, не са лишени от участие на специфичния пазар на медицински дейности, а участието им е само временно ограничено. При ограничен публичен финансов ресурс пределите на икономическата свобода могат да бъдат стеснени за определен период, без лечебните заведения да бъдат изцяло лишени от ползите, произтичащи от дейността им. Така се открива възможност за балансиране на потребността от справедливо предоставяне на медицински дейности за всички с интересите на лечебните заведения.

Икономическата свобода е съществена конституционна ценност. Конституционният законодател обаче, без да я поставя под, извежда здравето

на хората пред икономическата свобода – подход, който в конституционния текст е последователно приложен.

Такава е и постоянната практика на Конституционния съд. Така например в Решение № 9 от 2003 г. съдът е приел, че ограниченията в откриването на аптеки са допустими, когато по този начин "се защитават по-висши конституционни ценности, като здравето на гражданите". В същото решение съдът подчертава, че здравето на гражданите е по-висша конституционна ценност от "прокламираните в чл. 19, ал. 1 и 2 от Конституцията принцип на свободна стопанска инициатива и изискването за създаване и гарантиране на еднакви правни условия за стопанска дейност на правните субекти". В Решение № 9 от 2010 г. съдът е подчертал, че "въвеждането на критерии, на които трябва да отговарят лечебните заведения за болнична помощ, за да се включат в здравноосигурителната система, е въпрос на управленска концепция и законодателна целесъобразност, които са извън обхвата на контрола за конституционност". В решението се посочва и че "медицинската помощ е регулирана от държавата дейност". Същата логика е залегнала и в основата на Решение № 1 от 2014 г., където се посочва, че "принципът по чл. 19, ал. 2 от Конституцията може да бъде ограничаван в своето прилагане" и че "изискването правните субекти да имат еднакви правни условия за стопанска дейност търпи държавно регулиране", чиито граници следва да бъдат "обективно необходими, ясно и безпротиворечиво очертани и да отговарят на критерий пропорционалност". Този извод кореспондира и с разбирането, изразено в Решение № 6 от 1997 г., където съдът е приел, че "правото на свободна стопанска инициатива няма абсолютен характер" и "не изключва принципите на държавно регулиране и на държавен контрол". Същото разбиране дословно е потвърдено и в Решение № 14 от 1998 г.

Разпоредбата на чл. 34а ЗЛЗ не нарушава и международни договори, по които Република България е страна. Тя е напълно в съответствие с чл. 12, буква "г" от Международния пакт за икономически, социални и културни права (МПИСКП). Като отчита непазарния характер на здравето и спецификата на пазара на медицински дейности, законодателят определя съответната на тази специфика държавна интервенция. Доколкото произтичат ограничения за изпълнителите на медицински дейности, тези ограничения не засягат правата на потребителите на медицински услуги, защото отговарят на основните изисквания, посочени в чл. 4 МПИСКП – те са предвидени в закон,

ориентирани са към повишаване благоденствието на обществото и осигуряват ефективно разходване на наличен публичен ресурс за здраве. В едно демократично общество тези ограничения са легитимирани чрез създаването от тях условия за равнопоставен достъп на всеки гражданин до медицински грижи.

Съдът приема, че чл. 11 от Европейската социална харта (ЕСХ) няма отношение към лечебните заведения като изпълнители на медицински дейности. Акцентът е поставен върху съществена страна от националната здравна политика – превенция и промотиране на здравето, което обаче е извън обсега на Закона за лечебните заведения. По тази причина съдът не обсъжда съответствието на чл. 34а ЗЛЗ с посочения чл. 11 от ЕСХ.

Изложените съображения за липса на противоречие на чл. 34а ЗЛЗ с разпоредбата на чл. 19 от Конституцията и с международните договори, по които Република България е страна, изцяло се отнасят и до оспорената разпоредба на чл. 37а ЗЛЗ.

Разпоредбите, съдържащи се в чл. 37а ЗЛЗ, показват, че още преди издаване на разрешение за осъществяване на лечебна дейност по чл. 46 ЗЛЗ за новите лечебни заведения за болнична помощ комисията по чл. 32, ал. 1 ЗЛЗ извършва оценка на потребностите на населението от медицинска помощ въз основа на Националната здравна карта (НЗК). В случай че комисията даде отрицателно становище по смисъла чл. 37а, ал. 6 ЗЛЗ, новото лечебно заведение не се включва в НЗК и с него няма да бъде сключен договор от РЗОК. Това не води до по-различни условия за новите лечебни заведения в сравнение със заварените, с които при превишаване на леглата по вид и ниво на компетентност в дадена област РЗОК не сключва договор. При това тези нови лечебни заведения имат информация за невключването им в НЗК и за липсата на възможност за сключване на договор за участие в разпределението на публичния ресурс в здравеопазването още преди да направят съществени инвестиции. Отказът да се сключи договор с РЗОК почива на установен от закона стандарт и той е общ и за вече създадени, и за нововъзникнали лечебни заведения – законът третира еднакво едните и другите като стопански субекти на специфичния пазар на медицински дейности.

Воден от изложените аргументи и на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 и 4 от Конституцията, Конституционният съд

### РЕШИ:

Отхвърля искането на 57 народни представители от 43-то Народно събрание за установяване на противоконституционност и несъответствие с международните договори, по които Република България е страна, на чл. 34а и чл. 37а от Закона за лечебните заведения (обн., ДВ, бр. 62 от 1999 г.; посл. изм., бр. 95 от 2015 г.).

### Особено мнение на съдиите Румен Ненков и Кети Маркова

Според нас и двете оспорени разпоредби на Закона за лечебните заведения (ЗЛЗ) противоречат на Конституцията, поради което не сме съгласни с решението, взето от мнозинството съдии, в неговата цялост. Съображенията ни са следните:

1. По силата на Основния закон правото на гражданите на здравно осигуряване, насочено към гарантиране на достъпна медицинска помощ, се реализира при условия и по ред, които трябва да се определят със закон. В тази насока изискването на чл. 52, ал. 1 от Конституцията е недвусмислено, безусловно и пределно ясно. В очевидно противоречие с конституционната повеля подлежащата на конституционен контрол разпоредба на чл. 34а ЗЛЗ прехвърля върху изпълнителната власт в лицето на Министерския съвет задължението с подзаконов нормативен акт да уреди критериите и реда, по които районните здравноосигурителни каси сключват договори с лечебните заведения за болнична помощ и техни обединения в областите, в които броят на леглата за болнично лечение надвишава конкретните потребности от брой легла по видове, определени с Националната здравна карта (НЗК). Категорично не споделяме тезата на мнозинството, че посочената норма е неотнормирана към правното регулиране на здравното осигуряване, тъй като тя е част от него. За нас няма съмнение, че начинът, по който се изразходват натрупаните в Националната здравноосигурителна каса (НЗОК) средства, чийто основен източник са вноските на гражданите, а не толкова допълнителната държавна субсидия, включително и изборът на най-доброто предложение, направено от лечебно заведение на пазара на здравните услуги,

са от решаващо значение за качеството и достъпността на здравната помощ по отношение на нейните потребители. С пълна сила това важи и в случая по чл. 34а ЗЛЗ, когато по определени количествени показатели местните нужди се считат за покрити от наличната материална база. В защита на обществения интерес Конституцията изисква ефективното разпределение и използване на ограничени финансов ресурс да бъде обезпечено чрез първично установени в закон основни правила.

Разпоредбата на чл. 34а ЗЛЗ противоречи също и на чл. 4, ал. 1 от Конституцията, защото обуславя нелогичност, неяснота и противоречивост на нормативната уредба, а по този начин създава и обективни трудности за правоприлагането. Поставя се въпросът защо, след като е насочена към създаването на регламент за изразходване на финансови средства на НЗОК, нормата се намира в ЗЛЗ, и то в глава шеста "Национална здравна карта. Областни здравни карти", вместо в Закона за здравното осигуряване (ЗЗО), който в своя чл. 1, ал. 2 изрично определя здравното осигуряване като дейност не само по набирането на здравноосигурителни вноски и премии, но и по "... управлението на набраните средства и тяхното разходване за закупуване на здравни дейности...". Отговорът е в явното намерение на законодателя да откъсне значителна част от пазара на здравни услуги от общите положения на съответния отраслов осигурителен закон. Считаме обаче, че изискването по чл. 52, ал. 1 от Конституцията за създаване на законова уредба относно условията и реда, по които гражданите реализират правата си на здравно осигуряване, достъпна медицинска помощ и безплатно ползване на медицинско обслужване, обхваща пълния обем на съответните обществени отношения, поради което въвеждането на изключения поначало е противоконституционно. Аналогична е и съвсем наскоро изразената позиция на КС по Решение № 3 от 2016 г. по к.д. № 6 от 2015 г., с което е обявена за противоконституционна разпоредбата на чл. 45, ал. 2 ЗЗО за разделяне на финансираните от НЗОК здравни дейности по силата на наредба на министъра на здравеопазването. Не може да има спор, че правата на всички граждани на достъп до медицинско обслужване, гарантирано и финансирано от НЗОК, са напълно идентични по своя предмет и съдържание независимо къде живеят и дали леглата за болнично лечение в съответната област са недостатъчни или надвишават конкретните потребности по критериите на НЗК. Ето защо за нас няма съмнение, че тези основни обществени отношения не могат да бъдат регулирани на регионален принцип, и то с различни по ранг нормативни

актове – в единия случай със закон, а в другия – с подзаконов нормативен акт. Не виждаме разумно основание да се съгласим, че точно основните критерии за селекция и редът за сключване на договори със здравноосигурителния орган, могат да бъдат заложени в подзаконов нормативен акт, а не в закон, както изисква чл. 52, ал. 1 от Конституцията.

Изразяваме несъгласие с мнозинството и по подхода на противопоставяне на разпоредбите на чл. 52, ал. 1 и чл. 52, ал. 3 и 5 от Конституцията. Ако приемем, че нормата на чл. 52, ал. 1 от Конституцията установява, най-общо казано, правото на здраве на българските граждани, останалите алинеи на чл. 52 очертават базисните направления на правната регулация на това право, включително и ангажиментите на държавата. Не намираме основание да приемем, че част от основните правни средства и механизми, с които държавата осъществява задължението си да закриля здравето на гражданите (ал. 3), могат да бъдат "извадени" от приложното поле на конституционното изискване за регулиране със закон (ал. 1). Не е вярно също, че "няма конституционна разпоредба, която изрично да възлага единствено на законодателя да уреди материята относно реда и условията на финансиране на лечебните заведения като част от националната здравна политика", както е прието от мнозинството съдии. Първо, чл. 52, ал. 1 от Конституцията създава именно това правило, и второ, проблемът се свежда не до финансирането на лечебните заведения въобще, а за нормативното регламентиране на финансовите им отношения с НЗОК по възлагане, изпълнение и заплащане на съответните медицински дейности. Убедени сме, че както формирането на т. нар. пакети на обезпечените от НЗОК медицински дейности, така и селекцията на лечебните заведения – изпълнители, са въпроси, които са в обхвата на финансирането на медицинската помощ с ресурса на НЗОК. Поради това не може да се прави разлика в подхода при нормиране на материята, като в единия случай рангът на нормативния акт да е безусловно и винаги закон, а в другия – да е допустимо и отстъпление от този принцип, само защото конкретната разпоредба е приета като част на друг закон.

Анализът на оспорената норма води до извода, че в нарушение на конституционното изискване за законоустановеност цялостното нормативно регулиране е прехвърлено от полето на Народното събрание в правомощията на изпълнителната власт. Това е така, защото издаването на наредбата по чл. 34а ЗЛЗ се предпоставя от констатациите по НЗК, която също се приема от

Министерския съвет по предложение на министъра на здравеопазването (чл. 34, ал. 1 ЗЛЗ).

При оценката за конституционност не може да не се зачитат основаните върху чл. 52, ал. 1 от Конституцията критерии за достъпност и качество на медицинската помощ, установени с принципната разпоредба на чл. 59в ЗЗО. Точно тези критерии успешно са преминали през контрол за конституционосъобразност (вж. Решение № 9 от 2010 г. по к.д. № 4 от 2010 г. на Конституционния съд). За съжаление в случая те са пренебрегнати от законодателя чрез прилагане на съвсем небезхитроствена законотворческа еквилибристика, която обаче не подобава на една правова държава.

2. Изложеното по-горе относно несъвместимостта на чл. 34а ЗЛЗ с принципа на правовата държава важи и за другата оспорена разпоредба – чл. 37а ЗЛЗ, чието място от логическа и систематична гледна точка също е в ЗЗО, тъй като съдържа правила относно изразходването на средствата на НЗОК.

В своята цялост чл. 37а ЗЛЗ е предназначен да обвърже издаването на разрешение за осъществяване на лечебна дейност на нови лечебни заведения за болнична помощ с предварителната оценка на потребностите на населението от медицинска помощ въз основа на НЗК. Сърцевината ѝ е в ал. 8, от която следва, че когато по административен ред е установено, че потребностите от легла за болнично лечение и различните по вид и ниво на компетентност медицински дейности са задоволени на територията на определена област, новосъздадените в същата област болници не могат да сключват договори с НЗОК, т.е. ограничава се възможността им да конкурират заварените "стари" играчи на пазара на здравни услуги за усвояване на създадения чрез механизмите на здравното обществено осигуряване финансов ресурс.

Наистина Конституцията не изключва възможността за държавно регулиране на икономическата дейност, което по отношение на осигуряване на здравеопазването и контрола върху здравните заведения дори е задължително (чл. 52, ал. 3 и 5).

Във връзка с това въвеждането на законови ограничения на стопанската инициатива, инвестиционната дейност и пазарната конкуренция е допустимо, но само когато е оправдано, с оглед принципа на чл. 4, ал. 1, изр. 1 от Конституцията, за да бъдат защитени други висши конституционни ценности. В случая по чл. 37а ЗЛЗ обаче такава легитимна цел липсва. На практика

разпоредбата възражда и претворява оказалите се непродуктивни идеи на плановото стопанство, присъщи на друг тип общество, при което икономическата дейност се администрира от държавата, а не се развива съобразно свободното търсене и предлагане на стоки и услуги. НЗК се създава на базата на количествени показатели и може да послужи единствено като статистически ориентир на НЗОК за моментна оценка на здравните нужди на гражданите с оглед на оптималното изразходване на публичните средства. Този ориентир е преходен и нестабилен, предвид миграцията на населението, дори и само в пределите на страната, състоянието, динамиката и диференциацията на самите здравни кадри, съществуващата болнична база и т.н. Затова главното предназначение на НЗК следва да се търси в осигуряването на минималните стандарти за достъпна и безплатна медицинска помощ в съответната област, но не и като оправдание за неравно третиране на стопанските субекти само на основата на разликата в момента на учредяването им, т.е. за привилегироване на владеещите пазара за сметка на нововъзникналите конкуренти. В този смисъл значението на НЗК не може да се абсолютизира, а още по-малко да служи като предпоставка за рестрикции.

Според нас НЗК не трябва да се възприема като средство за институционализиране на статуквото, и което е още по-лошо – като преграда за развитието на различните медицински дейности в рамките на отделна област, без да се съобразява, че правото на здравно осигурения гражданин да избира болнично заведение не е и не може да бъде ограничавано нито на територията на страната, нито в рамките на Европейския съюз, чийто член е Република България (вж. Директива 2011/24/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 9.03.2011 г. за упражняване на правата на пациентите при трансгранично здравно обслужване). Във връзка с това се изкушаваме да илюстрираме бъдещите неблагоприятни последици от прилагането на чл. 37а ЗЛЗ. Например инвеститор, който създава ново болнично заведение с отговаряща на върховите световни стандарти техника и висококвалифицирани специалисти, се оказва абсолютно неоправдано лишен от възможност да кандидатства и се конкурира за достъп до ресурса на НЗОК само защото има статуса на новосъздадено медицинско образувание.

Подлежащата на конституционен контрол норма без легитимно основание ограничава и избора на осигурените пациенти на най-доброто здравно заведение, защото автоматично изключва онези икономически субекти, на които предварително е забранено да сключват договор с НЗОК,



дори и да предлагат по-качествена здравна помощ. Като облагодетелства заварените лечебни заведения за срока на действие на НЗК, оспореното законодателно решение не допуска на пазара на здравните дейности никакви нови изпълнители, дори да предлагат несравнимо по-високо качество, по-ниски цени и изобщо значително по-благоприятни условия както за потребителите, така и за НЗОК като орган, който управлява публичен финансов ресурс.

Не сме съгласни с тезата на мнозинството, че чрез оспорената разпоредба държавата изпълнява задължението си да осигури на гражданите достъпна и безплатна медицинска помощ като елементи на тяхното основно право на здраве, защото установеното средство обективно ги лишава от възможност за достъп до по-качествено лечение и постигане на по-високи стандарти на здравните услуги. В действителност разпоредбата на чл. 37а ЗЛЗ не само не закриля инвестициите, необходими за осигуряване на качествено здравно обслужване на гражданите, както повелява чл. 19, ал. 3 от Конституцията, но обективно ги препятства. Не споделяме и виждането, че в случая се конкурират два конституционни принципа – от една страна, защитата на здравето на хората, а от друга – икономическата свобода на стопанските субекти. Още по-малко можем да се съгласим с мнозинството, че тези два принципа могат да бъдат противопоставяни на основата на съотношението между легитимна цел, ограничително средство и съразмерност на ограничението. В своята цялост закрилата на здравето на гражданите и неговото осигуряване обуславят една безспорно легитимна цел, но в случая за нейното реализиране не е необходимо ограничаване на свободната стопанска инициатива и конкуренцията. Напротив, точно честната конкуренция между болничните заведения, които изпълняват медицински дейности, както заварени от НЗК, така и новосъздадени, е онова ефективно средство, което гарантира обществен интерес от качествено и достъпно здравеопазване. По този начин би се изпълнил ангажиментът на държавата по чл. 52, ал. 5 от Конституцията.

Оспорената разпоредба не предотвратява злоупотребата с монополизма и нелоялната конкуренция, напротив, създава изключително благоприятни предпоставки за тяхното развитие. С нея реално и съществено се накърняват интересите на потребителите – здравно осигурените граждани, защото гарантираната обезпеченост в договорните отношения с НЗОК на заварените от НЗК болнични заведения не ги поставя в конкурентни условия, които да ги

стимулират към повишаване на качеството на предоставяната от тях здравна помощ. Заключение то ни е, че чл. 37а ЗЛЗ противоречи както на чл. 19, ал. 1 – 3, така и на чл. 4, ал. 1 и чл. 52 от Конституцията.

### Особено мнение на съдиите Георги Ангелов и Таня Райковска

По оспорването на чл. 34а ЗЛЗ

Разпоредбата предоставя на Министерския съвет определянето на критериите и реда, по които директорите на РЗОК да сключват договори с лечебни заведения за болнична помощ или техни обединения в областите, в които броят на леглата за болнично лечение надвишава конкретните потребности от брой легла по видове, определени с Националната здравна карта (НЗК).

1. Несъответствие с чл. 52, ал. 1 от Конституцията.

а. Съгласно него условията и редът на здравното осигуряване се определят със закон. Думата "закон" в разпоредбата означава вида на нормативния акт за уреждане на материята.

б. Критериите и редът за избор на лечебни заведения за болнична помощ или на техни обединения, с които директорите на РЗОК сключват договори, са част от условията и реда за управление на набраните здравноосигурителни вноски и премии и последващото им разходване. Действайки спрямо РЗОК, те действат и спрямо здравноосигурените при избора им на лечебно заведение, като конкретизират обема на тяхното право на здравно осигуряване.

в. Критериите и редът следователно са част от здравното осигуряване и подлежат на определяне със закон. Възлагайки уреждането на материята на парламента, Конституцията дава гаранциите на законодателния процес за съдържанието на уредбата и определя реда на защита. Прехвърлянето на Министерския съвет на установената от учредителната власт компетентност на Народното събрание, обратно на приетото в решението, противоречи на чл. 52, ал. 1 от Конституцията относно вида на посочения там нормативен акт.

На конституционен контрол следва да се подложи и самата идея за избор на изпълнители на здравни услуги, дори ако критериите за избора бяха установени в закон.

## 2. Несъответствие с чл. 19, ал. 1 от Конституцията.

а. Според него икономиката на Република България се основава на свободната стопанска инициатива. Думата "основава" етимологически произлиза от "основа" и означава основно начало, принцип, и той е на икономическата свобода. Дейността на стопанските субекти се регулира от икономическите закони, а не от държавата.

Основата предполага съществуването и на нещо извън себе си, което в случая е държавната регулация на икономическите отношения.

Въпросът е за съотношението между двете, т. е. кога регулацията е приложима и какви са нейните методи.

б. Тя е приложима само когато е необходима за осъществяването на друга конституционна ценност (например опазването и възпроизводството на околната среда – чл. 15; правото на труд – чл. 16; правото на изключителна държавна собственост – чл. 18; защитата срещу монополизма и нелоялната конкуренция и защитата на потребителя – чл. 19, ал. 2, предл. 2, 3 и 4; особената закрила на земята – чл. 21, и др., както и винаги в хипотезите на чл. 57, ал. 2 и 3 от Конституцията.

Методите на регулацията трябва да съответстват на принципа на свободната стопанска инициатива. Регулацията следва да зачита свободата на стопанските субекти, затова поначало е на икономически ползи и/или вреди (хоризонтална), а не на ограничения или отричане на права (вертикална регулация).

в. Срещу регулацията в случая не стои конституционно защитена цел.

Обратно на приетото с решението, разпоредбата не защитава здравето на гражданина, защото не разширява, а ограничава възможността му на избор на лечебно заведение, в което да може да се лекува за сметка на здравното осигуряване. Вместо да принадлежи на него (хоризонтална регулация), изборът е предоставен на държавата (вертикална регулация на лечебните заведения).

Не е такава цел, нито се постига с оспорената разпоредба защитата на имуществото на задължителното здравно осигуряване. Имуществото зависи от броя на платимите от него необходими хоспитализации, и то на територията на цялата страна, а не от броя на техните изпълнители.

Конституционносъобразна негова защита може да става чрез контрола от държавата по чл. 52, ал. 5 от Конституцията над ненужните хоспитализационни дни или фиктивните хоспитализации, не чрез ограничаване на броя на техните изпълнители.

Не е такава цел, най-сетне, териториалното разпределение на лечебните заведения. При това, според разпоредбата, то се извършва на основата на административен акт – НЗК, и чрез ограничаване на договорната свобода, т. е. по метода на вертикалната регулация.

### 3. Противоречие с чл. 19, ал. 2 от Конституцията.

а. Конституционният съд вече е отбелязвал (Решение № 5 по к. д. № 5 от 2002 г.; Решение № 2 по к. д. № 2 от 2004 г.), че еднаквостта на правните условия, които по чл. 19, ал. 2, предл. 1 от Конституцията се дължат на стопанските субекти, се отнася до определена по еднакви признаци група такива субекти. Всички изпълнители на медицински услуги имат разрешение за дейност по чл. 46, ал. 1 ЗЛЗ, затова при осъществяването на дейността си трябва да са равнопоставени.

б. Като изключва за част от тях възможността да сключват договори с РЗОК, оспорената разпоредба създава нееднакви правни условия за дейност на правно еднакви стопански субекти и с това влиза в противоречие с посочената конституционна норма.

в. Ограничаването на изпълнителите на медицински услуги противоречи също и на изискването на чл. 19, ал. 2, предл. последно от Конституцията законът да защитава потребителя. В интерес на ползвателя на здравната услуга е да има по-голям, а не по-малък избор от изпълнители на медицински услуги.

По тези съображения разпоредбата на чл. 34а ЗЛЗ следваше да се обяви за противоконституционна.

### По оспорването на чл. 37а ЗЛЗ

Първите 7 алинеи на чл. 37а ЗЛЗ са административнопроизводствени. Те уреждат процедура за нови лечебни заведения за болнична помощ пред националната комисия за изработване на НЗК преди издаването на разрешение за осъществяване на лечебната им дейност. Материалноправна е разпоредбата на чл. 37а, ал. 8 ЗЛЗ. Според нея при становище на комисията, че съществуващият брой легла за болнично лечение и медицински дейности на

територията на областта превишава конкретните потребности, новото лечебно заведение за болнична помощ не се включва в НЗК и не може да сключва договор с Националната здравноосигурителна каса до актуализацията на картата по реда на чл. 34, ал. 2 ЗЛЗ.

1. Материалноправната разпоредба, която е основна в оспорения член, противоречи на чл. 19 от Конституцията.

Отрицателното становище на комисията не е основание за отказ по чл. 46, ал. 1 ЗЛЗ за разрешаване на дейността на новото лечебно заведение. То е в положението на заварените лечебни заведения, за които е изключена възможността да сключват договори с РЗОК в резултат на избора по чл. 34а ЗЛЗ. По тази причина съображенията за противоконституционност, развити в т. 2 и 3 по оспорването на чл. 34а ЗЛЗ, важат съответно и за чл. 37а, ал. 8 ЗЛЗ.

Разликата е, че при втората разпоредба изключването не е резултат и от избор, а от това, че лечебното заведение е ново, т. е. е създадено след вече извършен избор. Това прави още по-явно противоречието ѝ с чл. 19, ал. 1, 2 и 3 от Конституцията. Забраната, макар и за определен период от време, за сключването на договор с РЗОК поставя лечебното заведение в изначално пазарно неконкурентна среда спрямо заведенията със сключени договори. Тя не насърчава инвестициите, нито стопанската дейност на новите лечебни заведения, нито пък е в интерес на потребителя на здравната услуга.

2. Противоконституционността на чл. 37а, ал. 8 ЗЛЗ налага отмяната и на останалите оспорени негови алинеи. Въведената с тях административна процедура обслужва само противоконституционната разпоредба. При неприложимостта на последната съгласно чл. 151, ал. 2, изр. 3 от Конституцията създадените с тези алинеи правни задължения за новите лечебни заведения и специална компетентност на комисията по чл. 32, ал. 1 ЗЛЗ остават без законова цел. Така те влизат в противоречие с прогласения в чл. 4, ал. 1, изр. 1 от Конституцията принцип на правовата държава.

РЕШЕНИЕ № 9 от 28.07.2016 г. по к. д. № 8/2016 г.<sup>7</sup>

*Делото е образувано по искане на президента на Република България за установяване на противоконституционност на Решение за произвеждане на национален референдум, прието от 43-то Народно събрание на 12.05.2016 г. (ДВ, бр. 37 от 2016 г.), в частта по точки 2, 4 и 6.*

Конституционният съд в състав: Борис Велчев – председател, членове: Цанка Цанкова, Стефка Стоева, Румен Ненков, Кети Маркова, Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска, при участието на секретар-протоколиста Гургана Иванова разгледа в закрито заседание на 28 юли 2016 г. конституционно дело № 8 от 2016 г., докладвано от съдия Кети Маркова.

Производството е по чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията на Република България.

Делото е образувано по искане на президента на Република България на основание чл. 150, ал. 1 от Конституцията.

Конституционният съд е сезиран да установи противоконституционност на Решение за произвеждане на национален референдум (наричано по-надолу за краткост "Решението"), прието от 43-то Народно събрание на 12.05.2016 г. (ДВ, бр. 37 от 2016 г.), в частта по точки 2, 4 и 6, с които са приети въпросите, както следва:

– по т. 2: "Подкрепяте ли броят на народните представители да бъде намален на 120?";

– по т. 4: "Подкрепяте ли да може да се гласува и дистанционно по електронен път при провеждане на изборите и референдумите?";

– по т. 6: "Подкрепяте ли директорите на областните дирекции на Министерството на вътрешните работи и началниците на районните управления в областните дирекции на Министерството на вътрешните работи

---

<sup>7</sup> Обн., ДВ, бр. 60 от 02.08.2016 г.

да се избират с мажоритарна изборителна система с абсолутно мнозинство в два тура?".

В илането си президентът е изложил съображения, че в оспорените си части Решението на Народното събрание за произвеждане на национален референдум противоречи на чл. 1, ал. 1, чл. 4, ал. 1, чл. 8, чл. 11, ал. 1, чл. 63, чл. 105, ал. 1 и 2, чл. 116, ал. 1 и чл. 158, т. 3 от Конституцията.

Относно т. 2 на приетото Решение вносителят е изтъкнал, че броят на народните представители (240) е част от конституционния статус на Народното събрание, така както той е установен с Основния закон. Следователно, неговата промяна може да бъде постигната само по пътя на приемане на нов Основен закон или промяна на действащия. И в двата случая съгласно чл. 158, т. 3 от Конституцията при съобразяване и със задължителната тълкувателна практика на Конституционния съд и доколкото промяната на броя на народните представители по същество представлява промяна във формата на държавно управление, компетентността принадлежи на Велико Народно събрание, а не на обикновено.

Допълнителни аргументи, че Решението в частта си по т. 2 противоречи на Конституцията, вносителят е намерил и в засягането на представителния характер на парламента, и то в негативен аспект. Посочил е, че намаляването на броя на народните представители на 120 противоречи на принципа на политическия плурализъм, води и до стесняване на парламентарното представителство на гражданите.

В този смисъл и тъй като решаването на формулирания и приет с т. 2 на Решението въпрос е от компетентността на Велико Народно събрание, според президента той не може да бъде предмет на национален референдум. Налице е противоречие с чл. 1, ал. 1, чл. 4, ал. 1, чл. 11, ал. 1, чл. 63 и чл. 158, т. 3 (в хипотезата промени във формата на държавно управление) от Конституцията.

Илането за обявяване на противоконституционност на Решението в частта му по т. 4 е мотивирано със съображения, че по същия въпрос, предмет на приетото предложение на инициативния комитет, вече е произведен национален референдум – на 25.10.2015 г., с обявени от Централната изборителна комисия (ЦИК) резултати. На основание чл. 23, ал. 3 и чл. 52 от Закона за пряко участие на гражданите в държавната власт и местното самоуправление (ЗПУГДВМС) Народното събрание е приело Решение, с което е подкрепило възможността да се гласува и дистанционно по електронен път

при произвеждането на избори и референдуми и при определени законови гаранции. Приет е § 145 от преходните и заключителните разпоредби на Закона за изменение и допълнение на Изборния кодекс (ПЗР ЗИДИК), с който е създадена правна уредба на бъдещото дистанционно електронно гласуване. По този начин вотът на гражданите е зачетен от легитимния законодателен орган, поради което и повторното произвеждане на референдум по същия въпрос е в колизия с принципа на правовата държава по чл. 4, ал. 1 от Конституцията.

Точка 6 на Решението е оспорена като противоречаща на чл. 4, ал. 1, чл. 8, чл. 105, ал. 1 и 2 и чл. 116 от Конституцията. Поддържа се, че възможността директорите на областните дирекции на МВР и началниците на районните управления в областните дирекции на МВР да се избират с мажоритарна изборителна система с абсолютно мнозинство в два тура противоречи на принципа на разделение на властите, тъй като селекцията на кадрите във визираните структури е изцяло в правомощията на изпълнителната власт. Очертани са ролята и мястото на последната в системата на разделените власти, с акцент върху дейността и функциите на Министерството на вътрешните работи и ясна диференциация между статуса и правомощията на политическите лица и полицейските служители. Изложени са подробни съображения за конституционното изискване за политическа неутралност на държавния служител (чл. 116 от Конституцията), което не би могло да бъде изпълнено при условията на провеждане на преки избори, с присъщата им предизборна агитация и пропаганда в полза на конкретен кандидат, ангажиране на политически сили и т.н.

С определение от 7.06.2016 г. Конституционният съд е допуснал искането за разглеждане по същество. Като заинтересувани институции в производството по делото са конституирани: Народното събрание, Министерският съвет, министърът на вътрешните работи, министърът на външните работи, министърът на правосъдието, министърът на регионалното развитие и благоустройството, Върховният административен съд, главният прокурор, омбудсманът, Централната изборителна комисия и Висшият адвокатски съвет.

Отправена е покана до: Инициативен комитет с председател Станислав Трифонов, сдружение "Болкан Асист", сдружение "Институт за развитие на публичната среда", Инициативен комитет "Гласувай без граници",



представяван от Мануела Малеева-Франиер, Асоциация "Прозрачност без граници", Федерация на независимите студентски дружества, сдружение "Гражданска инициатива за свободни и демократични избори", сдружение "Българско сдружение за честни избори и граждански права – Национална асоциация", "Национална младежка мрежа", сдружение "Институт за социална интеграция", Български хелзинкски комитет, Съюз на юристите в България, Асоциация за европейска интеграция и права на човека, Институт за модерна политика и Фондация "Български адвокати за правата на човека" да предложат писмено становище по делото.

Отправена е покана до: проф. д-р Евгени Танчев, проф. д-р Емилия Друмева, проф. д-р Пенчо Пенев, проф. д-р Снежана Начева, проф. д-р Пламен Киров и проф. д-р Георги Близнашки – изтъкнати специалисти в областта на конституционното право, да дадат писмено правно мнение по предмета на делото.

От постъпилите по делото писмени становища на заинтересуваните институции, мотивирана позиция за цялостната основателност на искането на президента и неговото уважаване са изразили министърът на външните работи, министърът на правосъдието и Висшият адвокатски съвет. Като са подкрепили съображенията в искането, са аргументирали позиция, че оспорените части на Решението нарушават Конституцията, тъй като приетите с него въпроси са от компетентността на Велико Народно събрание и следователно не могат да бъдат предмет на национален референдум (т. 2 и 6), докато въпросът, формулиран по т. 4, е напълно идентичен с вече поставения на предходния референдум – от 25.10.2015 г. Изложени са подробни съображения, че решаването на въпросите, предложени като предмет на референдума и приети по т. 2 и 6, се отнасят до конституционни изменения, свързани с промени във формата на държавно управление и пряко отнасящи се до конституционния статус на институциите на законодателната и изпълнителната власт.

Министърът на вътрешните работи е депозирал становище по същество само в частта на искането, отнасяща се до т. 6 от Решението – по въпроса за възможността директорите на областните дирекции и началниците на районните управления в областните дирекции на МВР да се избират с мажоритарна изборителна система с абсолютно мнозинство в два тура. Изразената позиция е, че искането е основателно, тъй като МВР е

администрация, представляваща част от изпълнителната власт. Промяната на правния статус на част от неговия професионален състав и неминуемата му политизация, предвид провеждането на изборните процедури, е в нарушение на конституционния принцип за разделение на властите, водещо и до нарушаване на стабилитета на държавната служба.

Министърът на регионалното развитие и благоустройството е изразил позиция, че неговата компетентност е ограничена до дейността на ГД "ГРАО" към министерството, свързана с извършването на служебна проверка на подписката и списъците и обезпечаване на дейностите по подготовката и произвеждането на национален референдум, поради което не взема становище по съществото на конституционния спор.

Омбудсманът на Република България е депозирал писмено становище, че Решението в оспорените си части е в съответствие с Конституцията, тъй като въпросите, предмет на предложението за национален референдум, са конституционно допустими. Според омбудсмана те не засягат ценностното ядро на Основния закон – правата на човека, демократичния характер на политическата система, принципите на правовата държава, народния суверенитет и разделения на властите. Дори и въпросите, изискващи конституционни промени, които могат да бъдат направени само от Велико Народно събрание, а не по силата на резултата от референдума, не могат да бъдат третираны като противоконституционни, защото тяхното значение ще бъде необвързващо, само от консултативен характер.

Останалите конституирани заинтересувани институции не са представили писмени становища в предоставения им срок.

От поканените да предложат писмено становище заинтересувани от предмета на делото неправителствени, съсловни, синдикални и други организации по смисъла на чл. 20а, ал. 2 от Правилника за организацията на дейността на Конституционния съд (ПОДКС) мотивирана позиция за неоснователност на искането на президента са изразили: Инициативен комитет с председател Станислав Трифонов, сдружение "Болкан Асист", "Федерация на независимите студентски дружества" и фондация "Български адвокати за правата на човека". Според тях в нито една своя част оспореното Решение не противоречи на Конституцията. Обобщено, макар и с различни акценти и нюанси, те считат, че правото на гражданите да вземат решение на референдум е конституционно гарантирано, включително по въпроси за

промяна на Конституцията. То не може да бъде ограничавано, защото мястото на народа в качеството му на суверен предопределя и правото му да решава въпросите по чл. 158 от Конституцията или чрез Велико Народно събрание, или чрез национален референдум.

Сдружение "Институт за социална интеграция" и сдружение "Национална младежка мрежа" са подкрепили изцяло съображенията, изложени в искането на президента. Считат, че в оспорените си части Решението противоречи на множество конституционни норми, включително на принципа за върховенство на Конституцията.

Съюзът на юристите в България и Институтът за модерна политика са изразили становище, че искането на президента е основателно в частта относно т. 2 на Решението, което намират за противоречащо на Конституцията и неоснователно в останалата му част. Компетентността на Велико Народно събрание за конкретната конституционна промяна изключва възможността въпросът да бъде решен на референдум, докато по т. 4 и 6 такива конституционни пречки няма. Проведеният през 2015 г. национален референдум по въпроса за електронното гласуване не е произвел правновалидния резултат, а в Конституцията липсва забрана за повторно решаване на вече поставян на допитване въпрос. Прекият избор на директори на полицейски управления е въпрос на уреждане със закон и не налага конституционни промени.

Сдружение "Институт за развитие на публичната среда" и Инициативен комитет "Гласувай без граници" са взели становище само по т. 4 на оспореното от президента Решение, което приемат за противоречащо на Конституцията. Като се позовават на резултатите от проведения през 2015 г. национален референдум и правните ефекти от него, те са изразили позиция, че провеждането на нов референдум по същия въпрос няколко месеца по-късно е в противоречие с принципите на правовата държава, компрометира идеята за пряката демокрация и дискредитира конституционния принцип на народния суверенитет.

Останалите организации, поканени да предложат писмени становища по делото, не са депозирали писмени становища по искането в предоставения им срок.

От поканените специалисти по конституционно право писмено правно мнение по предмета на делото са предоставили проф. д-р Пенчо Пенев, проф. д-р Снежана Начева и проф. д-р Пламен Киров.

Според проф. Пенев Конституционният съд не може да контролира законосъобразността на оспореното Решение на Народното събрание, а само неговата конституционосообразност, т.е. неговата проверка може да бъде ограничена до това дали е валидно взето. Алтернативно приема, че макар пороците на оспорения акт да се отнасят до неговата законосъобразност, като цяло се нарушава конституционният принцип на правовата държава. Разгледано в този аспект, заключението на проф. Пенев е, че и в трите си оспорени пункта Решението противоречи на Конституцията, но въпреки това съдът следва да се въздържа от установяването на практика, разширяваща контролните му правомощия.

В своето правно мнение проф. д-р Снежана Начева е развила и аргументирала тезата, че искането на президента е основателно. Намира, че оспореното Решение в частта по т. 2 и 6 противоречи на Конституцията, тъй като решаването на поставените като предмет на национален референдум въпроси е от компетентността на Велико Народно събрание съгласно чл. 158, т. 3 от Конституцията, а не на обикновено, а т. 4 се отнася за въпрос, който вече е бил поставян на проведен национален референдум. Тя излага съображения за значимостта на политическото представителство, формирането на кворум, мнозинствата, с които се приемат различните актове на парламента съобразно спецификата на парламентарното управление, за мястото и функциите на изпълнителната власт в системата на държавната власт при установения конституционен модел.

Проф. д-р Пламен Киров е аргументирал позицията си, че Решението в оспорените си точки 2, 4 и 6 противоречи на чл. 1, ал. 1 и 2, чл. 2, ал. 1, предл. 1, чл. 4, ал. 1, чл. 8, 84, чл. 105, ал. 1 и 2 и чл. 116, ал. 1 от Конституцията. Пзовавайки се на практиката на конституционната юрисдикция, той е изтъкнал, че въпросът за числеността на парламента, приет с т. 2 на Решението, не е технически, а такъв, който засяга същността на политическото представителство, и е в контекста на конкретния модел на разделение на властите, възприет от конституционния законодател. Това го определя като въпрос на конституционна ревизия, възложена в изключителната компетентност на Велико Народно събрание, какъвто е правният проблем,

очертан и по т. 6 на Решението – за прекия избор на директорите и началниците на управления в МВР. По т. 4 излага разбирането си, че с оглед предходния произведен референдум предлаганият въпрос е лишен от предмет, а гласуването отново по него – безсмислено.

Конституционният съд, като обсъди доводите в искането, с което е сезиран, изложените подкрепящи ги съображения, представените по делото становища и релевантната правна уредба, за да се произнесе, взе предвид следното:

Предмет на проверка за конституционност по реда на чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията е акт на Народното събрание – част от Решение за произвеждане на национален референдум, прието въз основа на направено до него предложение от инициативен комитет с подписка, съдържаща подписите на не по-малко от 400 000 български граждани с избирателни права с формулирани 6 отделни въпроса.

Референдумите и гражданските инициативи са утвърдени като съществено допълнение и опора на представителната демокрация в много съвременни демократични държави. Разглеждан като средство за пряко участие на гражданите в процеса на осъществяването и контрола на държавната власт, едновременно с това референдумът е и критикуван за възможна манипулация при прякото вземане на решения от гражданите, а в някои случаи – и за нарушаване на правата и свободите им. Независимо от критиките, възможността за инициатива от гражданите за произвеждане на референдум трябва да бъде правно осигурена. Конституцията на Република България отразява тази тенденция в съвременните конституционни демокрации и изрично предвижда, че народът осъществява пряко и представително произтичащата от него държавна власт (чл. 1, ал. 2 от Конституцията). По този начин конституционният законодател установява като равнопоставени основните способности, чрез които суверенът властва.

За да направи преценка за съответствие с Конституцията на съдържащите се в Решението на Народното събрание оспорени предложения, Конституционният съд е необходимо да очертае кръга въпроси, които могат да бъдат предмет на национален референдум според действащата Конституция. Това е тясно свързано с възприетото в съвременния конституционализъм разбиране за разграничаването на учредителна и учредена власт, намерило израз в глава девета от Конституцията. По своето

естество част от оспорените точки в Решението непосредствено засягат упражняването на учредителната власт. Съдът намира за необходимо да посочи основните положения по този въпрос, които са негова изходна позиция.

Конституцията на Република България от 1991 г. изрично предвижда възможността народът да осъществява произтичащата от него държавна власт, включително и чрез национален референдум (чл. 10 във връзка с чл. 1, ал. 2 от Конституцията). Доколкото чл. 42, ал. 2 от Конституцията препраща към законодателна уредба единствено на организацията и реда за произвеждане на избори и референдуми, следва, че условията се съдържат в самата Конституция като върховен закон, разпоредбите на който се прилагат непосредствено.

Конституцията в чл. 1, ал. 2 установява суверенитета на народа като основополагащ принцип на конституционния ред. Той е елемент от ядрото на основния закон – Конституцията, в която е изразен ценностният консенсус за организация и функциониране на обществото и държавата. Народният суверенитет не действа извън и независимо от останалите основни начала, а формира заедно с тях единен комплекс. Взаимодействието на народния суверенитет, разделението на властите и правовата държава е в основата на едно демократично управление, ограничено на основата на съгласието на управляваните като носител на суверенитета. Гаранция за провеждането на принципа на народен суверенитет и преграда срещу абсолютната власт в конституционните системи е принципът на разделение на властите. С развитието на конституционализма основните закони се утвърждават като върховното за обществото и държавата право, което обвързва всички и така поставя прегради пред самата учредителна власт да се превърне в абсолютна. Конституционализмът е несъвместим с разбирането, че суверенът стои извън правото, което сам създава. Народът като носител на суверенитета едновременно поставя ограничения на публичните власти (учредените власти) и доброволно се поставя под действието на Основния закон. Утвърждаването в конституционната практика на разграничаването на учредителната власт от учредените власти гарантира демократичното управление. Включването на суверена непосредствено при осъществяването на функциите на учредените власти е възможно в законодателната власт. Динамиката на обществените отношения налага законодателната власт като власт, възложена да бъде в

състояние също да откликва адекватно, без обаче да засяга фундамента на основополагащото политическо решение.

Конституцията на Република България от 1991 г. също предвижда възможност промени в нея да могат да бъдат направени и от обикновено Народно събрание при условията, реда и спазване на процедурите, уредени в глава девета от Основния закон. Възможността за легално и съзидателно проявление на преобразуващата сила на народния суверенитет – учредителната власт, се свързва с концепцията за нейното рационализиране. Според нея в зависимост от природата и обхвата на промените в основополагащото политическо решение се провежда разграничаване между оригинална и производна учредителна власт.

Носител на производната учредителна власт е представителното учреждение. Народът винаги запазва върховната власт за себе си и се включва пряко в нейната реализация в съответствие с правилата, установени от самия него в Конституцията, което гарантира съхраняването на самата учредителна власт. Действащата Конституция прокламира изрично принципите на народен суверенитет, разделение на властите и правова държава и ги провежда последователно в уредбата на организацията и функционирането на принадлежащата на суверена държавна власт. Конституцията съдържа специална глава, посветена изключително на правния статус на учредителната власт. Според българския модел учредителната власт е възложена на специално избрана институция, натоварена изключително с упражняването на оригиналната учредителна власт – Велико Народно събрание (ВНС), докато производната учредителна власт е възложена на Народното събрание. ВНС се поставя в действие според създадения механизъм в глава девета само когато се предприемат промени в действащата Конституция в обхвата на чл. 158. Самата оригинална учредителна власт е ограничена чрез установените в Конституцията правомощия на ВНС, както и чрез предписаната организация и ред, при които то действа. В този модел властта на суверена се осъществява от ВНС, но ВНС получава мандат да извърши конституционни промени от суверена с акта на избора (чрез избирателния корпус), при значително по-широко политическо представителство от това в Народното събрание. Приложимата форма на пряка демокрация според конституционния законодател е изборът. Тъй като това е избор, специално насрочван за конституирането на ВНС, чрез него се препотвърждава волята на суверена във всеки отделен случай за конкретно предприеманите промени в Основния

закон. Конституцията изрично предвижда изборите като единствена форма на пряко включване на суверена в механизма на осъществяване на оригиналната учредителна власт.

Съгласно чл. 153 от Конституцията НС като власт, възложена от суверена, може също така да изменя и допълва разпоредби на Конституцията, които са извън запазените за ВНС в чл. 158 от Конституцията. Това е същото представително учреждение, което получава мандат от суверена да осъществява законотворческата функция. В пределите на предоставената му компетентност Народното събрание може да приема само закони за изменение и допълнение на Конституцията, при условията и по реда, предписани от самата нея в глава девета – т.е. по волята на суверена.

Принципът на народен суверенитет е един от основополагащите за самата Конституция принципи и следователно всички нейни разпоредби са формулирани в духа и разума и на този принцип. Непосредствен негов израз са както установените форми на упражняване на държавната власт от суверена, така и забраната за присвояването на упражняването на народния суверенитет било от част от народа, политическа партия или друга организация, държавна институция или отделна личност (чл. 1, ал. 3 от Конституцията). Основните форми на пряко участие на суверена в осъществяването на държавната власт са също така предвидени в Основния закон – чл. 10, 42, чл. 84, т. 5 и чл. 136 от Конституцията. Регламентацията е принципна и подробната уредба на реда и организацията на изборите и референдумите е възложена на парламента.

Непосредствено свързан с упражняването на учредителната власт е националният референдум. Решението за неговото произвеждане се взема само и единствено от Народното събрание съгласно чл. 84, т. 5 от Конституцията. Правомощието на Народното събрание по чл. 84, т. 5, разпоредбите на чл. 10, чл. 42, ал. 2, както и разпоредбите в глава девета от Конституцията формират единен комплекс от норми, които пораждат правни последици във взаимовръзка една с друга. От тяхното действие следва, че Народното събрание може да взема решение за произвеждане на национален референдум единствено по въпроси от своята компетентност, включително и за промяна на Конституцията. Само тогава това би било в съответствие с Конституцията, за което Народното събрание трябва да следи.



Конституционният съд намира за необходимо да посочи, че дължи произнасяне само в рамката на искането, с което е сезиран – т. е. предмет на провеждания контрол за конституционност е част от Решение за произвеждане на национален референдум, само в границите на която то следва да бъде преценявано за съответствие с Конституцията. Настоящото дело не е по искане за тълкуване на Конституцията, което да позволява подход, различен от казуалното тълкуване. Обратното би превърнало Конституционния съд в позитивен законодател, и то конституционен законодател, което е недопустимо. Точно този ефект би възникнал в случай че съдът си позволи да излезе от рамката на необходимото в случая казуално тълкуване, преминавайки към друго, различно свое правомощие – за задължително тълкуване на Основния закон, при това, без да е надлежно сезиран.

Следва да се внесе още едно уточнение. В част от постъпилите писмени становища се поддържа противоконституционност на всички или на част от въпросите, включени в предложението, предмет на референдума, съобразно оспорената част на Решението. От конституционноправна гледна точка и с оглед предмета на конкретния конституционен спор не би могло да се говори за противоконституционни въпроси, тъй като такива по дефиниция не може да има. Противоречащ на Конституцията би могъл да бъде оспореният акт на парламента – изцяло или частично.

По искането за установяване на противоконституционност на т. 2 от Решение за произвеждане на национален референдум, прието от 43-то Народно събрание на 12 май 2016 г.

С т. 2 на Решението е формулиран въпросът "Подкрепяте ли броят на народните представители да бъде намален на 120?"

Глава трета на Конституцията урежда конституционния статус на Народното събрание като представителна институция, както и този на народния представител. Разпоредбата на чл. 63 установява броя на народните представители на 240. Очевидно е, че с оспорената от президента т. 2 на Решението е формулиран въпрос, отнасящ се до промяна на чл. 63 от Конституцията. За да се прецени дали в тази си част Решението противоречи на Конституцията, следва да се отговори на два основни въпроса: 1) Дали предложеното изменение на Основния закон е от компетентност на ВНС или обикновено Народно събрание?; 2) Ако предложението, предмет на референдума, е в правомощията на ВНС, конституционносъобразно ли е то да

бъде поставяно за решаване по правилата и със средствата на пряката демокрация – чрез национален референдум.

Член 1, ал. 1 от Конституцията определя България като република с парламентарно управление, а според чл. 62 Народното събрание осъществява законодателната власт и упражнява парламентарен контрол. Това означава, че Народното събрание е висшият държавен орган, в чиято компетентност Конституцията е възложила осъществяването на най-важните държавни функции. За тяхното осъществяване му е предоставил широка компетентност, очертана в различни конституционни разпоредби, една от които е тази за приемане на решение за произвеждане на национален референдум – чл. 84, т. 5. Отнесен към настоящия конституционен спор, правният проблем се заключава в предметната компетентност на органа, който може да приеме предложената промяна в разпоредбата на чл. 63 от Конституцията.

Конституционният съд намира за необходимо изрично да подчертае, че въпросът е решен изцяло на конституционно ниво, а специалният закон само доразвива основните конституционни положения (чл. 9, ал. 1 и 2 ЗПУГДВМС).

Конституционният съд приема, че компетентният в случая орган е само и единствено Велико Народно събрание. Този извод следва от съвкупния анализ на нормите на чл. 153 и чл. 158, т. 3 от Конституцията, тъй като се отнася до промени, засягащи формата на държавно управление. Такава промяна ще представлява намаляването на броя на народните представители от 240 на 120. Това е така, защото тя съществено засяга организацията и структурирането на Народното събрание, както и неговата дейност. Не е случайно, че Седмото Велико Народно събрание, водено от стремежа си за създаване на стабилна демократична, правова и социална държава, е въвело такива правила, които да правят практически невъзможно променящи се парламентарни мнозинства да приемат промени в Конституцията, попадащи в предметния обхват на чл. 158. Затова по силата на глава девета от Конституцията тези най-съществени конституционни реформи са възложени единствено на Велико Народно събрание. В този смисъл е и Тълкувателно решение № 3 от 2003 г., по к. д. № 22 от 2002 г., според което промяната на конституционно установения брой на народните представители следва да се третира като промяна във формата на държавно управление. Възприетото с това решение задължително тълкуване на нормата на чл. 158, т. 3 от Конституцията е илюстрирано и с примера за броя на народните

представители. Диспозитивът и мотивите не могат да бъдат разделяни, защото само в своята цялост и единство те формират задължителния за всички тълкувателен акт на Конституционния съд.

Въпросът за броя на народните представители и възможността за неговото намаляване от 240 на 120 има и друг аспект, относим към променянето на формата на държавно управление. Става дума за същността на политическото представителство, за баланса и търсената мяра в съотношението между броя на българските граждани и на народните представители в Народното събрание, между парламентарно представените политически сили, включително относно възможността малките партии да имат парламентарно представителство, както и за евентуалното отражение на този процес върху цялостния облик на представителната демокрация.

Както беше посочено, броят на народните представители е въпрос от изключителната компетентност на ВНС съгласно чл. 158, т. 3 от Конституцията и това съвсем не е случайно, защото притежава качеството на същностна характеристика на политическото представителство в държава с парламентарно управление и отразява приетата от учредителната власт мяра в оценяваните съотношения. Освен фиксирания брой на народните представители – 240 за Народно събрание, и 400 – за ВНС, установен в действащата Конституция, българската конституционна традиция познава и другия, алтернативен подход – на определяне на конкретен брой граждани, необходими за избора на един народен представител. Първият подход е използван при Търновската конституция и Конституцията от 1947 г., докато Конституцията от 1971 г. и сега действащата Конституция определят броя на народните представители, от които се състои парламентът.

Политическото представителство е дейност, целяща да направи вижданията, мненията и интересите на гражданите да присъстват в процеса на вземане на решения в публичната политика. Намаляването броя на народните представители у нас може да придобие смисъл не просто на количествена промяна в състава на представителното учреждение, а на преместване на акцента в разбирането за политическото представителство. Представителите не са просто делегати на избирателите, без възможност да формират собствена позиция по въпросите от политическия живот, нито от тях се очаква на първо място и да действат като експерти. Политическите проблеми, които трябва да се решават от народните представители, не са въпрос само на познание, чрез

което те се очаква да получат точен експертен отговор. Те са въпроси за това какво би трябвало да се направи, включват факти и ценности, цели и средства. Преценката на фактите и ценностното обвързване, целите и средствата взаимно се преплитат в политическия живот. Необходимостта от представителство възниква точно там, където хората не биха желали да предоставят въпросите да се решават основно от експерти.

На основание изложеното и като отчита установената традиция относно нормата на представителство у нас, Съдът приема, че количествено намаляване състава на Народното събрание следва да се отнесе към изключителната компетентност на Великото Народно събрание, доколкото подобна промяна крие риск от преместване на акцента в естеството на политическо представителство в посока на превръщането му в експертно учреждение. Това би имало за последица не просто нарушаване на установената от Конституцията форма на държавно управление, а би могло да доведе до подкопаване основите на самото демократично представителство. Ето защо преценката е предоставена на едно значително по-широко народно представителство, което се гарантира чрез избора на Велико Народно събрание, защото само то може да препотвърди по един пряк начин волята на суверена за подобна промяна.

Намаляването на броя на народните представители на 120 е необходимо да бъде осмислено и в друг контекст – относно формирането на кворум и на парламентарните мнозинства при упражняване на различните конституционни правомощия на представителното учреждение – при приемане на закон, преодоляване на вето на президента, приемане на закон за изменение и допълнение на Конституцията, при гласуване на доверие или недоверие на Министерския съвет, при повдигане на обвинение на президента (импийчмънт) и т.н. Трудно би могла да бъде подкрепена позицията, че приемането на закон с гласовете само на 32-ма народни представители (вж. чл. 81, ал. 1 и 2 от Конституцията) може да осигури изискуемата легитимност на приеманите от Народното събрание актове. Това обаче е една напълно възможна ситуация при нормотворчество от 120-членен парламент.

Правомощието на Народното събрание да приема решение за произвеждане на национален референдум е пряко обвързано с останалите му конституционно уредени правомощия. В този смисъл въпросите, предмет на национален референдум, могат да бъдат само такива, чието решаване е от

компетентност на Народното събрание. Този извод следва и от възможните правни последици, възникващи в резултат на дадения на референдума вот от гражданите. Правната уредба на националния референдум като форма на пряко участие на гражданите в управлението обхваща и тези последици.

Така според чл. 9, ал. 6 ЗПУГДВМС решението, прието с национален референдум, не подлежи на последващо одобрение от Народното събрание, т.е. то произвежда непосредствено своето действие. Парламентарната институция се намесва само тогава, когато за изпълнение на решението е необходимо да се приеме съответен акт – закон, решение и т.н. Очевидно е, че след като поначало националният референдум е с решаващ характер, той не би могъл да изпълни своето предназначение и вотът на гражданите да бъде зачетен, като произведе предвидения правен ефект, ако въпросът (или въпросите), предмет на референдума, се окажат в компетенциите на друга институция или дори на друга власт.

Липсват каквито и да било състоятелни правни аргументи, с които да бъде подкрепено произвеждането на национален референдум, например по въпроса "Да бъде ли осъден Х?" или "Да бъде ли помилван У?". Ясно е, че решаването на първия въпрос е изцяло в правомощията на съдебната власт (чл. 117 и сл. от Конституцията), а на втория – в тези на президента (чл. 98, т. 11 от Конституцията). В правовата държава и в условията на разделение на властите Народното събрание не би могло да реши въпрос от компетентност на която и да било друга власт.

Обратният подход означава да се произвеждат референдуми по всякакви въпроси, включително такива, за които изначално е известно, че няма да породят пряко правно действие, а това може да доведе до използване на пряката демокрация за цели, противни на самата нея. С вота на гражданите не може да се спекулира чрез формирането на правно неоправдани очаквания и точно затова Конституцията е предвидила правомощието на Народното събрание да приема решението за произвеждане на национален референдум, възлагайки му дискрецията да прецени именно наличието или липсата на изискуемите предпоставки. Изискването за извършване на преценка за съответствие с материалния обхват на неговата компетентност е поредната конституционна мярка, която суверенът е възложил на представителната институция – функцията на филтър срещу всяка възможност пряката демокрация да бъде компрометирана.

Следвайки логиката за съчетаване на прякото и представителното осъществяване на суверенитета, Конституцията и ЗПУГДВМС определят като своеобразен посредник в този процес Народното събрание, именно поради високата степен на неговата демократична легитимност, но и защото изразява и представлява най- непосредствено интересите на целия народ. На това основание от него се изисква да даде своята санкция, че субектът на инициативата за национален референдум е изпълнил произтичащите от Конституцията и закона изисквания. Важно е да се уточни, че инициативният комитет, макар и подкрепен от един значителен брой български граждани, не би могъл да се идентифицира със суверена, предвид забраната, установена в чл. 1, ал. 3 от Конституцията, според която никоя част от народа, политическа партия или друга организация, държавна институция или отделна личност не може да си присвоява осъществяването на народния суверенитет. Обстоятелството, че въпросите, предмет на предложение за национален референдум, могат да бъдат формулирани от инициативен комитет и подкрепящи го с подписка граждани, които основателно се определят като "част от народа", само по себе си изисква преценка на Народното събрание. Решението по чл. 84, т. 5 от Конституцията като акт на своеобразен предварителен контрол следва да осигурява гаранция, че гражданите ще вземат такова решение, което да може да бъде изпълнено от Народното събрание. Необходимостта това решение да е съобразено с конституционните и законовите изисквания произтича и от принципа на правовата държава, установен в чл. 4, ал. 1 на Конституцията.

Съблюдаването на принципа на правовата държава изисква и от законодателния орган да спазва законите, които приема. По този начин, нарушавайки закона – чл. 9, ал. 1 и ал. 2, т. 1 ЗПУГДВМС, наред с останалите посочени по-горе конституционни норми, приемайки оспореното Решение в частта му по т. 2, Народното събрание е нарушило и чл. 4, ал. 1 от Конституцията.

Предвид изложеното дотук, Конституционният съд заключи, че предложението, предмет на референдума по т. 2 на Решението, поставя въпрос, чието решаване е от компетентността на ВНС съгласно чл. 158, т. 3 от Конституцията. Следователно Решението в тази си част е противоконституционно.

По искането за установяване на противоконституционност на т. 4 от Решение за произвеждане на национален референдум, прието от 43-то Народно събрание на 12 май 2016 г.

В тази си оспорена част с Решението е приет предложението от инициативния комитет за произвеждане на национален референдум въпрос: "Подкрепяте ли да може да се гласува и дистанционно по електронен път при провеждане на изборите и референдумите?". За да се произнесе по същество на искането в тази му част, Конституционният съд съобрази следните относими обстоятелства:

На 25 октомври 2015 г. е проведен национален референдум с въпрос "Подкрепяте ли да може да се гласува и дистанционно по електронен път при провеждане на изборите и референдумите?". С Решение № 2855-НР от 30.10.2015 г. ЦИК е обявила резултатите от гласуването съобразно обобщените данни, според които броят на гражданите с избирателни права е 6 885 893, броят на гласувалите в националния референдум е 2 709 210 и е по-малък от броя на участвалите в последните избори за народни представители, който е 3 500 585. Броят на участвалите в гласуването в националния референдум е 2 709 210, което е 39,34 % от гражданите с избирателни права. С отговор "ДА" са гласували 1 883 411 граждани, което е 69,52 % от участвалите в гласуването или повече от половината от броя на участвалите в националния референдум. С отговор "НЕ" са гласували 704 182, което е 25,99 % от участвалите в гласуването в националния референдум.

Със същото решение ЦИК е приела, че е налице хипотезата на чл. 23, ал. 3 ЗПУГДВМС, според който, когато в гласуването са участвали по-малко от участвалите в последните избори за Народно събрание, но повече от 20 на сто от гражданите с избирателни права и ако с "ДА" са гласували повече от половината от участвалите в референдума, предложението, предмет на референдума, се внася в Народното събрание и се разглежда по реда на чл. 52. Във връзка с това ЦИК е постановила решението да се изпрати на Народното събрание след влизането му в сила.

На 21.01.2016 г. на основание чл. 86, ал. 1 от Конституцията във връзка с чл. 52 ЗПУГДВМС Народното събрание е приело решение, с което: 1) Подкрепя възможността да се гласува и дистанционно по електронен път при произвеждане на изборите и референдумите и при разписани законови гаранции за тайната на вота, гражданския контрол върху изборния процес и

сигурността на информационните системи. 2) В срок до 29.02.2016 г. Комисията по правни въпроси да обсъди на първо гласуване всички постъпили и новопостъпили законопроекти, касаещи Изборния кодекс, включително законопроекти, предвиждащи въвеждането и на дистанционно гласуване по електронен път, както и да разгледа и анализира всички възможности и процедури за дистанционно електронно гласуване в приложните системи на европейското законодателство. 3) До края на месец април 2016 г. Комисията по правни въпроси да внесе доклад за второ гласуване на приетите на първо гласуване законопроекти, касаещи Изборния кодекс.

С приемането на § 145 ПЗРЗИДИК (ДВ, бр. 39 от 2016 г.) е създадена правна уредба, уреждаща възможност за бъдещото експериментално дистанционно електронно гласуване след 1.01.2018 г. при определени конкретни условия.

С оспореното Решение (т. 4) е прието произвеждането на национален референдум по същия въпрос.

Конституционната уредба на изборите и референдумите е пестелива – чл. 10, чл. 42, ал. 2, чл. 66 от Конституцията. За разлика от основните принципи и условията за произвеждане на национален референдум, които се съдържат в самите конституционни текстове, по отношение на организацията и реда за произвеждане на избори и референдуми разпоредбата на чл. 42, ал. 2 от Конституцията съдържа изрично възлагане за законодателно уреждане. Това означава, че процедурните правила за инициирането и произвеждането на национален референдум, отчитането на резултатите от него и съдебният контрол са предмет на уредба в ЗПУГДВМС именно по силата на споменатото вече конституционно възлагане. Правилата за произвеждане на избори също са предмет на регулиране на ниво закон (Изборния кодекс). Когато проверява законността на изборите съгласно чл. 66 от Конституцията, Конституционният съд прави това по реда, определен със закон, т.е. по правилата на ИК, но отново основано на визираното конституционно възлагане по чл. 42, ал. 2. Разликата в случая се заключава в това, че по ЗПУГДВМС съдебният контрол при оспорване на резултата от референдума е възложен на Върховния административен съд (чл. 6, ал. 2 и чл. 24), докато контролните правомощия на Конституционния съд се ограничават до преценка за конституционност на Решението за произвеждане на национален референдум до определяне на датата на неговото произвеждане.



Наличието на изрично конституционно възлагане за законодателно уреждане на реда и организацията на избори и референдуми по чл. 42, ал. 2 от Конституцията налага извода, че Решението за произвеждане на национален референдум освен на закона ще противоречи и на Конституцията, ако в качеството си на решаващ държавен орган Народното събрание наруши обвързващите го процедурни правила на ЗПУГДВМС. Конкретният случай е точно такъв, защото проблемът се свежда именно до допускането на въпрос, който веднъж вече е бил поставян на национален референдум.

Съгласно чл. 23, ал. 1 ЗПУГДВМС предложението, предмет на референдума, е прието, ако са изпълнени две кумулативно дадени условия: 1) В гласуването да са участвали не по-малко от участвалите в последните избори за Народно събрание; и 2) Ако с "ДА" са гласували повече от половината от участвалите в референдума избиратели. Следователно неизпълнението на което и да е от двете условия прави предложението "неприето". Данните, съдържащи се в цитираното решение на ЦИК за резултатите от проведения на 25.10.2015 г. референдум, сочат, че макар с отговор "ДА" да са гласували повече от половината от броя на участвалите в националния референдум, техният брой е по-малък от този на участвалите в последните избори за народни представители, а това означава, че предложението, предмет на референдума, не е прието. Хипотезата на чл. 23, ал. 3 ЗПУГДВМС, възприета в решението на ЦИК, представлява частен случай на "неприето" предложение по смисъла на чл. 23, ал. 2 ЗПУГДВМС, което обаче има за последица невъзможност за инициране на нов референдум по същия въпрос по-рано от две години, считано от датата на произвеждането на референдума. Именно това изискване не е съобразено при вземане на оспореното решение от Народното събрание. Въпросът, предмет на предложението за референдум, което веднъж вече не е било прието, е поставен отново за гласуване, преди да е изтекъл изискуемият по чл. 23, ал. 2 ЗПУГДВМС срок, с което се нарушава чл. 42, ал. 2 от Конституцията във връзка с чл. 23, ал. 2 и 3 ЗПУГДВМС.

Въпреки че изложените съображения са достатъчни за обявяване на противоконституционност на оспореното Решение в тази му част, следва да се посочи също, че то е в колизия и с принципа на правовата държава, прогласен с Преамбюла и чл. 4, ал. 1 от Конституцията. При тези обстоятелства и като се отчете фактът, че Народното събрание е приело законодателно разрешение за дистанционно електронно гласуване, се налага изводът, че поставянето на същия въпрос, като предложение за предмет на нов референдум, нарушава

принципите на правната сигурност и правната предвидимост, разглеждани като иманентно присъщи на правовата държава. Тук се налага да бъде припомнена позицията на Конституционния съд, изразена в Решение № 17 от 1997 г. по к. д. № 10 от 1997 г. и Решение № 1 от 2005 г. по к. д. № 5 от 2002 г., Решение № 10 от 2009 г. по к. д. № 12 от 2009 г., Решение № 1 от 2014 г. по к. д. № 22 от 2013 г., а именно, че решенията на Народното събрание освен с Конституцията трябва да бъдат съобразени и с издаваните от него закони, защото правова държава означава упражняване на държавна власт на основата на Конституцията и в рамките на закони, които материално и формално ѝ съответстват.

По искането за установяване на противоконституционност на т. 6 от Решение за произвеждане на национален референдум, прието от 43-то Народно събрание на 12 май 2016 г.

С оспорената от вносителя т. 6 на Решението е формулиран въпросът "Подкрепяте ли директорите на областните дирекции на Министерството на вътрешните работи и началниците на районните управления в областните дирекции на Министерството на вътрешните работи да се избират с мажоритарна изборителна система с абсолютно мнозинство в два тура?".

За да се прецени съответствието на оспореното Решение в тази му част с Конституцията, се налага следването на същата линия на разсъждения, както и по т. 2: Промените могат ли да се ограничат до ниво закон, или очертават правната необходимост от конституционни изменения, а ако такива са необходими, и от чия компетентност са – на ВНС или на обикновено Народно събрание.

Действащата Конституция е установила модела на държавната власт, на нейното осъществяване чрез система от държавни органи, носители на различните власти, функционално обвързвайки ги с основните конституционни принципи – народния суверенитет, разделението на властите, правовата държава. Принципът за разделение на властите, прогласен с чл. 8 от Конституцията, трябва да се тълкува във връзка с разпоредбите, уреждащи формирането, структурата, взаимодействието на учредените власти и техните правомощия. Учредените институции изразяват разделението на властите, но само в рамките на единната конституционна система. При парламентарната форма на управление еднокамарното народно събрание упражнява законодателната власт и осъществява контрол върху правителството,

изпълнителната власт е концентрирана в Министерския съвет, а съдебната власт се осъществява от съответните конституционни органи. Действащият конституционен модел не осигурява на отделните власти пълна и абсолютна независимост една от друга. Напротив, той е конструиран по начин, осигуряващ равновесието и баланса помежду им, така, че самостоятелността да не изключва сътрудничеството, а противопоставянето – взаимодействието.

Дефинирайки управлението във функционален смисъл, съвременната конституционноправна теория го определя като дейност по осъществяване на политически ръководни функции. Министерският съвет е политическият връх на изпълнителната власт. Той е нейният титуляр и съгласно чл. 105, ал. 1 от Конституцията ръководи и осъществява вътрешната и външната политика на страната в съответствие с Конституцията и законите, а според ал. 2 на същата разпоредба осигурява обществения ред и националната сигурност и осъществява общото ръководство на държавната администрация и на Въоръжените сили. Отделните министри са част от състава на Министерския съвет заедно с министър-председателя и заместник министър председателите и по правило ръководят министерства освен в случай, че Народното събрание е решило друго (фигурата на "министър без портфейл") – чл. 108, ал. 1 и 3 от Конституцията.

Анализът на разпоредбите, систематично разположени в глава пета на Конституцията – "Министерски съвет", разгледани комплексно, обосновава виждането, че изпълнителната власт са правителството и държавната администрация – чл. 105 – 106, 116 от Конституцията. Те са конструирани конституционно така, че функционално правителството да създава съответните политики, да упражнява всички формиращи, координиращи и контролни правомощия в обхвата на понятието държавно ръководство, докато компетентността на администрацията е установена като осъществяване на държавната дейност в организационно-технически и експертен план, като изпълнение на вече взетите политически решения. В този смисъл държавната администрация следва да бъде разглеждана като един устойчив, неполитически и експертен компонент от механизма на държавната власт. От това следва, че правителството и държавната администрация са два сегмента на изпълнителната власт, които упражняват своята компетентност в единство и в неразривна връзка помежду си. Важно е да се изтъкне също, че цялата изпълнителна власт е изградена при съблюдаване на няколко основни начала, приложими по отношение на всички нейни части, независимо от формата на

структурното им обособяване: непрекъснатост, йерархичност, единство, назначаемост, колегиалност и ресорност.

Отнесени към конкретиката на настоящия конституционен спор, тези базисни положения ясно очертават разбирането, че министърът като централен едноличен държавен орган и същевременно ръководител на Министерството на вътрешните работи, както и самата институция са част от структурата на изпълнителната власт, която по правило е вертикална. За изпълнението, респ. неизпълнението на своите конституционни задължения, включително тези по осигуряване на обществения ред и националната сигурност, Министерският съвет подлежи на контрол от парламента, който го е излъчил, и носи политическа отговорност пред него. Наред с това изпълнителната власт същевременно е контролирана и от съдебната власт по линия на съдебния контрол върху нейните актове – индивидуални и общи административни актове, както и подзаконови нормативни актове.

Разглеждано като статус – устройство, функции и правомощия, изцяло покриващи критериите на конституционната рамка на структурата на изпълнителната власт, Министерството на вътрешните работи (МВР) се ръководи от министър, който провежда държавната политика, нейните приоритети, стратегии, програми, цели и задачи, свързани с дейността на МВР, и отговаря за изпълнението им. В негова изключителна компетентност е възложено и създаването на районните управления в областните дирекции на МВР (чл. 42, ал. 4 от Закона за МВР (ЗМВР), докато областните дирекции, представляващи основни структури на МВР за осъществяване на основните й дейности, формирани на териториален принцип, и районите им на действие се определят с акт на Министерския съвет по предложение на министъра на вътрешните работи – чл. 42, ал. 1 ЗМВР. Според действащата правна уредба областните дирекции се ръководят от директори, а районните управления – от началници, които се назначават от министъра на вътрешните работи. Те са държавни служители по смисъла на чл. 142, ал. 1, т. 1 ЗМВР и се назначават след провеждане на конкурс.

Директорите на областните дирекции и началниците на районните управления в областните дирекции на Министерството на вътрешните работи имат своето точно фиксирано място в изградената йерархична структура на министерството, характерна въобще за изпълнителна власт, така както тя е конституционно уредена.

Големият въпрос тук е, ако тези директори се избират пряко – с мажоритарна избирателна система с абсолютно мнозинство в два тура, ще промени ли това конституционния модел на изпълнителната власт.

Конституционният съд приема, че отговорът е положителен. На първо място, немислима е каквато и да било съвместимост между съблюдаването на конституционните изисквания на чл. 105, ал. 1 и 2 и чл. 108 към Министерския съвет и министъра на вътрешните работи за осигуряване на обществения ред и националната сигурност и отпадането на отговорността им за подбора на кадрите, чрез които се осъществява държавната политика в тази област. Проблемът възниква с особена острота и защото става дума за ръководителите на основни териториални структури на МВР, които по дефиниция изпълняват своите служебни задължения в условията на субординация и подчиненост на главния секретар на МВР.

Второ, при действащия конституционен модел би възникнала колизия и във веригата на демократичната легитимност в статуса и структурата на конкретни държавни органи и техните служители. Така например директор на областна дирекция на МВР, който е избран с пряк избор, не може да бъде поставен на пряко подчинение на главния секретар на МВР, който е най-висшата професионална длъжност в министерството и същевременно има качеството на държавен служител, назначаван с указ на президента по предложение на Министерския съвет.

Трето, възможността включването на пряко избран директор на областна дирекция в строго йерархичната структура на МВР, с присъщата й субординация, отчетност и контрол, поражда риск той да провежда собствена политика, според личните си виждания за дейността на дирекцията, като пренебрегва политиката на Министерския съвет в областта на вътрешните работи и сигурността, за която правителството носи политическа отговорност. Откриването, дори и само хипотетично, на възможност за провеждане на местни политики точно в този ресор би се оказало в колизия с конституционно установения унитарен характер на държавата.

Четвърто, по правило Конституцията не допуска възможността лица, избрани пряко от народа, да бъдат част от структурата на изпълнителната власт. Единственото изключение е това по чл. 139, ал. 1 от Конституцията по отношение на кмета на община, който е орган на изпълнителната власт в общината, избира се пряко, но в своята дейност се ръководи от закона,

актовете на общинския съвет и решенията на населението. Ако конституционният законодател допускаше възможността за подобен подход и в друга сфера на изпълнителната власт, той би я уредил изрично. Става дума за изключение, което не може да се тълкува разширително. Ако прекият избор на кметовете напълно кореспондира с конституционно възложената им власт и отговорност, това не може да бъде пренесено механично по отношение на директорите и началниците в централизираната йерархична система на МВР.

Пето, прекият избор предполага провеждането на предизборна кампания – процедури по номиниране на кандидати, агитация в тяхна полза, предизборни събрания, неминуемото поемане на ангажменти към избирателите, повдига и въпроси за финансирането на кампанията. Това допуска прякото или непряко участие на политически сили, икономически образувания и други организации в този процес, което не изключва поемането на ангажменти, отклоняващи се от провежданата от Министерския съвет политика. Това обаче е несъвместимо с конституционното изискване на чл. 116, ал. 1 държавните служители като изпълнители на волята и интересите на нацията да се ръководят единствено от закона и да бъдат политически неутрални. Разпоредбата на чл. 116, ал. 2 от Конституцията съдържа изрично възлагане за създаване на законодателна уредба по въпросите на назначаването и освобождаването на държавните служители, на възможността им да членуват в политически партии и синдикални организации, както и да упражняват правото си на стачка. Такава законодателна уредба се съдържа в Закона за държавния служител и Закона за МВР. С нея са доразвити базисните конституционни положения относно статуса на държавните служители, към който ЗМВР поставя и допълнителни изисквания – да не могат да членуват в политически партии, да осъществяват политическа дейност, да изразяват политически възгледи, както и да предприемат други действия по служба, с които се нарушава политическият им неутралитет. Възможността за политизиране на системата на МВР означава миниране на принципите на нейното функциониране.

За Конституционния съд е недопустимо механичното пренасяне на изборите, разглеждани като демократичен способ за конституиране на представителни органи, върху елементи от организационната структура на държавната администрация, и то по отношение на политически неутрални служители в нея. Ето защо решаването на въпроса, предложен като предмет на национален референдум, изисква предприемането на промени в

Конституцията, тъй като е несъвместим със съществуващия конституционен модел на изпълнителната власт. Такова изменение на Основния закон обаче е от компетентността не на обикновено, а на Велико Народно събрание, защото отново опира до промяна във формата на държавно управление. Това е така, защото съществено се променят структурата и формирането, а следователно и статусът на държавни органи в системата на изпълнителната власт. Съдът отново подчертава позицията си, че не могат да бъдат предмет на национален референдум въпроси, отнасящи се до промяна на действащата Конституция, които са от изключителната компетентност на ВНС. Ето защо оспореното Решение и в частта по т. 6 противоречи на Конституцията.

Конституционният съд намира за необходимо още веднъж да акцентира, че националният референдум по своята същност и действие е мощно средство за пряко упражняване на държавната власт от гражданите. Той съществено се отличава от други форми на участие и в никакъв случай не е разновидност на социологическо проучване. Това налага Народното събрание стриктно да упражнява възложените му по силата на Конституцията и закона правомощия, за да не допусне народът да бъде подвеждан да участва в гласуване, за което изначално е ясно, че резултатът от националния референдум няма да произведе целените правни последици.

В заключение, като съобрази гореизложеното, Конституционният съд намира, че искането на президента е основателно и следва да бъде уважено изцяло. Решението за произвеждане на национален референдум, прието от 43-то Народно събрание на 12.05.2016 г., в частта му по т. 2, 4 и 6 противоречи на Конституцията.

Воден от изложените съображения и на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията и чл. 22, ал. 1 от Закона за Конституционен съд, Конституционният съд

#### РЕШИ:

Обявява за противоконституционно Решение за произвеждане на национален референдум, прието от 43-то Народно събрание на 12.05.2016 г. (ДВ, бр. 37 от 2016 г.), в частта по точки 2, 4 и 6, с която са приети въпросите, както следва:

– по т. 2: "Подкрепяте ли броят на народните представители да бъде намален на 120?";

– по т. 4: "Подкрепяте ли да може да се гласува и дистанционно по електронен път при провеждане на изборите и референдумите?";

– по т. 6: "Подкрепяте ли директорите на областните дирекции на Министерството на вътрешните работи и началниците на районните управления в областните дирекции на Министерството на вътрешните работи да се избират с мажоритарна изборителна система с абсолютно мнозинство в два тура?".

#### РЕШЕНИЕ № 10 от 29.09.2016 г. по к. д. № 3/2016 г.<sup>8</sup>

*Делото е образувано по искане на омбудсмана на Република България за установяване на противоконституционност на разпоредбите на чл. 78, ал. 8 от Гражданския процесуален кодекс и на чл. 161, ал. 1, изр. 3 от Данъчно-осигурителния процесуален кодекс.*

Конституционният съд в състав: Борис Велчев – председател, членове: Цанка Цанкова, Стефка Стоева, Румен Ненков, Кети Маркова, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска, при участието на секретар-протоколита Росица Симова разгледа в закрито заседание на 29 септември 2016 г. конституционно дело № 3/2016 г., докладвано от съдията Таня Райковска.

Производството е по чл. 149, ал. 1, т. 2, предл. 1 от Конституцията на Република България.

Делото е образувано на 3.02.2016 г. по искане на омбудсмана на Република България на основание чл. 150, ал. 3 от Конституцията.

Конституционният съд е сезиран да установи противоконституционност на разпоредбите на чл. 78, ал. 8 от Гражданския процесуален кодекс (ГПК) (обн., ДВ, бр. 59 от 20.07.2007 г.; посл. изм., бр. 43 от 7.06. 2016 г.) и на чл. 161,

---

<sup>8</sup> Обн., ДВ, бр. 79/2016 г.



ал. 1, изр. 3 от Данъчно-осигурителния процесуален кодекс (ДОПК) (обн., ДВ, бр. 105 от 29.12.2005 г.; посл. доп., бр. 62 от 9.08.2016 г.).

Според омбудсмана оспорените разпоредби противоречат на основни начала на Конституцията – на принципа на правовата държава (чл. 4, ал. 1), на принципа за неприкосновеност на частната собственост (чл. 17, ал. 3), на принципа за еднакви правни условия за стопанска дейност (чл. 19, ал. 2) и нарушават принципа за равенство на страните в съдебния процес (чл. 121, ал. 1).

В искането се твърди, че чл. 78, ал. 8 ГПК и чл. 161, ал. 1, изр. 3 ДОПК създават привилегирован режим за определени субекти – администрации, юридически лица и еднолични търговци, които са защитавани от юрисконсулти, като ги поставят в по-благоприятно положение в сравнение с други лица – граждани и юридически лица, които нямат назначени юрисконсулти, и се позволява на тези привилегировани лица да претендират, и да им бъдат присъдени разноски в съдебните производства, които те не са направили.

Застъпва се разбирането, че създадената с нищо неоправдана привилегия в полза на по-силни икономически субекти от гражданите косвено възпира последните да търсят съдебна защита на правата си – резултат, който, според сезиращия орган, представлява и отказ от правосъдие.

Вносителят се аргументира, че юрисконсултът е служител на трудов договор при съответната страна и за изпълнение на трудова функция му се дължи трудово възнаграждение, което няма никаква връзка със стойността на предмета на делото (цената на иска) и не е пропорционално по стойност с тази величина. Поддържа се, че работодателят не заплаща на юрисконсулта възнаграждение като на адвокат и че присъждането в съдебно производство на юрисконсултско възнаграждение представлява възстановяване на разходи, които не са направени и не могат да бъдат направени, което според сезиращия орган влиза в противоречие с принципа за присъждане единствено на направени и доказани разходи и води до неоснователно обогатяване на страната, която е била защитавана от юрисконсулт.

Омбудсманът счита, че правилото на чл. 78, ал. 8 ГПК нарушава изискването за равенство, защото поставя гражданите и юридическите лица в различно правно положение в зависимост от това, дали юридическите лица ползват, или не юрисконсулт. Поддържа се нарушение на чл. 121, ал. 1 от

Конституцията, тъй като според вносителя на искането оспорените два текста на ГПК и ДОПК задължават съдилищата да нарушават посочения конституционен принцип, като позволяват на съда да присъди в противоречие с изискването за ефективност и доказаност на разноски за защита плащане на фиктивни – ненаправени, разноски.

С определение от 22 март 2016 г. Конституционният съд е допуснал искането за разглеждане по същество.

В допълнение към искането от 13.05.2016 г. омбудсманът е развил допълнителни съображения.

От постъпилите по делото писмени становища на конституираните заинтересовани страни позиция за цялостна основателност на искането на омбудсмана и неговото уважаване са изразили министърът на правосъдието, Върховният касационен съд, Върховният административен съд, Висшият адвокатски съвет.

Министерският съвет, министърът на финансите, главният прокурор и Националната агенция за приходите считат искането за неоснователно.

Според Съюза на юристите в България и Националния съюз на юрисконсултите искането е неоснователно и следва да бъде отхвърлено.

Арбитражният съд при Българската търговско-промишлена палата и Арбитражният съд при Българската стопанска камара не са изразили становище по основателността на оспорването.

Останалите конституирани по делото страни не са депозирали писмени становища в предоставения им срок.

Конституционният съд, като обсъди доводите в искането, с което е сезиран, изложените в него съображения, представените по делото становища и релевантната правна уредба, за да се произнесе, взе предвид следното:

За да се прецени по същество съответствието на оспорените две разпоредби с Конституцията следва да се обсъди същността на отговорността за разноски в съдебното производство през призмата на историческото развитие на законодателството и процесуалните права на страните.

Разпоредбите на чл. 78, ал. 8 ГПК и чл. 161, ал. 1, изр. 3 ДОПК уреждат присъждане на възнаграждение за адвокат в полза на юридически лица,

еднолични търговци и администрации, ако те са били защитавани в съдебен процес от юрисконсулт. Същите вменяват на страната по развил се неблагоприятно за нея съдебен процес задължение да заплати разходите по водене на делото, включително и адвокатско възнаграждение, ако спечелилата страна е защитавана от юрисконсулт.

Според цитираните процесуални закони присъжданото възнаграждение на страната за юрисконсултско процесуално представителство е в размер на минималното възнаграждение за един адвокат, съразмерно с отхвърлената или уважената част от иска, и се определя по Наредба № 1 от 2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения на Висшия адвокатски съвет (обн., ДВ, бр. 64 от 2004 г.; посл. изм., бр. 10 от 2016 г.).

В исторически план отговорността за разноските е намерила своята процесуална уредба още в чл. 64 от Гражданския процесуален кодекс (обн., Изв., бр. 12 от 8.02.1952 г., отм.). В първоначалната редакция на този текст (отм., ДВ, бр. 59 от 20.07.2007 г., в сила от 1.03.2008 г.) е предвидено при решение в полза на държавно учреждение, предприятие, кооперация или друга обществена организация, ако страната е била защитавана от юрисконсулт, да се присъжда адвокатско възнаграждение. С изменението на чл. 64, ал. 5 ГПК (отм.) (ДВ, бр. 105 от 8.11.2002 г.) към кръга на субектите са добавени и общините, в чиято полза при благоприятен изход на съдебното производство би могло да се присъди и адвокатско възнаграждение, ако са защитавани от юрисконсулт.

Действащият Граждански процесуален кодекс по сходен с отменения кодекс начин урежда присъждането на разноси на страна, защитавана от юрисконсулт в процеса. Според чл. 78, ал. 8 ГПК в полза на юридически лица и еднолични търговци се присъжда и адвокатско възнаграждение, ако те са били защитавани от юрисконсулт.

В първоначалната редакция на чл. 161, ал. 1, изр. 3 на Данъчно-осигурителния процесуален кодекс е предвидено, че на администрацията вместо възнаграждение за адвокат се присъжда юрисконсултско възнаграждение в размер до минималното възнаграждение за един адвокат. С изменението на чл. 161, ал. 1, изр. 3 на ДОПК (ДВ, бр. 94 от 4.12.2015 г.) се урежда, че на администрацията вместо възнаграждение за адвокат се присъжда за всяка инстанция юрисконсултско възнаграждение в размер на минималното възнаграждение за един адвокат.

И двата кодекса чрез оспорените разпоредби въвеждат задължение за съда при заявено искане от спечелилата правния спор страна, която е била защитавана от юрисконсулт, да бъдат присъдени разноски за правна защита за всяка инстанция, определени като минимално адвокатско възнаграждение. Това налага съвместното разглеждане на двата оспорени текста.

В правната доктрина се приема, че отговорността за разноските в съдебното производство в чл. 81 във връзка с чл. 78 ГПК е правото на едната страна, в чиято полза съдът е решил делото, да иска и задължението на другата страна да плати направените от нея разноски. Тази отговорност се определя като гражданско облигационно правоотношение, произтичащо и уредено от процесуалния закон (проф. Ж. Сталев, Българско гражданско процесуално право, 2012 г., стр. 378). По своята правна същност тя е обективна, безвиновна отговорност и не е отговорност за вреди, тъй като обхваща само направените разноски в съдебното производство. Изградена е върху разбирането за неоснователно предизвикан правен спор и е своеобразна санкция за това.

В размера на разноските, които се присъждат на една от страните, влизат направените от нея разходи по водене на делото, които съгласно чл. 71, ал. 1 ГПК включват държавни такси, разходи за производството (вещи лица, свидетели) и разходи за правна защита – възнаграждение за един адвокат, ако е имало такъв.

Съгласно ГПК и ДОПК отговорността за разноските се понася от страната по делото, срещу която е постановено решението. Заплащането на разноски по съдебни дела има две основни цели – да се финансира функционирането на съдебната система и да се препятства недостатъчно обмисленото отнасяне на правни спорове за разрешаване от съдилищата.

Процесуалното законодателство допуска страните в гражданското, търговското, административното производство да бъдат представлявани от пълномощници. Представителят е лицето, което упражнява процесуалните права и изпълнява процесуалните задължения на страната. Пълномощникът черпи представителната си власт от волята на представлявания. Не всяко лице може да бъде пълномощник в процеса, а само лице, което отговаря на изискванията на чл. 32 ГПК, като за гражданите то може да бъде адвокатът, родителите, децата или съпругът на страната. За юридическите лица и едноличните търговци освен адвокатите пълномощници могат да са и юрисконсултите или други техни служители с юридическо образование.

Разноските за правна защита на страната са част от разходите за производството и включват възнаграждението за един адвокат (чл. 78, ал. 1 ГПК). Законът за адвокатурата урежда дължимото възнаграждение за положения от адвоката труд по конкретен правен въпрос или по конкретно дело да бъде уговорено с договор. В отношенията между адвокат и клиент е установен принципът на свободно определяне на адвокатското възнаграждение, но при съобразяване на установените нормативно минимални размери за съответните видове адвокатски дейности. С договора се удостоверява както че разноските са заплатени, така и че те само са договорени. Според даденото разрешение в т. 1 от Тълкувателно решение № 6 от 6.11.2013 г. по т.д. № 6/2012 г. на Общото събрание на Гражданската и Търговската колегия на Върховния касационен съд (цитирано от вносителя и в отговорите на заинтересованите страни) процесуалният закон урежда възмездяване само на заплатените от страната разноски за адвокатска защита. Тълкувайки закона – чл. 78 ГПК, и зачитайки свободата в договарянето, ограничена до отношенията между клиент и адвокат, Върховният касационен съд предвид конкретно поставените въпроси по тълкувателното дело е акцентирал върху доказване извършването на разноски от страната в полза на адвокат, за да бъдат същите присъдени по правилата на чл. 78 ГПК. Съдът не е обсъждал въпроса за възмездяване при приравненото към адвокатското по силата на чл. 78, ал. 8 ГПК юрисконсултско възнаграждение.

Описаният детайлно законодателен подход отчита следните принципни моменти: 1) за юрисконсултско процесуално представителство на страната, спечелила делото, се дължи възнаграждение, и 2) частично приравняване на юрисконсулта на адвоката досежно присъжданото възнаграждение. Частично, защото при поискани разноски за юрисконсултско представителство се присъжда винаги само минималният размер на определяемото по Наредба № 1 от 2004 г. на Висшия адвокатски съвет адвокатско възнаграждение, докато на адвоката е възможно и присъждане на по-голям размер, ако не е оспорен и съдът не го намали.

Прегледът на установения законодателен регламент не пояснява възприетото *de lege lata* разрешение (в т. ч. чрез мотивите към законопроектите), а правната доктрина извън дословно възпроизвеждане на уредбата чрез цитиране на съответните текстове не дава обяснение защо законодателят е счел за необходимо да възприеме подобен начин на уреждане, и по-конкретно: защо на страната, спечелила делото и представлявана от

юрисконсулт, се дължи адвокатско възнаграждение, което да понесе като тежест страната, загубила делото, и защо размерът на това юрисконсултско възнаграждение се приравнява частично на адвокатското.

Конституционният съд счита, че приведените аргументи в подкрепа на искането от страна на обмудсмана и на някои от заинтересованите страни не обосновават неконституционността на атакуваните разпоредби.

Не е налице твърдяната в искането противоконституционност, основана на нарушаване принципите на правовата държава и на равенството пред закона, последното съотнесено към правото на защита и равенство на страните в съдебния процес.

Понятието за правова държава няма едно общовалидно, абсолютно очертано съдържание. Все пак, разбиранията за правовата държава имат общо ядро, чиито елементи са отричане на абсолютната власт в държавата, признаване господството на правото, инкорпориращо най-висши цивилизационни ценности, гаранции и закрила на личната и политическата свобода чрез разделяне, ограничаване и балансиране при упражняването на държавната власт, както и съдебен контрол. В своята практика Конституционният съд изрично очертава с какво съдържание е изпълнен принципът на правовата държава, за да не се натоварва той прекомерно и често с очаквания за приложението му в конституционния процес. Според Решение № 1 от 27.01.2005 г. по к.д. № 8/2004 г. "правовата държава включва упражняването на държавна власт на основата на Конституцията, в рамките на закони, които материално и формално съответстват на Конституцията и които са създадени за запазване на човешкото достойнство, за постигане на свобода, справедливост и правна сигурност". Многопластовото съдържание на конституционния принцип, формирано от съчетаването на двата елемента – формалния, включващ принципа за правната сигурност, и материалния, обхващащ принципа за материалната справедливост, откроява неговата специфика. Законосъобразността на държавните дейности е изискване за тяхната предвидимост, на което правната сигурност е последица (Решение № 4 от 11.03.2014 г. по к.д. № 12/2013 г.).

Правната сигурност и стабилност са характеристики на правовата държава, която изисква трайно и последователно като концепция законодателно регулиране на обществените отношения (Решение № 3 от 2008 г. по к.д. № 3/2008 г.). Тези основни характеристики на правовата държава

намират своето проявление като водещи максими в различните клонове на действащото право.

Изхождайки от този най-общ и синтезиран израз на понятието за правова държава, Конституционният съд счита, че оспорените разпоредби на чл. 78, ал. 8 ГПК и чл. 161, ал. 1, изр. 3 ДОПК не противоречат на принципа на правовата държава (чл. 4, ал. 1 от Конституцията), поради което не са противоконституционни на това основание.

Вносителят на искането е обединил аргументите за противоконституционност по чл. 4, ал. 1 от Конституцията с тези, свързани с принципа за равенство на гражданите пред закона, поддържайки, че с оспорваните текстове от ГПК и ДОПК е създадена привилегия за някои от страните в съдебното производство – юридически лица, еднолични търговци и администрации, които разполагат с възможност да бъдат защитавани в процеса от юрисконсулт, за разлика от гражданите, които могат да получат правна защита само от адвокат.

Твърдяното от омбудсмана за поставяне в по-благоприятно положение на определени правни субекти, страни в съдебното производство, в сравнение с гражданите, които не могат да се представляват и защитават в процеса от юрисконсулти, не обосновава нарушаване на визираните по-горе принципи на Конституцията.

Равенството на гражданите пред закона е изведено като конституционен принцип, който стои в основата на гражданското общество и държавата (Решение № 14 от 1992 г. по к.д. № 14/1992 г.). Равенството на гражданите пред закона е формулирано още и като основно право на гражданите, конкретизирано и в други разпоредби на Конституцията – чл. 19, ал. 2 и чл. 121, ал. 1, на които вносителят на искането се позовава. Равенството пред закона означава равнопоставеност на всички граждани пред закона и задължение за еднаквото им третиране от държавната власт. Принципът за равенството е равенство на гражданите пред закона, като законът може за едно и също право или задължение да предвижда диференциация, но това не води до извод за нарушаване на посочения конституционен принцип, ако диференциацията се основава на определен критерий и на него отговарят всички от една група субекти (в този смисъл са Решение № 4 от 2014 г. по к.д. № 12/2013 г. и Решение № 6 от 2010 г. по к.д. № 16/2009 г.). Отсъства неравно третиране на страни в съдебното производство, принадлежащи към една и

съща група правни субекти, като различията се отнасят до всяка една от двете самостоятелно оформени групи на база диференциращ критерий – физическо, съответно юридическо лице.

Ограничаването на правата и предоставяне на социални привилегии на обособени по други признаци групи граждани може да се извърши само при условия и ред, определени със закон. Поначало привилегиите са нарушения на принципа на равноправието и в правовата държава те следва да се смятат предварително изключени. Оспорваните текстове не въвеждат привилегии за определена група правни субекти, участници в съдебно производство, тъй като всички граждани (формиращи една група правни субекти като страни в съдебното производство) имат възможност да бъдат защитавани в производство пред съд от адвокат, докато възможност да ползват услуги на юрисконсулт имат юридическите лица и едноличните търговци – формиращи друга самостоятелна, различна група от участници в съдебното производство, извън тази на гражданите (физически лица).

ГПК и ДОПК третираят като равнопоставени адвокатите и юрисконсултите в качеството им на представители по пълномощие на страните в производството. Юридическите лица и едноличните търговци могат да избират дали да ползват услугите на адвокат или юрисконсулт за правно обслужване и процесуално представителство пред съдилищата. Техният статут, целите, с които се създават, и организацията им на дейност, участието им в стопанския живот и сложността на правоотношенията, в които влизат, обосновават необходимостта от постоянно и незабавно (като разполагаемост и готовност) за правно съдействие на място присъствие на правен специалист (юрисконсулт), включително и представителство, и защита пред съд. Правното положение на юрисконсулта, макар и неуредено от специален закон, предполага придобиване на права (образование, стаж, юридическа правоспособност и др.). Съществено изискване относно процесуалния представител – юрисконсулт, е да се намира в трудови (служебни) правоотношения с представлявания, респ. учреждениято, където е административният орган, и да е изрично упълномощен да осъществява процесуално представителство в процеса. Характерът на правоотношението между юридическото лице или едноличния търговец и юрисконсулта е неотнормируемо към правото на присъждане на разноси. Достатъчно е то да съществува валидно. След като отговорността за разносите по своята същност съставлява облигационно правоотношение, произтичащо от



процесуалния закон (ГПК или ДОПК), прилагайки чл. 78, ал. 8 ГПК, съдът присъжда адвокатско възнаграждение не в полза на юрисконсулта, а в полза на страната – юридическо лице или едноличен търговец.

Необосновано е твърдението, че с оспорваните норми се създава привилегировано положение в полза на икономически по-силните субекти – държавата и търговците, съпоставено с положението на страните – физически лица. Участниците в съдебното производство самостоятелно преценяват каква ще е тяхната защита и от кого ще се осъществява. Всяка една от групите участници в съдебното производство има правната възможност да бъде защитавана от адвокат, включително всеки един гражданин. Равенството на гражданите пред закона е закрепено като конституционен принцип, стоящ в основата на гражданското общество и държавата. Този принцип е общ за цялата правна система и е основа на тълкуване и прилагане на Конституцията, както и за нормотворческата дейност. От съпоставянето на оспорваните текстове с утвърденото и ясно съдържание на принципа за равенство на гражданите пред закона се налага изводът, че соченото противоречие не е налице. Не е налице привилегия за определени правни субекти, защитавани от юрисконсулт и претендиращи присъждане на разноски за производството, като адвокатско възнаграждение, доколкото принципът за възстановяване на разходите за процесуална защита е присъщ на българския правен ред. Присъждането на направените по делото разноски цели да възмезди страната, в чийто интерес е решено делото, т.е. тя да си възстанови понесените разходи за производството. Правораздаването е публична услуга и след като юрисконсултът и адвокатът са равнопоставени в съдебното производство, осъществяват идентични процесуални действия предвид качеството им на защитници на интересите на страните, които са ги ангажирали, законодателната преценка за използване на същия подход и при разпределение на разноските за правна защита в производството е конституционносъобразна.

Не може да бъде споделена аргументацията, че определяното юрисконсултско възнаграждение няма никаква връзка с предмета на делото (цената на иска). Подобна теза не държи сметка за особения статут на юрисконсулта, разгледан по-долу, и начина на формиране на трудовото му възнаграждение. Невъзможно е изначално при сключването на трудовото или служебното правоотношение да се изброят предварително всички бъдещи дела, по които ще участва юрисконсултът, за да се търси директна връзка

между получаваното възнаграждение по трудово или служебно правоотношение (или негов компонент) и конкретното дело.

Необосновано е и твърдението, че опасността от присъждане в тежест на гражданите на юрисконсултско възнаграждение при загубване на дело съставлява своеобразна задръжка за тях в достъпа им до съд, съответно отказ от правосъдие. Гражданите (физически лица – като страна в съдебното производство) предварително не знаят дали насрещната страна – юридическо лице, ще се представлява от юрисконсулт, адвокат, или изобщо няма да изпрати процесуален представител, за да бъде посоченото твърдение предварително възпиращ фактор за неучастие в дела. Отделно от това, резултатът по делото, имащ отношение и към разноските, подлежи на преразглеждане и промяна при обжалване.

В случаи на процесуално представителство на юридически лица от адвокат, а такива има безспорно немалко на брой, аргументацията по-горе е изцяло ирелевантна, тъй като спор за присъждане на адвокатско възнаграждение в подобна хипотеза не може да има. Безпредметно е обсъждането и на хипотезата, когато юридическото лице няма да изпрати процесуален представител – юрисконсулт. Очевидно присъждане на възнаграждение за юрисконсултско процесуално представителство не му се дължи – такива случаи също не са рядкост при дела с установена и безспорна съдебна практика и пренатовареност на юрисконсулта с дела. Възнаграждение не се присъжда и когато, макар и участвал, юрисконсултът е пропуснал или по настояване на работодателя си (вътрешни взаимоотношения) или наложен му обществен или управленски императив не е направил искане за присъждане на разноски за правна защита.

Приравняването при определяне на размера на възнаграждението на страните, при което на страната, представлявана от юрисконсулт, се присъжда минималното адвокатско възнаграждение и различието по отношение на доказване на факта на плащане на възнаграждението от страните – презумптивно закрепено плащане от страната, представлявана от юрисконсулт, и задължение за доказване на плащане от страната, представлявана от адвокат, не води до извод за противоконституционност на оспорваните разпоредби, доколкото приравняването е резултат от идентичността на осъществяваните процесуални функции, а различието от разликите в правния статут на юрисконсулта, съответно на адвоката. Наистина

при избор на адвокатска защита страната – гражданин, юридическо лице, едноличен търговец или административен орган, е необходимо да заплати предварително възнаграждението независимо от размера, за да може при приключване на производството да ѝ бъде възстановен този разход. Изискването на процесуалния закон в тази насока, включително свързано и с доказване факта на заплатено адвокатско възнаграждение, е въведено в интерес не само на страната, която при благоприятен изход ще претендира разноски, но и в интерес на адвоката, който, легитимирайки се в съдебното производство, удостоверява и обстоятелството, че вече е получил възнаграждение по договора за правна защита и съдействие.

При правна защита, осъществена от юрисконсулт, страната не следва да доказва пряко направения разход, което не означава, че такъв не е бил направен (отсъства), не може да бъде направен или че априори не е адекватен на минималното възнаграждение на адвокат според скалата на Наредба № 1 от 2004 г.

Безспорно е, от една страна, че юрисконсултите работят по трудово или служебно правоотношение. В този смисъл те получават ежемесечно възнаграждение, като в длъжностните им характеристики е включено и осъществяване на процесуално представителство на страната по съдебни дела. Известно е наред с това, че в номиналното брутно изражение на работната заплата на юрисконсултите отсъства разбивка по отделни видове дейности – фиксирана сума за ежедневно правно обслужване (договори, консултации, становища и т.н.) и фиксирана сума за евентуално процесуално представителство по дела. Макар и подобна неопределеност да е налице, фактът, че работодателят включва тези различни по вид разходи във възнаграждението на юрисконсулта, не може да се отрече. За работодателя съществуват и задължения по трудовото законодателство за повишаване квалификацията на работната сила и юрисконсултите в частност, за предоставяне на здравословни условия за труд, в т.ч. материално-техническа обезпеченост за полагането му и др., които също налагат осъществяване на специфични разходи.

Не може да се отрече и обстоятелството, че и самият механизъм за определяне на минималния размер на адвокатските възнаграждения по Наредба № 1 от 2004 г. на Висшия адвокатски съвет също избягва детайлен отговор за използвания подход за определянето им, като се основава и на

размера на правния материален интерес. Последният обаче невинаги е водещ и определящ. Съществуват дела с огромен имуществен интерес, но които сами по себе си не са сложни нито от фактическа, нито от правна страна, и обратно – други с незначителен имуществен интерес, но изключително сложни от фактическа и правна страна. Затова стойностният критерий невинаги е най-убедителен, но при отсъствие на по-добър следва да се възприеме като приемлив пред риска за хипотеза, при която да не се използва изобщо какъвто и да било.

При тези данни, макар и да са налице различия в организацията и осъществяването на юрисконсултската и адвокатската дейност, по своята същност юрисконсултското процесуално представителство пред съд е идентично, предвид съдържанието му и осъществяването му пред съдебен орган, с адвокатското представителство по дела. Този извод не изключва, напротив, обуславя използването на сходен критерий при разпределянето на разностите на страните за адвокатско, съответно юрисконсултско процесуално представителство.

Конституционният съд намира, че е допустимо и конституционно оправдано законодателно отклоняване от възприемането на количествено точно определени и изчисляеми подходи в полза на решения, основани на сходна регламентация, за постигане на приемлив обществено оправдан интерес. След като е налице идентичност в осъществяваното процесуално представителство, то установеното законодателно разрешение за присъждане на минималния размер на адвокатското възнаграждение в полза на страната, представлявана от юрисконсулт, съставлява приемлив подход в посоченото по-горе направление и израз на осъществена законодателна симетрия (постигане на баланс) за еднаква по своята същност процесуална дейност.

Спорове за това, как се е достигнало до извод за законодателно решение за присъждане на минималното възнаграждение, а не на друг размер – занижено до  $1/2$  или  $1/4$  от минималното или пък завишено с коефициент 1,5 или повече от минималното, са винаги възможни, но посочената неопределеност, пораждаща известна доза съмнение относно количествените параметри и механизма за определянето им, не води до диспропорционалност в настоящия случай до такава степен, че да обоснове неприемлива обществена нетърпимост, съответно неконституционособразност. Защото, макар и несвършено, дадено законодателно разрешение може да се възприеме като

обществено оправдано и необходимо пред перспективата да няма изобщо такова.

Лишаването на страна в процеса от разноси за процесуална защита при позитивен развой на съдебното дело само поради обстоятелството, че правоотношението ѝ с процесуалния представител е служебно или трудово и разкрива особености (задължения и разходи) предвид качеството на работодателя при формиране на възнаграждението, би било нарушение на правото на защита и на правовата държава. Премахването на присъждано в полза на изправната страна възнаграждение, когато е била представлявана от юрисконсулт, би довело до несправедливост и несъответствие с принципа за равенство на страните в съдебния процес (чл. 121, ал. 1 от Конституцията) и би довело фактически до тяхното неравенство. Защото законът позволява страна в съдебното производство да получи правна защита не само от адвокат, но и от юрисконсулт, но едва ли би позволил присъждане на разноси в полза на спечелила страна – гражданин или юридическо лице, само в хипотеза на осъществено процесуално представителство от адвокат.

В заключение, Конституционният съд намира, че оспорените чл. 78, ал. 8 от Гражданския процесуален кодекс и чл. 161, ал. 1, изр. 3 от Данъчно-осигурителния процесуален кодекс не противоречат на Конституцията, поради което искането на омбудсмана на Република България като неоснователно следва да бъде отхвърлено.

По изложените съображения и на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията Конституционният съд

#### РЕШИ:

Отхвърля искането на омбудсмана на Република България за установяване на противоконституционност на чл. 78, ал. 8 от Гражданския процесуален кодекс (обн., ДВ, бр. 59 от 20.07.2007 г.; посл. изм., бр. 43 от 7.06.2016 г.) и на чл. 161, ал. 1, изр. 3 от Данъчно-осигурителния процесуален кодекс (обн., ДВ, бр. 105 от 29.12.2005 г.; посл. доп., бр. 62 от 9.08.2016 г.).

РЕШЕНИЕ № 11 от 4.10.2016 г. по к. д. № 7/2016 г.<sup>9</sup>

*Делото е образувано по искане на петчленен състав на Върховния административен съд за установяване на противоконституционност на чл. 37 от Закона за борба срещу противообществените прояви на малолетните и непълнолетните.*

Конституционният съд в състав: Борис Велчев – председател, членове: Цанка Цанкова, Стефка Стоева, Румен Ненков, Кети Маркова, Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска, при участието на секретар-протоколита Гургана Иванова разгледа в закрито заседание на 4 октомври 2016 г. конституционно дело № 7/2016 г., докладвано от съдията Румен Ненков.

Производството пред Конституционния съд (КС) е по чл. 149, ал. 1, т. 2 във връзка с чл. 150, ал. 2 от Конституцията на Република България (Конституцията).

Предмет на произнасяне по същество е искане на петчленен състав на Върховния административен съд (ВАС) за установяване на противоконституционност на чл. 37 от Закона за борба срещу противообществените прояви на малолетните и непълнолетните (ЗБППМН – обн., Изв., бр. 13 от 1958 г., посл. изм., ДВ, бр. 59 от 2016 г.). Вносителят изрично е посочил, че оспорената разпоредба е несъвместима с чл. 30, ал. 3 от Конституцията, а в съдържателно отношение твърди, че нарушението се състои в "липсата на средство за обжалване" на визираните в нея актове на прокурора. Във връзка с това се е позовал на раздел III на Решение от 29.11.2011 г. на Европейския съд по правата на човека (ЕСПЧ), четвърто отделение, по делото "А. и други срещу България", където по повод на прилагането на чл. 37 ЗБППМН е прието, че българската държава е нарушила чл. 5, § 4 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи (КЗПЧОС). Относими към предмета на настоящото конституционно дело са констатациите на ЕСПЧ, че при издаването на заповедта за настаняване в дом за временно настаняване на малолетни и непълнолетни прокурорът действа

---

<sup>9</sup> Обн., ДВ, бр. 80 от 11.10.2016 г.

"при упражняване на изпълнителните си правомощия, предоставени от държавата", без обаче следваната процедура да осигурява "гаранциите за съдопроизводство", както и че "правителството не е посочило наличие на вътрешноправно средство за защита", което да даде възможност за последващо оспорване на прокурорския акт.

От конституираните заинтересовани институции писмено становище са представили министърът на правосъдието, главният прокурор и Държавната агенция за закрила на детето.

Становище по предмета на делото са предложили още Съюзът на юристите в България, Българският хелзинкски комитет и Фондацията "Български адвокати за правата на човека".

Писмено правно мнение е дал проф. д-р Цветан Сивков.

Министърът на правосъдието, главният прокурор, Съюзът на юристите в България, Българският хелзинкски комитет и Фондацията "Български адвокати за правата на човека" намират, че искането е основателно и следва да се уважи. Общото в техните становища е, че законовата процедура за настаняване в дом за временно настаняване на малолетни и непълнолетни засяга конституционното право на лична свобода и неприкосновеност, а липсата на изрично предвиден достъп до съдебен контрол я лишава от необходимите гаранции срещу произвол. Позовават се на чл. 5, ал. 4 от Конституцията, който дава предимство пред вътрешното законодателство на правозащитния стандарт, произтичащ от ратифицираните, обнародваните и влезлите в сила за Република България международни договори, каквито са КЗПЧОС (чл. 5, § 4) и Международният пакт за гражданските и политическите права (чл. 9, § 4). В посочената група становища има и някои нюанси. Например според Фондация "Български адвокати за правата на човека" оспореният чл. 37 ЗБППМН противоречи непосредствено на Основния закон, тъй като под "орган на съдебната власт" по смисъла на чл. 30, ал. 3 от Конституцията трябва да се разбира единствено съдът, но не и прокурорът, докато Българският хелзинкски комитет поддържа, че оспорената разпоредба не противоречи на изрична конституционна разпоредба, а е несъвместима само със задължителните за страната международни стандарти.

Мнението на проф. д-р Цветан Сивков е, че в рамките на посоченото в него основание (чл. 30, ал. 3 от Конституцията) искането следва да се отхвърли като неоснователно, защото според Конституцията прокурорът е орган на

съдебната власт и "фактът, че контролът не излиза от подсистемата на прокуратурата, не опорочава сам по себе си процедурата и не следва да се разглежда като форма на ограничаване на конституционно установените права и свободи на гражданите".

В становището на Държавната агенция за закрила на детето са посочени създадени от международната общност стандарти за защита на правата и законните интереси на подрастващите, без изрично да се взема отношение към основателността на искането.

Като обсъди материалите по делото поотделно и в тяхната съвкупност, Конституционният съд прие следното:

Предмет на контрол за конституционосъобразност е разпоредбата на чл. 37 ЗБППМН, според която престоят в домовете за временно настаняване на малолетни и непълнолетни не може да бъде повече от 15 дни, като престоят над 24 часа се разрешава от прокурора, а само в изключителни случаи пак с разрешение на съответния прокурор може да бъде продължен до 2 месеца.

Всяко човешко същество по своята природа се нуждае от лично пространство, в което да разполага с възможността да взема собствени решения и да предприема съответните на тях действия, разбира се, като се съобразява с необходимия за обществения мир баланс с аналогичното пространство, дължимо на останалите индивиди. Неслучайно създателите на Конституцията от 1991 г. още в нейния преамбюл, обявявайки верността си към общочовешките ценности, на първо място сред тях са посочили свободата. Най-съществените гаранции за индивидуалната свобода като конституционна ценност се съдържат в уредбата на основните граждански права. В чл. 30 от Конституцията не само е признато правото на лична свобода и неприкосновеност, но са установени и условията за неговото ограничаване, както и необходимите мерки за защита на засегнатите лица срещу евентуален произвол. Валидни са общите предпоставки за допустимост на ограничението на всяко основно право, а именно – да е уредено в закон, да е насочено към обезпечаване на съществени конституционно признати блага (т.е. да е оправдано от легитимна цел), да е съразмерно (пропорционално) на съществуващата опасност за обекта на защита и не на последно място – да е осигурен достъп до ефективен съдебен контрол върху прилагането му (в този смисъл вж. Решение на КС № 2/2000 г.).



Оспорената разпоредба на чл. 37 ЗБППМН урежда изчерпателно реда и сроковете за временно настаняване на малолетни и непълнолетни в специализирани домове, създадени от Министерството на вътрешните работи (МВР). Решението на компетентния орган за настаняване подлежи на принудително изпълнение, а установеният на законово и подзаконово ниво режим на домовете от този вид изисква постоянен контрол върху поведението на настаненото лице, включително и върху възможностите за излизане извън дома. Това са обстоятелства, които дават основание на КС да приеме, че престоят съставлява ограничаване на личната свобода и неприкосновеност, поради което стандартите по чл. 30 от Конституцията са приложими (вж. раздел I, т. 1, буква "б" на Решение на КС № 10/1992 г.). Заключение на съда в тази насока съвпада с констатацията на ЕСПЧ по делото "А. и други срещу България", макар и относима към прилагането на чл. 5, § 4 КЗПЧОС.

Условията и редът за ограничаване на индивидуалната свобода чрез временно настаняване в дом за малолетни и непълнолетни, както и в най-общи линии режимът в съответните домове са уредени на законово ниво в глава VI (чл. 34 – 39) на ЗБППМН. Следователно изискването за законоустановеност на ограничението на основното право е спазено.

Временното настаняване е проявление на спешните първоначални мерки, които са необходими за подготовка и осъществяване на следващите етапи от дължимата от държавата грижа за намиращите се в риск подрастващи. Целта на ограничението е не само да обезпечи сигурност и спокойствие в обществото, тъй като на временно настаняване подлежат лица, извършили противообществени прояви, но и в дух на хуманизъм да бъдат защитени правата и законните интереси на самите малолетни и непълнолетни, спрямо които се налага (на настаняване подлежат още и деца, останали без родителска грижа, просеци, скитащи, проституиращи, злоупотребяващи с алкохол и наркотици и пр.). В тази насока националното законодателство претърпя съществено развитие с въвеждането на промени в ЗБППМН и приемането през 2000 г. на Закон за закрила на детето (ЗЗДете). Временното настаняване на малолетни и непълнолетни в съответните домове следва утвърдените в международните актове и националното законодателство принципи, като осигуряване на "най-добрия интерес на детето", специална закрила на децата в риск, временен характер на ограничителните мерки и незабавност на действията по закрила на детето (чл. 3, т. 3, 4, 7 и 13 ЗЗДете). Все пак в настоящия случай не се налага всеобхватно обсъждане на конституционната

легитимност на материалноправните основания за временно настаняване, защото разпоредбата на чл. 35, ал. 1 ЗБППМН, в която се съдържа, е извън обхвата на искането и съответно – на конституционния контрол.

Оспореният чл. 37 ЗБППМН е изцяло с процедурен характер. От него произтича, че временното настаняване на малолетни и непълнолетни в създадените за тази цел домове се извършва с акт на съответен орган на МВР, но само за срок до 24 часа, а за по-дълъг период – с разрешение на прокурора (до 15 дни в общия случай с възможност за продължаване на престоя в изключителни случаи максимално до 2 месеца). Проверката за конституционосъобразност следва да се съсредоточи върху въпроса дали установеният ред дава на засегнатите лица възможността да бъдат ефективно защитени срещу незаконно ограничаване на предоставеното им от Конституцията право на лична свобода и неприкосновеност.

Вносителят на искането изрично се е позовал на нарушение по чл. 30, ал. 3 от Конституцията, но това негово твърдение е неоснователно. Посочената разпоредба изисква всяко задържане да става само в изрично определени от закона случаи, а при постановяването му от орган, намиращ се извън системата на съдебната власт, за същия възниква задължението за незабавно уведомяване на компетентния по закон орган на съдебната власт, който в срок 24 часа трябва да се произнесе по правомерността на взетата ограничителна мярка. Оспореният чл. 37 ЗБППМН не противоречи на това конституционно предписание, защото българският конституционен модел включва прокуратурата в системата на съдебната власт, при което при осъществяване на възложените му правомощия прокурорът действа като орган на тази власт (в този смисъл вж. Решение на КС № 8/2005 г.; Решение на КС № 3/2015 г. и др.).

Конституционният съд обаче не е ограничен в рамките на изрично посоченото в искането основание за несъответствие с Конституцията (чл. 22, ал. 1, изр. 2 от Закона за Конституционен съд – ЗКС), още повече, че самият вносител се е обосновал с "липса на средство за обжалване". Следвайки предходната си jurisprudence, в решението по делото "А. и други срещу България" ЕСПЧ категорично е приел, че процедурата пред компетентния орган, включително и пред прокурора, който при упражняване на изпълнителните си правомощия се произнася по задържане в дом за временно настаняване, не съдържа гаранциите срещу произвол, които дава

съдопроизводството. Това разбиране съвпада с принципните виждания на КС, който, развивайки своята практика, също е достигнал до заключение, че конституционното право на защита може да се реализира в своята пълнота само ако пътят до съда не е затворен, тъй като единствено състезателният публичен съдебен процес при равенство на спорещите страни в смисъла по чл. 121 от Конституцията може да осигури разкриването на истината и точното прилагане на закона. Недвусмислено и безусловно е приел, че "правото на съдебна защита, въпреки че не е изрично формулирано в Основния закон, в рамките на по-общата постановка на чл. 56 от Конституцията трябва да се счита за принцип на правовата държава" (вж. мотивите на Тълкувателно решение № 14/2014 г. на КС). Следователно крайният резултат от настоящото производство зависи от отговора на въпроса дали наистина процедурата за временно настаняване на малолетни и непълнолетни в съответните домове, установена в чл. 37 ЗБППМН, изключва ефективния достъп на засегнатите лица до съдебен контрол.

С оглед на специфичните правомощия, дадени на прокурора с оспорената законова разпоредба, необходимо е предварително ясно да бъдат разграничени актовете и действията, които той осъществява в изпълнение или за осигуряване на конституционните функции на прокуратурата, установени в чл. 127 от Конституцията, от другите актове и действия, които допълнително са му възложени със специален закон. В първия случай прокурорската институция като структура на съдебната власт, в частност всеки съответно оправомощен прокурор като орган на същата власт, следи за спазване на законността съобразно предписанията на Основния закон. Тази категория властнически актове и действия, а такива са всички актове и действия по Закона за съдебната власт (ЗСВ), Наказателно-процесуалния кодекс, Гражданския процесуален кодекс, Административнопроцесуалния кодекс (АПК), Закона за изпълнение на наказанията и Закона за административните нарушения и наказания, съставляват проявление на върховна, конституционно предоставена власт, поради което не могат да бъдат окачествени като изпълнителни (административни). Това се отнася и за актовете и действията на прокурора по други закони, които също са в изпълнение на функциите по чл. 127 от Конституцията (например предприемане на действия, насочени към отмяната на незаконосъобразни актове). Несъмнено прокурорските актове от посочения вид остават извън визираните в чл. 120 от Конституцията. Поначало те не подлежат на външен контрол за законосъобразност пред съда, освен ако

такъв контрол е предвиден изрично от закона в случаите, когато засягат индивидуални права и законни интереси (в този смисъл вж. раздел III на Решение на КС № 7/2004 г.).

Съдържанието на правомощието, предоставено с чл. 37 ЗБППМН, обаче е коренно различно в своята същност. В този случай прокурорът не изпълнява, нито осигурява изпълнението на конституционните функции на прокуратурата, а действа като административен орган. В тази особена хипотеза даденото от него разрешение следва да се третира като управленско (административно), поради което няма основание да се ползва с друг конституционен режим, различен от установения в чл. 120 от Конституцията за всички административни актове. В това се състои и специфичността на прокурорския акт, издаден на основание на законовата разпоредба, която е предмет на настоящия конституционен контрол.

Съобразявайки се с гореизложените принципни положения, КС приема, че по своята правна същност разрешението на прокурора за удължаване на престоя в дом за временно настаняване на малолетни и непълнолетни над 24 часа не се отличава от акта на съответния специализиран орган на МВР за първоначално настаняване. И в двете хипотези чрез изрично волеизявление на овластен със закон държавен орган с обвързваща сила се ограничава личната свобода и неприкосновеност на засегнатото лице. В този аспект прокурорското разрешение съдържа всички признаци на легалното определение за индивидуален административен акт по чл. 21, ал. 1 АПК. Поначащо действащата правна уредба, включително и на конституционно ниво, не стеснява компетентността за издаване на административни актове в рамките на органите, принадлежащи към системата на изпълнителната власт. Дори законът изрично предвижда такива актове да издават и органи от други властнически структури. Аргументи в този смисъл могат да се извлекат от чл. 82, ал. 1, т. 1, 3 и 4 АПК. В същата насока е и по-широката дефиниция на понятието "административен орган" по смисъла на допълнителната разпоредба на § 1, т. 1 АПК. В случая по чл. 37 ЗБППМН прокурорът действа като овластен със закон орган на друга власт (съдебната), каквато възможност изрично е предвидена в определението по чл. 21, ал. 1 АПК. Аналогична констатация за правното му положение при издаване на разрешението за удължаване на престоя в дом за временно настаняване на малолетни и непълнолетни се съдържа и в мотивите на посоченото по-горе решение на ЕСПЧ.

При положение че в оспорената норма са визирани актове на прокурора, които съдържат всички признаци на индивидуалните административни актове, тезата, че засегнатите лица са лишени от достъп до съдебен контрол остава без правна опора. Вярно е, че законът не е предвидил специално производство, но въпреки това пътят към съда е открит по общите правила на раздел I "Оспорване на индивидуални административни актове" на глава десета на АПК. Конституцията възприема като принципно положение, че на обжалване пред съдилищата подлежат всички административни актове, освен ако обжалваемостта изрично е изключена със закон (чл. 120, ал. 2 от Конституцията). В случая обаче законът не предвижда изключение от общото правило, поради което не се налага да се преценяват границите на допустимостта на законодателните решения с такъв характер, очертани с Тълкувателно решение № 14/2014 г. на КС. Достъпът до съда е осигурен за всички засегнати лица (чл. 147, ал. 1 АПК), а предмет на съдебната проверка е законосъобразността както в процедурен, така и в материалноправен аспект (чл. 145, ал. 1 и чл. 146 АПК). Оспорването обуславя спиране на изпълнението на издадения акт, а предварителното изпълнение е под контрола на съда (чл. 166 – чл. 167 АПК). Може да се направи обобщение, че е налице адекватна законова основа за провеждане на справедлив, публичен и състезателен съдебен процес между равнопоставени страни.

Институтът на вътрешния контрол в рамките на самата прокуратура върху актовете и действията на отделния прокурор е установен първично в Закона за съдебната власт (ЗСВ). Не може обаче да бъде споделена тезата, че сам по себе си той изключва възможността за съдебен контрол. Нещо повече, такава възможност е предвидена изрично в чл. 143, ал. 1 ЗСВ. Следователно ЗСВ не въвежда такова изключение от принципа на обжалваемост, каквото е визирано в чл. 120, ал. 2 от Конституцията.

Възможността за съдебен контрол върху разрешението на прокурора по чл. 37 ЗБППМН не накърнява нито една от функциите на прокуратурата, които са ѝ възложени по чл. 127 от Конституцията. Актът за настаняване за определен срок в специализиран дом за малолетни и непълнолетни произвежда незабавен, непосредствен ефект върху правата и свободите на засегнатото лице. Няма никакво основание този акт да се третира като проявление на прокурорски надзор спрямо органите и лицата, които по закон са отговорни за правилното изпълнение на принудителната мярка. Такъв надзор прокуратурата започва да упражнява и дължи впоследствие – от

вземането на мярката до приключването на нейното изпълнение. Същественото в случая е, че съдебната проверка за законосъобразност на прокурорския акт, издаден по подлежащата на конституционен контрол разпоредба, не само не изключва, но и в никаква степен не ограничава ефективното упражняване на правомощието по чл. 127, т. 4 от Конституцията.

В случая ефективността на средството за защита следва да се преценява и с оглед на особеността на конкретната хипотеза, а именно, че с прилагането на чл. 37 ЗБППМН се ограничават права и свободи на лица, които поради незрялата си възраст се нуждаят от специални грижи и засилена правна защита. И в тази насока КС не намира противоречие с Основния закон, защото както ЗБППМН, така също ЗЗДете и Законът за правната помощ (ЗПП) съдържат достатъчно разпоредби, чието надлежно прилагане създава гаранции за адекватен отговор на посочените специфични нужди. Първо, сравнена с процедурите по вземане на възпитателните мерки по чл. 13, ал. 1 ЗБППМН, някои от които също засягат правото на лична свобода и неприкосновеност (например настаняване във възпитателно училище-интернат), оспорената разпоредба създава опростен и ускорен ред, който се обуславя от изискванията за оперативност и бързина в условията на неотложност при относително по-ниска степен на интензивност на принудата от гледна точка на ограниченото ѝ времетраене. Въпреки че в закона не са изброени изрично субектите с правен интерес да сезират компетентния административен съд с искане за проверка на акта по чл. 37 ЗБППМН, подходяща по този въпрос е аналогията с разпоредбата на чл. 23 ЗБППМН в частта ѝ, с която е очертан максимално широк кръг от лица с право да обжалват пред съответния районен съд решението на местната Комисия за борба с противообществените прояви на малолетните и непълнолетните при налагане на възпитателните мерки по чл. 13, ал. 1, т. 3 – 10 и т. 12 ЗБППМН. Този кръг включва родителите, лицата, които ги заместват, всички лица, които защитават правата и законните интереси на подлежащия на временно настаняване малолетен или непълнолетен, а също и лично самия засегнат, когато е достигнал непълнолетие. По сходен начин в чл. 24а, ал. 2 ЗБППМН са определени и страните в съдебното производство пред районния съд по налагане на най-тежките възпитателни мерки по чл. 13, ал. 1, т. 11 и 13 ЗБППМН. Второ, при оспорване на акта за временно настаняване по чл. 37 ЗБППМН съдът е обвързан със специалните правила по чл. 15, ал. 1 – 5 ЗЗДете за изслушване на засегнатото лице като "дете" по смисъла на чл. 2 ЗЗДете. Трето, на

подлежащото на настаняване лице е осигурена безплатна правна помощ по силата на чл. 15, ал. 8 ЗЗДете и чл. 22, ал. 1, т. 5 ЗПП във връзка с § 1, т. 11 ЗЗДете (елемент на допълнителната разпоредба на закона).

В заключение КС намира, че чл. 37 ЗБППМН не накърнява основните права на малолетните и непълнолетните лица, за които се отнася. Затова искането на петчленния състав на ВАС за установяване на неговата противоконституционност следва да се отхвърли. Необходимо е накрая да се отбележи, че няма противоречие между основополагащите принципни положения, възприети по настоящото решение и решението на ЕСПЧ по делото "А. и други срещу България". Във връзка с това следва да се има предвид, че докато проверката за конституционосъобразност на КС се основава върху абстрактното съпоставяне на съдържанието на оспорената законова разпоредба с предписанията на Конституцията, без да е необходимо доказване на действащото вътрешно право и съответната практика по неговото прилагане, ЕСПЧ изгражда изводите си въз основа на резултатите от състезателен процес, в който националната правна уредба също подлежи на доказване, наред с онези допуснати от държавите действия и бездействия, които накърняват защитаваните от КЗПЧОС права и свободи. Ето защо в съответната осъдителна част на постановеното решение ЕСПЧ е посочил като единствена причина да установи нарушение на чл. 5, § 4 КЗПЧОС обстоятелството, че като ответник по жалбата "правителството не е посочило вътрешноправно средство за защита", даващо възможност за последващо оспорване пред съд на акта за настаняване в съответен дом за малолетни и непълнолетни. Следователно няма никакво основание да се приеме, че от настоящото решение на КС произтича, че правозащитният стандарт по Конституцията е занижен в сравнение със стандартите, установени от КЗПЧОС.

По гореизложените съображения Конституционният съд на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 във връзка с чл. 150, ал. 2 от Конституцията

#### РЕШИ:

Отхвърля искането на петчленен състав на Върховния административен съд за установяване на противоконституционност на чл. 37 от Закона за борба срещу противообществените прояви на малолетните и непълнолетните (обн., Изв., бр. 13 от 1958 г.; посл. изм., ДВ, бр. 59 от 2016 г.).

РЕШЕНИЕ № 12 от 13.10.2016 г. по к. д. № 13/2015 г.<sup>10</sup>

*Делото е образувано по искане на главния прокурор на Република България за установяване на противоконституционност на § 2 от Закона за изменение и допълнение на Наказателния кодекс (ДВ, бр. 74 от 26.09.2015 г.), с който е въведена т. 2 на чл. 79, ал. 2 от Наказателния кодекс, както и на преходните и заключителните разпоредби на § 35 и § 36 ЗИДНК.*

Конституционният съд в състав: Борис Велчев – председател, членове: Цанка Цанкова, Стефка Стоева, Румен Ненков, Кети Маркова, Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска, при участието на секретар-протоколиста Кристина Енчева разгледа в закрито заседание на 13 октомври 2016 г. конституционно дело № 13/2015 г., докладвано от съдията Мариана Карагьозова-Финкова.

Производството е по чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията на Република България.

Делото е образувано по искане на главния прокурор на Република България на основание чл. 150, ал. 1 от Конституцията.

Конституционният съд е сезиран да установи противоконституционност на § 2 от Закона за изменение и допълнение на Наказателния кодекс (ЗИДНК) (ДВ, бр. 74 от 26.09.2015 г.), с който е въведена т. 2 на чл. 79, ал. 2 от Наказателния кодекс (НК) (обн., ДВ, бр. 26 от 2.04.1968 г.; посл. доп., бр. 47 от 21.06.2016 г.), както и на преходните и заключителните разпоредби (ПЗР) на § 35 и § 36 ЗИДНК (ДВ, бр. 74 от 26.09.2015 г.).

На свое заседание на 10.03.2016 г. Конституционният съд с определение по допустимост е приел да разгледа по същество искането на главния прокурор на Република България.

Със същото определение Конституционният съд е конституирал като заинтересовани институции Министерския съвет, министъра на правосъдието,

---

<sup>10</sup> Обн., ДВ, бр. 83 от 21.10.2016 г.



министъра на вътрешните работи, Върховния касационен съд (ВКС), Националната следствена служба (НССл), омбудсмана, Висшия адвокатски съвет (ВАдС).

Предложение за представяне на становище е отправено до Съюза на юристите в България, Съюза на репресираните от комунистическия терор в Република България, Съюза на репресираните от комунизма, Федерация "Справедливост – България", Асоциацията за европейска интеграция и права на човека и Българския хелзинкски комитет.

На основание чл. 20а от Правилника за организацията на дейността на Конституционния съд (ПОДКС) (посл. изм., ДВ, бр. 14 от 19.02.2016 г.) съдът е поканил да дадат правно мнение проф. д-р Момяна Гунева, проф. д-р Антон Гиргинов, проф. д-р Лазар Груев, проф. д-р Александър Стойнов, проф. д-р Пламен Панайотов, проф. д-р Никола Филчев, проф. д-р Румен Владимиров и проф. д-р Румен Марков.

В указания срок са постъпили становища от Националната следствена служба, Върховния касационен съд и Висшия адвокатски съвет и са представени писма и становища от: Федерация "Справедливост – България"; Център "Хана Аренд" – София; Съюз на репресираните от комунизма "Памет" (с приложено копие от протокол "А" № 101 от заседание на политбюро на ЦК на БКП от 5.04.1962 г. и диск, представящ "Секретно дело за лагерите" – документален филм, излъчен по БНТ 1999 г.), Съюза на репресираните от комунистическия терор в Република България заедно с протестна подписка; Българския хелзинкски комитет.

Правно мнение в същия срок са изпратили проф. д-р Момяна Гунева, проф. д-р Александър Стойнов, проф. д-р Румен Марков.

В искането си главният прокурор твърди, че както въведеното с § 2 ЗИДНК изключение от обхвата на давността за наказателно преследване по чл. 79, ал. 2, т. 2 НК, така и начинът, по който същото е затвърдено с § 35 и § 36 ПЗР ЗИДНК, са несъвместими с основополагащи норми от глава първа на Конституцията на Република България. Вносителят на искането свързва твърдяната противоконституционност с несъответствието на посочените нововъведения с принципа на правовата държава (чл. 4, ал. 1), с принципа на равенство на гражданите пред закона (чл. 6, ал. 2) и с принципа за върховенство на имащите непосредствено действие конституционни норми и според него те повдигат въпроси относно съобразяването със забраната за

установяване на ретроактивно действие на наказателния закон (чл. 5, ал. 3) – от гледна точка на досегашната практика на Конституционния съд. Твърди се също така, че изключването с обратна сила на прилагането на общите правила за давността, за престъпленията, посочени в новата т. 2 на чл. 79, ал. 2 НК, определени по критерия субект на извършването, се конфронтира с основни права на гражданите, произтичащи от разпоредбите на чл. 31, ал. 1 и 7 от Конституцията.

Съображенията на главния прокурор за противоконституционност са организирани в четири раздела и могат да бъдат обобщено изложени, както следва:

Първата група аргументи обосновават конституционно несъответствие на оспорените норми поради противопоставяне с произтичащи от чл. 31, ал. 1 и 7 от Конституцията права на гражданите. Според вносителя на искането при наличието на изричната конституционна норма в чл. 31, ал. 7 надделява схващането, че Конституцията определя изчерпателно съставите на престъпленията, за които наказателното преследване и наказателното изпълнение не е ограничено от каквато и да е давност, и следователно от законодателя се очаква да фиксира давностен срок за всички престъпления, извън тези по глава четиринадесета на особената част на НК. Приема се, че всяка законова разпоредба, с която дадено престъпление, различно от престъпленията против мира и човечеството, престане да бъде обвързано с какъвто и да е давностен срок за реализиране на наказателна отговорност, се явява противоконституционна, какъвто е случаят с разпоредбата на чл. 79, ал. 2, т. 2 НК. Приведени са аргументи, че в действителност с § 35 и § 36 ЗИДНК се посяга върху вече придобито право от лицата, извършили престъпление по § 2, спрямо тях да бъде приложена давността.

В искането нарушаването на правата се свързва и с противоречие на разпоредбата в чл. 79, ал. 2, т. 2 НК с конституционното начало на равенство пред закона (явяващо се и основно право), скрепено със забраната за неравно третиране по чл. 6, ал. 2 от Конституцията. Приема се, че с изменението на ал. 2 на чл. 79 НК се нарушава именно тази забрана, защото субектите на престъпленията, посочени в чл. 79, ал. 2, т. 2 НК, по указаните там признаци са в положение на неравно третиране от наказателния закон както спрямо лицата, извършили някое от престъпленията, към които препраща чл. 79, ал. 2, т. 2 НК, след 10 ноември 1989 г. и за които давността се прилага на общо

основание, така и спрямо евентуалните извършители на същите престъпления в периода от 9 септември 1944 г. до 10 ноември 1989 г., ако същите не са били членове на ръководни органи на други казионни политически организации извън Българската комунистическа партия (БКП) или не са изпълнявали никакви партийно-политически функции.

Втората група аргументи обосновават несъответствие на оспорените в искането чл. 79, ал. 2, т. 2 НК и § 35 и § 36 ПЗР ЗИДНК с принципа на правовата държава – чл. 4, ал. 1 от Конституцията, и произтичащите от него изисквания към законодателя, както и с твърдяната конституционна забрана за придаване на обратно действие на наказателния закон в чл. 5, ал. 3. Последователно са приведени доводи с оглед на най-съществените елементи на принципа на правовата държава в съответствие с утвърденото в доктрината и правораздавателната практика разбиране на същата във формален и материален смисъл. Акцентът в аргументацията е поставен върху противопоставянето на оспорените разпоредби с правната сигурност като съществен елемент на правовата държава. Направен е извод, че разпоредбите – предмет на искането, разгледани с оглед произтичащия от тях комбиниран правен ефект, нарушават този конституционен принцип.

Като се изхожда от утвърденото в доктрината и правораздавателната практика разбиране за наказателна давност, в искането се приема, че с изтичането на законоустановените давностни срокове не само държавата губи възможността си да осъществи наказателното преследване или да изпълни наложеното наказание, а също така за наказателноотговорното лице възниква правото да не бъде наказателно преследвано или да не изтърпи наложеното му наказание. Отново се подчертава, че в действителност с § 35 и § 36 ЗИДНК се посяга върху вече придобитото право от лицата, извършили престъпление по § 2, спрямо тях да бъде приложена давността.

В искането се поддържа и вътрешна противоречивост на законовата уредба на наказателните правоотношения поради взаимното изключване на нормите в един и същи нормативен акт – тези, въведени с § 35 и § 36 ЗИДНК, и разпоредбата на чл. 2, ал. 1 и 2 НК. Като разпоредба в общата част на НК тя е приложима и за престъпленията по чл. 79, ал. 2, т. 2 НК. Именно тази неограничена с изрична норма възможност за позоваване на принципа за действие на стария по-благоприятен закон води, според вносителя на искането,

до блокиране на прилагането на § 35 и § 36 ПЗР ЗИДНК, което противоречи на принципа на правовата държава.

В искането се приема, че не отговаря на очакванията за конкретност и определеност на норма от материалния наказателен закон, а с това противоречи на правната сигурност, и начина на очертаване на кръга субекти с изменението на разпоредбата в чл. 79, ал. 2 НК. Нарушаването на изискването за правна сигурност се свързва и с отсъствието на ясна дефиниция на понятието "трети лица, на което са възложени ръководни длъжностни или партийни функции".

Противоречие с правната сигурност се поддържа и поради това, че създадената уредба с § 36 ЗИДНК смесва материалноправни и процесуални институти по начин, затрудняващ или блокиращ прилагането им. Като предвижда *ex lege* възобновяване на наказателни дела, за престъпления по § 2 ЗИДНК, прекратени поради изтекла давност, тя влиза в противоречие с действащата нормативна уредба на института на прекратяване и възобновяване на едно наказателно дело, които се реализират чрез произнасянето на надлежен орган на съдебната власт – прокурор или съд, което очертава две различни хипотези. С разпоредбата в § 36 ЗИДНК обаче двете хипотези са поставени под общ знаменател – възобновяването според главния прокурор настъпва по силата на закона.

Значителен риск от произвол в правораздаването главният прокурор вижда в това, че отсъстват критерии за решаване на ключови процесуални въпроси, необходими за постигане на заложената от законодателя цел – създава се възможност системата на наказателно правораздаване да не бъде задействана във всички случаи, попадащи в обхвата на § 35 и § 36 ЗИДНК, или да бъде задействана избиранелно, което се конфронтира с принципа на правовата държава.

Третата група аргументи обосновават твърдяното в искането несъответствие с чл. 5, ал. 3 от Конституцията на разпоредбата на § 35 ЗИДНК, която придава ретроактивно действие на неприлагането на наказателната давност относно престъпленията по § 2 ЗИДНК. В искането се приема, че тази норма съответства на смисъла на чл. 15 от Международния пакт за граждански и политически права (МПГПП) и на чл. 7 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи (КЗПЧОС), съгласно които законодателят не може да придава обратно действие на закон, който установява състав на

престъпление или увеличава наказанието и другите санкционни последици за извършени престъпления. Поддържа се, с позоваване на релевантна практика на Конституционния съд, че не е допустимо законодателят да придава обратно действие на утежняващите наказателноправни норми поначало, а не само на онези от тях, с които се въвежда нов състав на престъпление или се увеличава наказанието. Прави се извод, че в този план придаденото с разпоредбата на § 35 ЗИДНК ретроактивно действие на изключването на давността за наказателно преследване и за изпълнение на наказанието за определени престъпления не е в съответствие и с чл. 5, ал. 3 от Конституцията.

Представените становища от заинтересованите институции са изцяло в подкрепа на искането на главния прокурор. Мотивирана позиция за цялостната основателност на искането са изразили ВКС и НССл, а ВАДС е направил изрично изявление, че споделя аргументите, доводите и съображенията на главния прокурор. В становищата и на трите институции е направен извод за противоконституционност на оспорените в искането разпоредби.

ВКС отделя специално внимание на въпроса за действието на давността във времево отношение, доколкото материалноправните норми (каквато е нормата в чл. 79, ал. 2, т. 2 НК) поначало нямат ретроактивно действие. Като определя за своя изходна позиция в аргументацията правилото на чл. 2, ал. 1 НК, ВКС приема, че макар в разпоредбата да се говори само за "престъплението", в теорията и съдебната практика няма спор, че се имат предвид и такива разпоредби, които касаят неговите правни последици, сред които е и давността. В становището се подчертава, че разпоредбата на чл. 2, ал. 2 НК създава възможност за обратно действие на наказателноправни норми, но само ако те са по-благоприятни за дееца. Приема се, че след като действието на чл. 2, ал. 2 НК не е ограничено с изрична разпоредба (съгласно чл. 14, ал. 1 ЗНА), позоваването на принципа на по-благоприятния закон винаги ще се конфронтира с предвиденото в § 35 и § 36 ПЗР ЗИДНК (ДВ, бр. 74 от 2015 г.). Това на практика обезсмисля тяхното съществуване и изключва приложението им.

Според ВКС чл. 15 МПГПП предполага задължение за съобразяване с давността като пречка едно лице да бъде осъдено и наказано. Това е така, защото, първо, доколкото чл. 5, ал. 4 от Конституцията урежда обществени отношения само след влизането ѝ в сила на 13.07.1991 г., тази разпоредба

препятства неограниченото приложение на чл. 15 МПГПП преди 1991 г., и второ, по аргумент за обратното, от установения в чл. 15 принцип следва, че това, което пречи едно лице да бъде осъдено и наказано за действие или бездействие, което по време на извършването му е било престъпление, може да бъде изтекла давност.

От поканените да предложат писмено становище неправителствени, съсловни и други организации по смисъла на чл. 20а, ал. 2 ПОДКС позиция за неоснователност на искането на главния прокурор в неговата цялост са изразили: Федерация "Справедливост – България", Съюзът на репресираните от комунизма "Памет", Съюзът на репресираните от комунистическия терор в Република България и Център "Хана Аренд" – София. Българският хелзинкски комитет подкрепя основателността на искането на главния прокурор частично за чл. 79, ал. 2, т. 2 НК – относно твърдяното противоречие с чл. 5, ал. 3 във връзка с чл. 4, ал. 1 от Конституцията.

Според Съюза на репресираните от комунизма "Памет", Съюза на репресираните от комунистическия терор в Република България и Федерацията "Справедливост – България", независимо че е формулирано с различни изразни средства, прилагането на давност за престъпленията по чл. 79, ал. 2, т. 2 НК е недопустимо, тъй като по същество това са престъпления против човечеството, за които давност няма. Тези организации намират разрешението на 43-то Народно събрание за изключване на наказателната давност относно престъпленията, посочени в чл. 79, ал. 2, т. 2 НК, за справедливо и морално и считат искането за обявяване противоконституционност на посочената разпоредба от НК поради противоречие с принципа на правовата държава за неоснователно.

Обобщено, със съответната специфика в доводите и акцентите, посочените неправителствени организации споделят позицията, че разпоредбите, въведени със ЗИДНК от 2015 г., оспорени от главния прокурор, са съобразени с международните и европейските правни норми. Застъпва се тезата, че голяма част от престъпленията по време на тоталитарния режим са престъпления, които следва да се третират като геноцид и престъпления против човечеството, които по "международните закони" не подлежат на давност. Съюзът на репресираните от комунизма "Памет" поддържа, че по своя смисъл чл. 15 МПГПП е препятствие за прилагането на давността по отношение на престъпленията, посочени в чл. 79, ал. 2, т. 2 НК.

В становището на Център "Хана Аренд" – София, се поддържа, че Римският статут на Международния наказателен съд, ратифициран от Република България със закон от 15 март 2002 г. (ДВ, бр. 31 от 2002 г.), влязъл в сила от 1 юли 2002 г., представлява правното основание за определянето на престъпленията по чл. 79, ал. 2, т. 2 НК като такива срещу човечеството. По-конкретно, позоваването е на чл. 7 от Римския статут с акцент върху характеристиката "широко и систематично съзнателно нападение върху гражданското население". Въз основа на цитирания текст от Римския статут посочените в становището конкретни действия на длъжностни лица от периода на т.нар. "възродителен процес" се определят като престъпления против човечеството. Твърди се, че оспорените в искането норми от НК са в съответствие със справедливостта и изискванията на правовата държава.

В становището си Българският хелзински комитет (БХК) излага мотивирана позиция, че искането на главния прокурор е неоснователно относно твърдяното от него несъответствие на оспорената разпоредба на чл. 79, ал. 2, т. 2 НК с чл. 31, ал. 1 и чл. 6 от Конституцията, но е основателно, що се отнася до противоречие с чл. 5, ал. 3 във връзка с чл. 4, ал. 1 от Конституцията. Според БХК чл. 31, ал. 1 от Конституцията не е относим към настоящия случай, тъй като разпоредбата засяга положението на лице, по отношение на което са вече предприети някакви действия, свързани с изясняване на евентуалната му отговорност по подозрение за извършено престъпление, докато разпоредбата в § 2 ЗИДНК засяга само възможността за предприемане на такива действия. БХК отхвърля и твърдяното в искането противоречие с принципа за равенство и забрана за дискриминацията по чл. 6 от Конституцията, тъй като счита, че дискриминация би била налице само когато за по-неблагоприятното третиране няма оправдание, но според БХК в случая е точно обратното.

Основателността на искането на главния прокурор за несъответствие с чл. 5, ал. 3 във връзка с чл. 4, ал. 1 от Конституцията БХК поддържа със следните доводи:

Преди всичко в становището се посочва, че връзката на чл. 5, ал. 3 с чл. 4 от Конституцията се изразява с оглед на такива съществени изисквания, произтичащи от принципа на правовата държава, каквито са законност и предвидимост на нормативната уредба в областта на наказателната репресия – чл. 5, ал. 3 конкретизира принципа на правовата държава в областта на

наказателното право като принцип на законоустановеност на престъплението и наказанието за него. Подчертава се сходният смисъл на чл. 5, ал. 3 от Конституцията, чл. 7, т. 1 КЗПЧОС и чл. 15, т. 1 МПГПП – израз са на основен принцип на международното право по правата на човека – *nullum crimen, nulla poena sine lege*, и че дерогирането му е недопустимо при каквото и да било извънредно положение.

В становището институтът на наказателната давност е отнесен към последиците на престъплението. Изключването на давността в качеството на основание за отпадане на наказателната отговорност в последващ извършването на престъпното деяние момент се определя като утежняващ положението на наказателноотговорното лице закон. В подкрепа БХК се позовава на релевантната практика на Европейския съд по правата на човека (ЕСПЧ) относно смисъл на чл. 7, т. 1 КЗПЧОС. Подчертава се, че ЕСПЧ в свои решения тълкува разпоредбата по-общо като забрана за ретроактивно прилагане на наказателния закон в ущърб на потенциалния обвиняем (вж. ECHR, *Kononov v. Latvia*, N0. 36376/04, Grand Chamber judgment of 17 May 2010, § 185; ECHR, *Del Rio Prada V. Spain*, N0. 42750/09, Grand Chamber judgment of 21 October 2013, § 78).

От поканените утвърдени специалисти по наказателно право у нас писмено правно мнение по предмета на делото са предоставили проф. д-р Момяна Гунева, проф. д-р Александър Стойнов и проф. д-р Румен Марков в качеството и на *amicus curiae*.

В становищата си и тримата специалисти намират за основателно искането на главния прокурор на Република България.

В депозираното писмено мнение от проф. д-р Момяна Гунева са изложени допълнителни съображения за противоконституционност, съответстващи на две от посочените несъответствия с Конституцията в искането на главния прокурор – с принципа на правовата държава, деклариран в чл. 4, ал. 1 и прогласената в чл. 5, ал. 3 на Основния закон забрана за установяване на обратно действие на наказателния закон.

Поставен е акцент върху основните проявления на правовата държава – правната сигурност и материалната справедливост, от които произтича изискването за последователност и предвидимост на законодателството, и съобразно с които е направена преценката за противоконституционност. Посочва се, че от тази гледна точка не може да се приеме, че съдържанието на



чл. 79, ал. 2, т. 2 НК съответства на идеята за правовата държава. Специално внимание в изложените доводи е отделено на правната некоректност на текста, която обаче се приема да е съществена и открива възможност за нарушаване на материалната справедливост като елемент на правовата държава.

В становището са изложени и аргументи за несъответствие със забраната да се установява обратно действие на наказателния закон. Посочва се, че принципът за законоустановеност на престъплението и наказанието и недопустимост на обратно прилагане на утежняващия наказателноправното положение на лицето закон, установен в чл. 15 МПГПП, както и чл. 7, ал. 1 КЗПЧОС, се възпроизвежда в чл. 5, ал. 3 от Конституцията, чл. 2 НК, както и чл. 14, ал. 3 ЗНА. С аргумент за противното от ал. 2, чл. 2 НК е направен извод, че удължаването на давностните срокове или изобщо премахването на давността не може да има обратно действие, доколкото влошава положението на дееца.

Аргументите за противоконституционност, изложени в писменото мнение от проф. д-р Александър Стойнов, се отнасят до разпоредбата на чл. 79, ал. 2, т. 2 НК. Той поддържа, че обсъдените особености на разпоредбата в чл. 79, ал. 2, т. 2 НК я правят във висока степен несъответна на очакванията за конкретност и определеност на норма от материалния наказателен закон, поради което тя противоречи на правната сигурност като елемент на правовата държава.

Уточнени са особености на оспорената норма с оглед нейната приложимост във времето и се сочи на обстоятелството, че в този период са действали три наказателни закона – всеки приложим за различен подпериод, в рамките на визирания в чл. 79, ал. 2, т. 2 НК, като всеки от тях е със система на определяне на съставите на тези престъпления, различна от тази на НК, към които е препращането; отбелязва се, че препращането е само към тези престъпления, които са "тежки", а легална дефиниция за този вид престъпления е дадена за пръв път в действащия НК за неговите цели.

Поддържа се, че разпоредбата на чл. 79, ал. 2, т. 2 НК поради високата степен на непрецизност при очертаване субекта на визираните престъпления допуска да бъдат третираны по различен начин извършителите на същите не само с оглед на особеното обществено положение на някои от тях, но създава неравенство и между субектите с еднакво обществено положение в зависимост от момента на извършване на престъпление. Подчертава се също така, че

разпоредбата на чл. 79, ал. 2, т. 2 НК не съдържа никакви признаци относно връзката между особеното качество на субектите, на визираните в нея престъпления, със самите престъпления.

Анализирано е вътрешното противоречие в НК, което разпоредбата на чл. 79, ал. 2, т. 2 поражда. Поддържа се разбирането, че не се допуска никакво изключение от правилото в чл. 2, ал. 1 НК в случай на по-неблагоприятен за дееца закон, какъвто се явява новата разпоредба на чл. 79, ал. 2, т. 2 НК. Авторът на становището счита, че тъй като и двете обсъдени разпоредби от НК са императивни, няма как правоприлагащият орган да избегне нарушаването на закона, което противоречи на принципа на правовата държава.

Обсъдени са въпросите за особените субекти на престъпленията, посочени в чл. 79, ал. 2, т. 2 НК, и се прави извод за неравно третиране на посочените субекти в противоречие с принципа на равенство пред закона в чл. 6 от Конституцията. Посочва се, че употребеният за първи път в български наказателен закон термин "трети лица" предвид личния характер на наказателната отговорност противоречи на основното положение, че наказателното правоотношение се поражда между държавата и дееца, поради което не е ясно спрямо кои страни в това правоотношение посочените лица в оспорената норма се явяват "трети". Тази неопределеност създава реален и висок риск за субективна оценка от правоприлагащия орган при определянето на този вид субекти на престъплението.

В писменото становище на проф. д-р Румен Марков също така е направено заключение за противоконституционност на оспорените в искането разпоредби. В изложението той се спира на давността като институт на материалното наказателно право и направеният анализ е в основата на доводите за противоконституционност на оспорените разпоредби. Приема, че разпоредбата в чл. 79, ал. 2, т. 2 НК има характер на утежняващ наказателноправното положение на дееца закон, защото придава обратно действие на съставите на престъпления от особената част на НК, към които препраща. По тази причина оспорената разпоредба се счита да е в противоречие с чл. 15 МПГПП, с чл. 7, ал. 1 КЗПЧОС, а така също и с чл. 5, ал. 3 от Конституцията.

С подобен довод се поддържа и противоконституционността на § 35 ПЗР ЗИДНК, който придава обратно действие на самата разпоредба на чл. 79, ал. 2,

т. 2 НК. Проф. Марков вижда неяснота при очертаването на кръга на субектите на посочените престъпления, както и на категорията тежки престъпления, за които се изключва давността.

Несъответствието на § 35 ПЗР ЗИДНК с изискването за правна сигурност е аргументирано предвид последиците от двата вида наказателна давност – изтичането на всеки един от давностните срокове е правопораждащ факт, който *ex lege* води до възникването на ново правоотношение между същите страни, включващо определени права на дееца, които именно му отнема § 35 ПЗР ЗИДНК.

Приема се, че изтеклата давност, за разлика от неизтеклата, е съществуващ юридически факт и поради това е препятствие за "обратното действие" на нормите от особената част на НК, посочени в чл. 79, ал. 2, т. 2 НК.

Противоконституционността на § 36 ЗИДНК се поддържа в становището с аргументи, сходни на изложените от главния прокурор, и се обръща внимание на съществуващ риск от хаос при прилагането на разпоредбата на § 36 ПЗР ЗИДНК и непреодолими процесуални трудности.

Конституционният съд, като обсъди изложените в искането доводи, представените по делото становища и релевантната правна уредба, за да се произнесе, взе предвид следното:

Предмет на преценка за противоконституционност по реда на чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията са разпоредбите на т. 2 на чл. 79, ал. 2 от Наказателния кодекс, както и на § 35 и § 36 ПЗР ЗИДНК (ДВ, бр. 74 от 26.09.2015 г.).

Разпоредбата на чл. 79, ал. 2 НК установява правилото, че "не се изключват по давност наказателното преследване и изпълнението на наказанието по отношение на:

1. престъпления против мира и човечеството;
2. (нова) тежки престъпления по глава втора, раздел I, раздел II, раздел IV и раздел V; глава трета, раздел I, раздел II и раздел III; глава единадесета, раздел III от особената част на Наказателния кодекс, извършени в периода от 9 септември 1944 г. до 10 ноември 1989 г. от членове на ръководни органи на

Българската комунистическа партия, както и от трети лица, на които са възложени ръководни длъжностни или партийни функции".

Съответни на това изменение и допълнение на чл. 79, ал. 2 НК са и две преходни и заключителни разпоредби – § 35 и § 36 ЗИДНК. Според § 35 ПЗР ЗИДНК чл. 79, ал. 2, т. 2 НК се прилага и по отношение на престъпленията, за които давностните срокове са изтекли. Разпоредбата на § 36 ПЗР ЗИДНК предвижда възобновяване на наказателните дела за престъпления по чл. 79, ал. 2, т. 2 НК, които са прекратени поради изтекла давност.

Тълкуването на Конституцията е неотделимо от процеса на упражняване правомощието по чл. 149, ал. 1, т. 2, но само и единствено в пределите на казуалното тълкуване. Воден от това разбиране, съдът намира за необходимо да изрази позицията си по два въпроса, отправни за произнасянето по конкретния, отнесен до него, конституционноправен спор:

- относно правната същност и приложното поле на института на давността в наказателното право;

- относно прилагането на международни договори в областта на наказателната репресия, по които Република България е страна.

Относно правната същност и приложното поле на института на давността в наказателното право:

Очевидно законодателят се е ръководил от разбирането, че престъпленията, посочени в чл. 79, ал. 2, т. 2 НК, разкриват някои белези, присъщи на престъпленията против човечеството, и поради това е изключил давността като основание за погасяване на наказателната отговорност за тези престъпления. Основание за такъв извод дава застъпената от вносителя теза по време на парламентарните дебати при приемането на първо и второ четене на проекта на оспорвания тук закон, че престъпленията, към които препраща посочената по-горе норма, имат характеристики на геноцид, който е един от съставите на престъпленията против човечеството (Стенографски протоколи от заседанията на 43-то Народно събрание на първо и второ четене на законопроекта – осемдесет и осмо заседание, 25 юни 2015 г. – първо четене; сто и двадесето заседание, 17 септември 2015 г. – второ четене).

Действащата конституция с разпоредбата на чл. 31, ал. 7, като ги посочва изрично, изключва от приложното поле на погасителната наказателна давност единствено престъпленията против мира и човечеството така, както те са

конкретизирани чрез съставите в глава четиринадесета от особената част на НК. По отношение на наказателната отговорност за всички останали престъпления независимо от техния вид НК предвижда прилагането както на преследвателната, така и на изпълнителската давност.

Макар и кратка в своята редакция, тази конституционна разпоредба отразява натрупания опит за необходимостта от съществуването на института на наказателната давност – невъзможност поради изтекъл значителен период от време от момента на осъществяването на престъпното деяние, да се изпълнят целите на генералната и специалната превенция, както и огромната процесуална трудност за откриването на годни доказателства. Давността има и още една функция – да служи като стимул за надлежните органи своевременно да изпълняват задълженията си по наказателното преследване.

За всяко наказание възмездие е присъщ, но не и единствен и основен компонент. Цивилизованото общество е готово да поеме оправдан риск, като се откаже при определени условия от възмездие на всяка цена (въпрос, чиято актуалност е съживена в новите демокрации в Европа и извън нея във връзка с правосъдието на прехода).

Обобщено, съществуването на института на давността е оправдано както от невъзможност за ефективно осъществяване на генерална и специална превенция, така и от възникващи огромни процесуални затруднения, свързани най-вече с доказването на престъплението. В този смисъл давността в наказателното право е в полза на обществото като цяло. Това е социално оправдан наказателноправен институт, изключването на чието прилагане изисква то да бъде направено изрично именно защото правилото се диктува от натрупания в обществото опит.

Нормата на чл. 31, ал. 7 от Конституцията, като стъпва на международния стандарт относно давността, я изключва само за престъпленията против мира и човечеството. Няма конституционна пречка законодателят да разшири този кръг от престъпления при съобразяване на субстанциалните елементи на правовата държава – принцип, с който е обвързана всяка конституционна демокрация.

Като наказателноправен институт давността е уредена в НК, обща част – глава девета "Погасяване на наказателното преследване и на наложеното наказание". Тя се отнася не до престъплението, а до породената от него последица – наказателното правоотношение, чието съдържание е

наказателната отговорност. Това определя нейната същност, като установен от закона период във времето, през който правоимащият субект по наказателното правоотношение – държавата, в лицето на надлежните държавни органи, проявява пасивност по отношение на правото си да упражни наказателна репресия.

Конституционният съд подчертава, че за да се приеме давността за изтекла, е необходимо да изтече законово установеният срок от време при пасивност от страна на държавните органи, които са овластени да наложат и предприемат мерки да изпълнят наложеното на престъпния деец наказание.

С изтичането на наказателната давност се погасява правото на държавата да търси и реализира наказателна отговорност и задължението на дееца да понесе негативно въздействие върху правния си статус.

Изтичането на давностните срокове обаче може да бъде спирано и възобновявано, както и прекъсвано и стартирано, от самото начало, ако това бъде изрично предвидено със закон. Наказателният кодекс в чл. 81 и 82 предвижда такава възможност за всички престъпления извън тези, за които по силата на Конституцията (чл. 31, ал. 7) давност не се прилага, като изрично установява и основанията за това. Тази възможност се отнася и до всички престъпления, към които препраща разпоредбата в т. 2, чл. 79, ал. 2 НК, извършени през посочения в нея период от време. Не съществува правна пречка също така със закон да се въведат други основания за спиране на давностните срокове, но то следва да бъде направено с изрична норма и в съответствие с Конституцията. Това обаче е въпрос на преценка по целесъобразност и единствено законодателят може да реши дали и при какви условия да предвиди такава правна възможност. Независимо от спирането и прекъсването на давността законодателят е уредил и абсолютната давност, която окончателно и безусловно погасява наказателното правоотношение.

В държавите, извършващи преход от репресивни режими към демокрация, въпросът за правосъдието на прехода е първият тест за разграничаване на новия от стария политически режим.

Българската Конституция възприема принципите на демокрацията, които по своето същество отричат всички форми на тоталитаризъм, включително комунистическия тоталитаризъм.

Тоталитарното управление, монополизирано по силата на Основния закон от една партия, създава предпоставки някои престъпни посегателства да останат извън ефективното наказателно преследване.

Поради това стремежът да се потърси отговорност за тях е легитимен. От началото на прехода, освободен от политическите препятствия за правосъдие, давностният срок за тези престъпления е предоставял възможност на новата демократична власт да потърси отговорност на извършителите на тези деяния. Абсолютно неоправдано е и без каквото и да било легитимно основание да не се зачита погасителната давност, която е текла след възстановяването на демокрацията в страната (според законодателя – след 10-и ноември 1989 г.), включително и по времето, когато действа Конституцията от 1991 година. В никакъв случай бездействието на институциите на една демократична държава, включително и на законодателната власт, не може да обуславя дискриминационно ограничение в наказателноправния режим на лицата.

Относно прилагането на международни договори в областта на наказателната репресия, по които Република България е страна:

Исключването на давността за преследването и наказването на престъпленията против мира и човечеството е възприето с Конвенцията на ООН за неприлагане срока на давност по отношение на военните престъпления и престъпленията против човечеството от 1968 г. Конвенцията разгръща дефинирането на "Престъпления срещу човечеството" така, както е установено в чл. VI (с) от Статута на Нюрнбергския международен военен трибунал от 8 август 1945 г. и потвърдено с Резолюция 3(I)/13. 02. 1946 г. и Резолюция 95(I)/11.12.1946 г. на Генералната асамблея на ООН. Тази конвенция е ратифицирана от България с Указ № 344 от 10 април 1969 г. (ДВ, бр. 31 от 1969 г.), в сила за България от 11 ноември 1970 г., и текстът ѝ е обнародван през 2010 г. (ДВ, бр. 99 от 17.12.2010 г.).

Другият акт на международното право, който урежда състави на престъпления против човечеството, е Статутът (известен като Римски статут) на Международния наказателен съд (МНС) (ДВ, бр. 68 от 16 юли 2002 г.). Той изброява подробно състави на престъпленията против човечеството и развива още повече дефинирането на този вид престъпления, установени в посочените по-горе инструменти на международното право.

За да се отговори на въпроса по отношение на кои състави на престъпления против човечеството действащата Конституция изисква да бъде предвидено със закон от националното право неприлагането на давност, е необходимо да се вземе предвид следното:

Конвенцията за неприлагане срока на давност по отношение на военните престъпления и престъпленията против човечеството (1968 г.) изрично се позовава в чл. I.a относно военните престъпления на определянето им в Статута на Нюрнбергския международен военен трибунал, и по-специално на "тежките нарушения против правата" според Женевските конвенции от 1949 г., свързвани със защита на жертвите на войната (въоръжен конфликт), а в чл. I.b по отношение на престъпленията против човечеството – на Статута на Нюрнбергския международен военен трибунал и на Конвенцията за предотвратяване и наказване на престъплението геноцид, приета на 9.12.1948 г. с Резолуция 260 А (III) на Общото събрание на ООН (Република България е ратифицирала тази конвенция с Указ № 300 от 23.06.1950 г.). Следователно, неприлагането на давност според Конвенцията от 1968 г. се отнася само към конкретни военни престъпления и такива против човечеството, дефинирани от посочените актове на международното право и уредени в глава четиринадесета от НК.

Освен това съгласно чл. 5, ал. 4 от Конституцията така, както е тълкуван от Конституционния съд в Решение № 7 от 1992 г., тази конвенция става част от вътрешното право само след ратификация, обнародване и влизане в сила за Република България, които конституционни изисквания са изпълнени. Изпълнено е и изискването на Конституцията съставите на тези престъпления да бъдат уредени със закон и това е направено през 1975 г. със съответните допълнения на глава четиринадесета от НК.

Разпоредбата на чл. 5, ал. 3 от Конституцията въвежда принципа на законоустановеност на престъплението. В българското право няма престъпления извън тези, които са уредени в НК. Това се отнася и до престъпленията против човечеството.

Както се вижда от изложеното по-горе, независимо че Конвенцията за неприлагане на давност по отношение на военните престъпления и престъпленията против човечеството (1968 г.) не е станала част от вътрешното законодателство на страната веднага след ратификацията ѝ, в НК е включена самостоятелна глава – "Престъпления срещу мира и човечеството", в която са



посочени съставите, видът и размерът на наказанията за престъпленията, за които се отнася тази конвенция. С разпоредбата в чл. 79, ал. 2, т. 1 НК (единствена до оспорената по настоящото дело нововъведена норма в т. 2 от същия чл. 79, ал. 2 НК) е изключена давността за престъпленията против мира и човечеството, така както са предвидени техните състави в глава четиринадесета от НК, в съответствие със задълженията на Република България, произтичащи от посочените по-горе международноправни норми.

Наказателният кодекс е единственият материален наказателен закон в Република България. Глава четиринадесета от НК и чл. 79, ал. 2, т. 1 НК са в сила, поради което за престъпленията с така очертаните състави давността е изключена. Техните извършители могат да бъдат съдени при условията на чл. 7 КЗПЧОС – налаганото наказание не може да бъде по-тежко от това, което е било предвидено за съответното престъпление в момента на осъществяването му (КЗПЧОС е ратифицирана от България на 31 юли 1992 г. и е в сила от 7 септември 1992 г.). Това означава, че престъпленията, извършени по време на познатите в обществото като "възродителен процес" и "голямата екскурзия", и престъпленията, извършени в "лагерите за политически неблагонадеждни лица", не могат да попаднат в обхвата, например, на престъплението "геноцид" така, както то е уредено в НК.

Деянията, към които препраща чл. 79, ал. 2, т. 2 НК, са били инкриминирани и по време на тяхното извършване, но не и с характеристиките на престъпления против човечеството. Според националното наказателно законодателство те и днес не са престъпления против човечеството и следователно за тях би трябвало да са приложими предвидените в НК давностни срокове. Това разбиране е в пълно съответствие и с Конвенцията за неприлагане на давност по отношение на военните престъпления и престъпленията срещу човечеството. Тя визира конкретни престъпни деяния, които не включват деянията с признаците, очертани в чл. 79, ал. 2, т. 2 НК.

Като престъпни посегателства, засягащи правата на личността, тези деяния не попадат в обхвата на съставите на престъпления против човечеството както по силата на посочените конвенции, така и по националното наказателно право. Именно защото не са установени като престъпления против човечеството в НК, породената от тях наказателна отговорност не би могла да бъде поставена извън действието на наказателната

погасителна давност, без да влезе в противоречие в крайна сметка с принципа на правовата държава, прокламиран в чл. 4 от Конституцията.

Не е възможно това противоречие да бъде преодоляно и с позоваването на чл. 7 от Римския статут с твърдението, че съдържащата се в него норма е интегрирана във вътрешното наказателно законодателство съгласно чл. 5, ал. 4 от Конституцията.

Видно от стенографските протоколи от пленарните заседания на НС, при приемането на оспорените в искането норми (Стенографски протоколи от заседанията на 43-то Народно събрание на първо и второ четене на законопроекта – осемдесет и осмо заседание, 25 юни 2015 г. – първо четене; сто и двадесето заседание, 17 септември 2015 г. – второ четене) законодателят при формулирането им се е ръководил от решимостта на международната общност при създаването и подписването на Римския статут, така както тя е намерила израз в преамбюла на същия – да се противостои по един категоричен начин на най-тежките престъпления, които създават безпокойство за цялата международна общност, и да се ангажират държавите, подписали Статута, да се предприемат мерки и на национално равнище, за да бъде сложен край на безнаказаността на извършителите на тези престъпления и така да допринесат за предотвратяването им.

Стремежът на жертвите на жестоки посегателства върху правата на човека по време на репресивните режими да бъдат наказателно преследвани извършителите на тези престъпления, дори и при изтекла давност според действащите закони, е житейски разбираем и оправдан.

Въпреки това, ако на тези евентуални извършители не бъдат предоставени права както на всеки обвиняем в един справедлив процес, върховенството на правото е под въпрос и демократичните устои на обществото са застрашени.

Ако осъждането е лишено от справедливост и ако истината бъде разрушена от предубеждението и пропагандата, демократичните основи на обществото биха се оказали неустойчиви. Накратко, демокрациите няма да са сигурни без систематично и грижливо прилагане на правните правила, за да се гарантира, че справедливостта е постигната на основата на върховенството на правото.

Правосъдието на прехода не е крайна цел, то е много повече средство за постигане на целта – върховенството на правото. Именно върховенството на правото е това, което създава усещането за морал и справедливост. То променя и подхода в правосъдието – акцентът се премества от санкционирането върху превенцията, недопускането да се случи това отново. Върховенството на правото следва да бъде разбирано по един широк начин, така че да обхване не само ефективното правосъдие, но и гаранциите за основните права, като справедлив процес, равенство пред закона, забрана за дискриминация, недопускане на обратното действие на закон, който утежнява наказателната отговорност, законоустановеност на престъплението.

В правовата държава търсенето на справедливост не би трябвало да ни отвежда другаде освен до върховенството на правото. Наказателните закони трябва да съобразяват също и възприетите от обществото морални принципи, но те се създават, за да регулират реално съществуващи обществени отношения, а не като символичен акт на една закъсняла, поради което – и непостижима справедливост.

Съгласно чл. 5, ал. 4 от Конституцията, така както е изтълкуван от Конституционния съд в Решение № 7 от 1992 г., за да бъдат включени във вътрешното наказателно законодателство деянията, обявени за престъпни от международните договори, трябва признаците на престъпните им състави и наказанията за всяко престъпление да бъдат установени с вътрешен законодателен акт, действието на който се определя в съответствие с изискванията на вътрешното законодателство.

Римският статут е ратифициран от Република България през 2002 г. Като акт на международното наказателно право за създаването на постоянно действащ Международен наказателен съд, след множеството *ad hoc* международни трибунали за съдене на престъпления против мира и човечеството през последните няколко десетилетия, Римският статут има специфичен ранг в йерархията на международните правни инструменти. Чрез дефинираните в него състави на престъпленията: геноцид, военни престъпления, престъпления против човечеството, включително апартейд и посегателство над правата, както и агресия, той очертава материалната компетентност на МНС и това е непосредственото предназначение на тяхната уредба.

Не може да се отрече и това, че Римският статут е акт на международното право, който бележи безспорен напредък в стремежа към кодификация на съставите на престъпленията против човечеството като международни престъпления. Той самият обаче не е кодифициращ акт на международното наказателно право. Очертаните в Статута престъпни деяния против човечеството нямат характер на конвенционните състави на престъпления, установени с посочените по-горе международни актове. При това съгласно чл. 11.1 от Статута Съдът има юрисдикция само по отношение на престъпления, извършени след влизането му в сила.

Извличане на признаците на престъплението по реда на прилагане на правото и закона по аналогия в наказателноправната материя е недопустимо, когато е във вреда на дееца, защото води до произвол в правораздаването и нарушава принципа на законоустановеност на престъплението. Този принцип изисква признаците на състава да бъдат ясно и изчерпателно посочени от законодателя. Няма правна пречка НК да бъде допълнен с нови състави на престъпленията против човечеството, създадени по модела на Римския статут, но те не могат да имат обратно действие съгласно чл. 5, ал. 3 от Конституцията.

Всяко друго разбиране противоречи на смисъла на чл. 5, ал. 4 от Конституцията, така както е изтъкван от Конституционния съд в посоченото по-горе решение. Разпоредбата на чл. 5, ал. 4 от Конституцията има действие занапред и следователно изключва извода, че е допустимо употребени в международни договори понятия да служат за смислово поясняване на състави на престъпления или елементи от тях, създадени преди влизането в сила на тези договори. Те са приложими при тълкуването на нови състави в НК, приети след влизането им в сила, имащи действие занапред.

Конституционният съд отчита, че широкият спектър изисквания, свързани с основните елементи на правовата държава, предлагат възможност за обхватна преценка на конституционността на оспорените в искането законови разпоредби, поради което преди всичко концентрира вниманието си върху това да установи доколко е налице нарушаване на този основен конституционен принцип.

Върховенството на правото е най-значимото и влиятелно постижение на конституционната мисъл. Както смисълът, така и структурата на основните закони на демократичните държави възплъщават този принцип. Върховенството на правото е основополагащата концепция, върху която се

изгражда и крепи зданието на политическата и правната система у нас. Член 4, ал. 1 от Конституцията изрично прогласява правовата държава като проявление на върховенството на правото за един от основните конституционни принципи. Неговият смисъл се отразява в общото разбиране, че всички – и управляващи и управлявани – са еднакво подчинени на правото и са равни пред закона.

Както в доктрината, така и в конституционната практика има едно общопризнато ядро в разбирането за правовата държава, което се асоциира с два ключови компонента: правовата държава във формален и в материален смисъл. Това разбиране се отстоява последователно и в практиката на Конституционния съд.

Освен преценката за конституционсообразност в светлината на чл. 4, ал. 1 от Конституцията, такава преценка се налага да бъде направена и за съответствието на оспорените разпоредби с чл. 6 от Конституцията, поради посочените в чл. 79, ал. 2, т. 2 НК признаци, с които е определен субектът на указаните там престъпления. Принципът на равенство пред закона (явяващ се и основно право за еднакво прилагане на, и третиране от, закона на всеки индивид) е втъкан в самата същност на правовата държава.

По искането за установяване на противоконституционност на чл. 79, ал. 2, т. 2 НК:

В своята практика Конституционният съд последователно разгръща съдържанието на понятието за правова държава с оглед на формалния елемент – правна сигурност, както и произтичащите материалноправни изисквания. Всички те са обединени от идеята за върховенството на правото – универсалната и еднаква обвързваща сила на правото по отношение на всички правни субекти. Член 4, ал. 1 от Конституцията прогласява изрично правовата държава като основополагащ за конституционния и правен ред принцип.

Според Конституционния съд оспорената норма влиза в противоречие както с формалния елемент на правовата държава – принципа на правна сигурност и легитимните очаквания, че държавата ще действа по дължимия към гражданите начин, така и с материалното ѝ съдържание. Поради съществуващата между тях обвързаност всяко несъобразяване на законодателя с изискванията, произтичащи от формалния компонент, има за последица неосъществяването на материалния компонент на правовата държава.

Като цяло оспорените промени в НК са в противоречие с принципа на правовата държава. С тях недопустимостта на погасяването по давност на наказателното преследване и изпълнението на наказанието за престъпления против мира и човечеството, установена с обвързваща сила за страната с редица международни инструменти и закрепена изрично в чл. 31, ал. 7 от Конституцията, допълнително е разширена по отношение и на някои други тежки престъпления, извършени по времето на тоталитарното управление на държавата от 9 септември 1944 г. до 10 ноември 1989 г. При това на изменението е придадено обратно действие по отношение на престъпните деяния, за които давностният срок е изтекъл. Последващият акт на справедливост не може да бъде дефинитивно отречен, защото възстановяването на нарушения баланс е конституционно оправдана цел – още в преамбюла на Конституцията от 1991 г. справедливостта е въздигната в основополагаща ценност. Обществено оправдано е авторите на деяния, чието наказателно преследване е било осуетено по политически причини, свързани с особеностите на тоталитарния режим, да бъдат лишени от възможността да се ползват от изтеклата в недемократични условия давност. Не е имало пречка такъв подход да възприеме и българският законодател, стига обаче при прилагането му да съобрази всички изисквания на Конституцията – нещо, което в случая не е станало.

От гледна точка на забраната за обратно действие на наказателния закон по чл. 15, т. 1 МПГПП във връзка с чл. 5, ал. 4 от Конституцията се поставя въпросът дали чрез закон с обратно действие може да се възстановяват изтекли преди това давностни срокове. Действително посочената норма на международното право обвързва българската държава, но с нея се въвежда забрана за въвеждане само на такива норми с обратно действие, които се отнасят до престъплението или до съдържанието на наказанието, т.е. криминализират деяние, което не е било престъпно към момента на осъществяването му, или отежняват предвидените санкционни последици. Институтът на давността за наказателно преследване се намира извън обхвата на тази забрана.

Оспорените изменения на НК обаче не водят до възстановяване на накърнената справедливост (т.е. лишени са от горепосочената легитимност), а доколкото такава цел все пак може да се извлече от конкретното им съдържание, използваното средство е несъразмерно (непропорционално) на постигането ѝ.

Както беше посочено по-горе, абсолютно неоправдано е да не се зачита погасителната давност, която е текла след възстановяването на демокрацията в страната (според законодателя – след 10 ноември 1989 г.), включително и по времето, когато действа Конституцията от 1991 г. В една демократична държава, възприела новите принципи на разделението на властите, политическия плурализъм и пр., бездействието на институциите, между които и законодателната власт, не може да обуславя ограничение, при това дискриминационно, на правата, които би следвало да ползват всички извършители на престъпни посегателства.

Класически компонент на правовата държава във формален смисъл е принципът на законност. Изискването за достъпност и разбираемост, прецизност, недвусмисленост и яснота на законите, а оттук – и за предвидимост, за съответствието им с принципите и ценностите на Основния закон, са сред най-съществените негови измерения. Правовата държава не търпи формулиране на неясни, двусмислени законови разпоредби и тази нетърпимост е особено строга, когато законодателят навлиза в сферата на правата и свободите на индивида. Това в особено висока степен се отнася до правната уредба в областта на наказателната репресия, предвид възприетия общопризнат принцип за личния характер на наказателната отговорност.

Конституционният съд е последователен в своята практика, че яснотата на законовите норми означава, че те трябва да бъдат достъпни за адресата, да не оставят съмнения относно съдържанието на предоставяни права и свободи, както и на налаганите задължения. Ако правовата държава означава еднакво подчиняване на всички правни субекти на правото, то тогава законът трябва да е в състояние да ръководи поведението на всеки. Следователно законът трябва да бъде формулиран по такъв начин, че хората да са в състояние да разчетат предписания модел на поведение.

Разпоредбата на чл. 79, ал. 2, т. 2 НК посочва вида на престъпленията, за които наказателната давност не се прилага. Тези престъпления са очертани чрез фактическо препращане към наказателни закони, които са действали в периода 9.09.1944 г. – 10.11.1989 г. Това препращане не е точно, тъй като структурата на тези закони е различна от тази на действащия НК, съобразно която е направено препращането. Това прави невъзможно да се установи към кои престъпления всъщност се препраща.

Съставите на престъпленията, към които нормата в т. 2, чл. 79, ал. 2 НК препраща, са предвидени в определени глави и раздели от особената част на действащия НК. По-конкретно, това са "Тежки престъпления по глава втора, раздел I, раздел II, раздел IV и раздел V; глава трета, раздел I, раздел II и раздел III; глава единадесета, раздел III от особената част на Наказателния кодекс, извършени в периода от 9 септември 1944 г. до 10 ноември 1989 г. от членове на ръководни органи на Българската комунистическа партия, както и от трети лица, на които са възложени ръководни длъжностни или партийни функции".

Като се има предвид, че през посочения в цитираната разпоредба период са действали няколко наказателни закона (до 13.II.1951 г. – Наказателен закон на Царство България; от посочената дата до 10.II.1956 г. е бил в сила Наказателен закон на Народна република България; от 10.II.1956 г. до 1.V.1968 г. – Наказателен кодекс на НРБ, и от 1968 г. – действащият Наказателен кодекс), не е ясно кои престъпления има предвид законодателят, например, когато говори за "тежки престъпления по глава втора" – по закона, действал по време на извършването, този по време на прекратяване на производството или по сега действащия НК, ако производство не е било образувано. Глава втора от Наказателния закон на Царство България, например, включва престъпленията предателство и шпионство, а глава втора на Наказателния закон от 1951 г. – престъпленията против изборителното право. Този пропуск прави разпоредбата неприложима, което е несъвместимо с материалната справедливост и в крайна сметка – с принципа на правовата държава.

Същото важи и за понятието "тежко престъпление", на което е придадено правно значение само с действащия НК. Това прави невъзможно това понятие да се приложи по отношение на отменено наказателно законодателство.

Невъзможно е да бъде определен и субектът на посочените в чл. 79, ал. 2, т. 2 НК деяния. Съгласно цитираната разпоредба това са членове на ръководни органи на Българската комунистическа партия (БКП), както и трети лица, на които са възложени ръководни длъжностни или партийни функции.

Професията, заемащата длъжност, гражданството или семейното положение са такива качества, които характеризират субекта и могат да бъдат предвидени от закона като елемент на състава на престъплението. Въз основа на тях могат да бъдат създадени и квалифицирани състави.



Законът, като не членува понятието "ръководни органи", не дава достатъчно признаци, по които тези органи да бъдат определени. Обсъжданата норма от НК е неясна и с оглед очертаване кръга на особените субекти на престъпленията, посочени в чл. 79, ал. 2, т. 2 НК – "трети лица". Правилото за личния характер на наказателната отговорност означава, че наказателното правоотношение възниква между държавата и конкретния извършител на престъплението. Поради това не е ясно спрямо кои страни в това правоотношение посочените в чл. 79, ал. 2, т. 2 НК лица се явяват "трети".

Цитираната норма не отговаря на изискването за яснота, прецизност и законоустановеност на престъплението, произтичащи от принципа на правна сигурност, с оглед очертаване признаците на субекта и тези неточности не могат да бъдат преодоляни по пътя на тълкуването.

Посоченото води съда до извода, че е налице произволно, при това аморфно и неопределено, очертаване на кръга на субектите на престъпленията по чл. 79, ал. 2, т. 2 НК, а на това основание – създава предпоставки за непредсказуемост и противоречивост в съдебната практика, което противоречи на изискването за ефективност на защитата на правото и нарушава принципа на правовата държава.

Всички тези неточности, неясноти и неprecизност на формулираната в чл. 79, ал. 2, т. 2 НК разпоредба обосновават противоречие с изискването за предвидимост на законодателството.

Неопределените по смисъл понятия в законодателните актове предоставят изключителна дискреционна власт за правоприлагащите органи относно обхвата и съдържанието на рестрикциите на конституционно установените права и свободи. Законите, които се отнасят до наказателноправното положение на лицата, следва да се характеризират с висока степен на прецизност на езика така, че да гарантират на индивида определена сигурност по отношение на действията, които могат да бъдат предприети срещу него. Ако законът е толкова неясен, че позволява произвол при прилагането му, такава неяснота е конституционно нетърпима и е основание за обявяването на неговата противоконституционност.

Съдът отчита, че понякога двусмисленият език може да е преднамерен избор на законодателя, за да се осигури определена гъвкавост, например в сферата на конкурентното право. Това обаче е недопустимо в сферата на наказателната репресия, където неяснотата може да означава неопределимост

на някои от признаците, включени в състава на престъплението, което противоречи на логиката на наказателната отговорност изобщо.

Правната сигурност означава и относителна стабилност и последователност в законодателната уредба на наказателната репресия. Обратното затруднява субектите на правото да открият валидното правило към даден момент и спрямо това да осмислят своето поведение. Институтът на давността, както бе посочено в предварителните бележки, има дълга история и е познат и възприет във всички български наказателни закони.

През периода от 9 септември 1944 г. до 10 ноември 1989 г. в България са действали три конституции: Търновската, Конституцията на Народна република България от 1947 г. и тази от 1971 г., и всяка от тях съдържа правила, според които обратното действие на наказателноправни норми е забранено.

Разпоредбата на чл. 79, ал. 2, т. 2 НК създава и вътрешно противоречие в закона. Както бе посочено в предварителните бележки, по аргумент за обратното от ал. 2 на чл. 2 НК следва, че по-неблагоприятен за дееца закон е всеки, който предвижда по-неблагоприятни за дееца наказателноправни последици от всякакъв вид. В този смисъл оспорената в искането разпоредба от НК превръща закона в по-неблагоприятен за лицата, визирани в нея. При това положение взаимноизключващите се императивни правила в чл. 2, ал. 2 и чл. 79, ал. 2, т. 2 НК на практика обричат правоприлагащия орган на неспазване на закона – която и от двете норми да приложи, той би бил в нарушение на НК.

Създадена е следователно взаимноизключваща се уредба, което противоречи на принципа на правовата държава.

При това положение прилагането на разпоредбата на чл. 79, ал. 2, т. 2 НК не може да гарантира изискваната от чл. 4, ал. 1 от Конституцията стабилност на законодателството и правна сигурност, с което се открива възможност за разрушаване авторитета на правото.

Конституционният съд счита, че твърдяното в искането на главния прокурор несъответствие на оспорената разпоредба на чл. 79, ал. 2, т. 2 НК с чл. 6 от Конституцията е основателно и приведените аргументи – убедителни. Член 6 от Конституцията въвежда равенството пред закона и забраната за дискриминация (забрана както за ограничаване на правата, така и за въвеждане на привилегии на основание посочените защитени признаци), включително и

по признак политическа принадлежност, в един от основополагащите за установения правов ред принципи.

Конституционният съд последователно отстоява в своята практика позицията за конституционна недопустимост на законодателни ограничения в правата по признак политическа принадлежност и заемана длъжност и не вижда причина да се отклони по настоящото дело от тази позиция (Решение № 8/1992 г., Решение № 11/1992 г., Решение № 2/1999 г.).

Съдът счита, че разпоредбата на чл. 79, ал. 2, т. 2 НК третира по различен начин извършителите на посочените в нея престъпления не само с оглед на особеното обществено положение на някои от тях, но създава неравенство и между субектите с еднакво обществено положение в зависимост от момента на извършване на престъпление. Доводи за създаване на неравенство между граждани на основата на тяхна политическа принадлежност или обществено положение в нарушение на чл. 6 от Конституцията се извличат и от допуснатата от визираната норма възможност за различен режим на наказателната отговорност на съучастниците в посочените престъпления – поставен е в зависимост от това, дали са носители, или не на качеството, посочено в чл. 79, ал. 2, т. 2 НК.

Подходът е дискриминационен, защото, от една страна, не може да се приеме, че посочената група лица като цяло, без изключения, е била недосегаема за наказателно преследване в тоталитарните условия (напротив, има примери точно в обратната насока), но и че изчерпва всеобхватно кръга на извършителите на прикритите от режима престъпления.

Едновременно съдът намира за необходимо да отбележи следното:

Историческият опит показва, че политически мотивираната дискриминация, дори и в утвърдените демокрации, може съществено да повлияе на съдебния процес, подкопавайки безпристрастността и дори отговорността на съдилищата. Нещо повече, политически мотивираната дискриминация поражда негативни дългосрочни последици на разединяване и противопоставяне в нацията и може да подкопае легитимността на управлението.

Едно от съществените измерения на върховенството на правото е разделянето на правото и политиката, което позволява да се ограничи максимално възможността отсъждането да бъде основано на персоналните

ценности на съдиите, на техните предпочитания и идеология. Обратното е не само негатив за правораздаването, то е и провал за конституционните ценности и принципи, за чието утвърждаване като измерение на демокрацията съдилищата имат огромна роля.

Конституционното правосъдие е това, което има задължението да подложи на стриктна преценка законодателните актове за спазването на онези ценности, с които цялото общество се е обвързало, придавайки им ранг на върховно право.

По дефиниция и по своето действие върховенството на правото е ограничение на държавната власт. То изисква оценка на нейните актове в духа на стандартите, които се свързват с ключовите за конституционализма идеи.

Няма как да бъде спазен принципът на върховенство на правото, ако законът може да бъде пренаписван според обстоятелствата, без да бъдат съобразени конституционно установените принципи и ценности, с които е обвързано обществото по негова собствена воля.

Съдът за пореден път подчертава, че неотклонно стои на позицията, че в правовата държава търсенето на справедливи разрешения не може да ни отведе другаде освен до върховенството на правото.

По искането за установяване на противоконституционност на § 35 и § 36 ПЗР ЗИДНК:

Съответни на изменението в нормата на чл. 79, ал. 2, т. 2 НК са и две преходни и заключителни разпоредби – § 35 и § 36 ЗИДНК.

Съдът счита, че разпоредбата на § 35 няма собствено приложно поле. Член 79, ал. 2, т. 2 НК се прилага и за престъпленията, за които давностните срокове са изтекли. Този извод произтича от начина, по който разпоредбата е формулирана. Това прави § 35 излишен. По отношение на него важат всички аргументи за противоконституционност на основание чл. 4, ал. 1 от Конституцията, които са приведени при анализа на чл. 79, ал. 2, т. 2 НК.

С § 35 ПЗР ЗИДНК се придава обратно действие на наказателна разпоредба (чл. 79, ал. 2, т. 2 НК), която и без това има ретроактивен характер. Тя, както бе вече посочено, произволно очертава не само кръга на субектите, но и категориите тежки престъпления, за които се изключва давността. По този

начин на една разпоредба, противоречаща на всички изисквания на законността, още веднъж се придава обратна сила.

Предвид изложеното за несъответствие на разпоредбата на чл. 79, ал. 2, т. 2 НК с Конституцията, и разпоредбата, въведена с § 35 ПЗР ЗИДНК, която повторно придава обратно действие на отпадането на давността, противоречи на принципа на правовата държава.

Същата логика като тази на коментирания § 35 се съдържа в § 36 ПЗР ЗИДНК, който урежда процесуален въпрос, като постановява, че "наказателните дела за престъпления по чл. 79, ал. 2, т. 2 НК, които са прекратени поради изтекла давност, се възобновяват с влизането в сила на този закон".

Конституционният съд приема твърдяното в искането, че с изтичане на давностния срок за наказателноотговорното лице възниква правото да не бъде наказателно преследвано за извършеното от него престъпление или да не изтърпява наложеното му наказание. То е носител на това право като субект на възникналото ново правоотношение между държавата и дееца, породено от изтичането на срока на наказателната давност.

Съдът приема, че като предвижда вече прекратените поради изтекла давност дела да бъдат възобновени по силата на закона, оспорената норма в § 36 ПЗР ЗИДНК нарушава доверието в стабилността на законовата уредба и с това — във върховенството на правото. Конституционният съд е последователен в своята позиция, че нормативна уредба, която затруднява правоприлагането или е взаимноизключваща се, е конституционно нетърпима поради противоречие с принципа на правовата държава (Решение № 10/2009 г., Решение № 2/2013 г., Решение № 5/2000 г. и Решение № 5/2002 г.).

Прекратяването на наказателно производство и възобновяването на наказателно дело се осъществяват чрез произнасянето на съответен орган на съдебната власт и е уредено в Наказателнопроцесуалния кодекс (НПК). Нормата в § 36 ЗИДНК предполага вече да е започнало наказателно преследване за престъпление от посочените в чл. 79, ал. 2, т. 2 НК, извършено в периода 9.09.1944 г. – 10.11.1989 г., и то да е приключило с породило правни последици постановление на прокурора или с влязъл в сила акт на съда за неговото прекратяване. В двете хипотези преодоляването на правните последици от акта на надлежния орган на съдебна власт става по различен процесуален ред — респ., в първия, следва да се търси отмяна на прокурорското

постановление по служебен почин; във втория, когато е налице влязъл в сила съдебен акт за прекратяване на наказателното производство, ревизията му изисква прилагането на института на възобновяването на наказателно дело, което става с акт на съда.

Предвиденото в § 36 ПЗР ЗИДНК, че "наказателните дела за престъпления по § 2, които са прекратени поради изтекла давност, се възобновяват с влизането в сила на този закон" също е противоконституционно. С тази разпоредба императивно се създава задължение за органите на досъдебното и съдебното производство да извършат действия за възобновяването на неопределяем кръг наказателни производства.

Отсъствието на критерий, по който да се определи кръгът на делата, подлежащи на възобновяване, прави това възобновяване невъзможно.

Предвид изложеното, съдът вижда значителен риск наказателното правораздаване да бъде поставяно в действие избирателно, което е недопустимо за държава, подчинена на върховенството на правото, прогласено в чл. 4, ал. 1 от Конституцията.

В заключение, като съобрази гореизложеното, Конституционният съд намира искането на главния прокурор за основателно и приема, че то следва да бъде уважено изцяло. Разпоредбата на чл. 79, ал. 2, т. 2 НК и свързаните с нея разпоредби на § 35 и § 36 ПЗР ЗИДНК (ДВ, бр. 74 от 26.09.2015 г.) противоречат на чл. 4, ал. 1 и чл. 6 от Конституцията на Република България.

Воден от изложените съображения и на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията и чл. 22, ал. 1 от Закона за Конституционен съд Конституционният съд

#### РЕШИ:

Обявява за противоконституционни чл. 79, ал. 2, т. 2 от Наказателния кодекс (обн., ДВ, бр. 26 от 2.04.1968 г.; посл. доп., бр. 47 от 21.06.2016 г.) и § 35 и § 36 от преходните и заключителните разпоредби на Закона за изменение и допълнение на Наказателния кодекс (ДВ, бр. 74 от 26.09.2015 г.).

## Особено мнение на съдията Филип Димитров

Съгласно чл. 84, т. 1 във връзка с чл. 8 от Конституцията Народното събрание осъществява законодателната власт в държавата. Това задължава всички органи в държавата да уважават тази му дейност и дори някои законодателни актове да изглеждат несъвършени, ако логиката допуска за тях разумен и непротиворечащ на Конституцията прочит, той да бъде възприет. Констатирайки това в мотивите си по искане за обявяване на противоконституционност, Конституционният съд нито добавя, нито отнема нещо от законодателния акт, защото ако има възможен конституционносъобразен прочит на текста, противоконституционният прочит е недопустим.

Посочил съм и в мотивите на особеното си мнение по допустимостта на к.д. № 13/2015 г., че съществува конституционносъобразен прочит на атакуваната т. 2 на чл. 79, ал. 2 НК и че тя съставлява акт на автентично тълкуване, който може да бъде облечен единствено във формата на законов текст.

Съображенията, поради които считам, че следва да се отхвърли искането на главния прокурор за обявяване на атакуваните текстове за противоконституционни, са следните:

1. България е ратифицирала на 21.05.1969 г. Convention on the Non-Applicability of Statutory Limitations to War Crimes and Crimes Against Humanity, G.A. res. 2391 (XXIII), annex, 23 U.N. GAOR Supp. (No. 18) at 40, U.N. Doc. A/7218 (1968), влязла в сила на 11.11.1980 г., която изрично отменя давността за престъпления срещу човечеството "независимо от датата на извършването им" (чл. 1), като изрично препраща към Хартата на Международния трибунал в Нюрнберг, в чийто чл. 6, т. "с" изрично са включени и преследвания на политическа основа, чиито извършители са действали "whether as individuals or as members of organizations" (лично или като членове на организация). От този момент именно посоченото в хартата е меродавно за дефиницията на "престъпления срещу човечеството". Това е и единствената дефиниция, която може да има предвид и разпоредбата на чл. 31, ал. 7 от българската Конституция от 1991 г.

В мотивите към Решение № 7 от 2.VII.1992 г. на КС на РБ по к. д. № 6/92 г. изрично се посочва, че "употребените в международните договори изрази и

понятия, които се съдържат като елементи в престъпни състави, предвидени във вътрешното законодателство, обаче могат да служат за смислово поясняване на тези състави или елементи от тях. В този смисъл международните договори, които имат наказателноправен характер и са ратифицирани и обнародвани, са част от вътрешното право." Именно такава е понятието "престъпления срещу човечеството". При това става дума не за въведено от КС правило, а за общ правен принцип, до който КС е редуцирал тълкуванието на текста на чл. 5, ал. 2, 3 и 4 от Конституцията.

2. Действително българският комунистически законодател е изхитрувал, записвайки в главата "Престъпления срещу мира и човечеството" на Наказателния кодекс, приет през 1968 г. (когато приобщаването към хартата вече е било на дневен ред), само съставите на геноцид и апартейд, избягвайки да включи там съответните престъпления "на политическа основа". Това обаче не може да промени естеството на престъпления срещу човечеството и на други записани в НК състави, независимо дали са квалифицирани и дали са систематизирани под подходящ надслов, стига да отговарят на посочената дефиниция на хартата. От друга страна, този "пропуск" в подредбата попада под разпоредбите на чл. 2, ал. 2, т. 2 и 3 от Закона за обявяване на комунистическия режим в България за престъпен (ДВ, бр. 37 от 5.05.2000 г.), чийто правен смисъл е именно да обезсили позоваването на такива "отклонения" от нормалните правни стандарти.

Не може да се поддържа, че се касае за въвеждане на нова категория престъпления. По силата на горепосоченото приложение на международно утвърдените дефиниции престъпленията по посочените в атакувания текст глави са "престъпни състави, предвидени във вътрешното законодателство". Законодателят не е длъжен да създава квалифицирани състави за тях, обаче отпадането на давността е неизбежно, ако те, независимо в коя глава на кодекса се намират, отговарят на критериите по цитираната харта.

3. Законодателят може да има основателни причини да провъзгласи отново съществуващи вече правила, особено ако по тях се води някакъв вид дебат или има неприлагане на нормата. Това е именно автентичното тълкуване на законите, което доктрината приема, че трябва да бъде извършено единствено със закон. Нещо повече, той може да разпростре това автентично тълкуване не непременно върху целия кръг на тези състави, а само за онези, които счете за необходимо да разтълкува. Очевидно престъпления срещу



човечеството могат да бъдат извършени от "лица, действащи и индивидуално, и като членове на организации", т.е. не само от лица на ръководни партийни и държавни длъжности или такива, на които е възложено да изпълняват такива функции. Посочвайки в т. 1 общата хипотеза, законодателят е използвал втората точка, за да изтълкува и потвърди принадлежността към категорията "престъпления против човечеството" на престъпления по визираните глави от НК, извършени в специфично качество, а именно като номенклатура от изпълнители на престъпната политика на комунистическия режим. Приел, че е необходимо да извърши автентично тълкуване поради съпротивата срещу признаването на престъпния характер на комунистическия режим, законодателят очевидно е свързал допълнителната разпоредба за възобновяване на делата с това ограничено по обсега си тълкуване. Кръгът на партийните и държавните ръководители, респ. лицата, на които е възложено да изпълняват такива функции, е ограничен и това прави задължението за възобновяване на делата (доколкото изобщо има живи извършители) реалистично.

4. Не може да се поддържа, че понятието "ръководни органи на БКП" е неясно – ръководните органи на БКП са описани в устава ѝ. Лицата, на които са възложени ръководни длъжности или партийни функции в комунистическата държава, са описани в т.нар. Номенклатурни списъци, утвърждавани с протоколи на Политбюро на ЦК на БКП (напр., последен по време Протокол № 280 от 11 юли 1978 г. от заседание на Политбюро на ЦК на БКП – <http://politburo.archives.bg/bg/2013-04-24-11-12-48/dokumenti/1970-1979/3960---280--11--1978-->). Установено е (сравни Везенков, Ал. "Властови структури на БКП 1944 – 1989", СИЕЛА 2008), че след 1961 г. номенклатурните кадри от групи А, Б и В по-често не съвпадат с партийните ръководители и функционери и така голям брой измежду тях се явяват трети лица с управленски функции в комунистическата държава-партия.

5. Не може да се поддържа и че текстът няма смисъл поради това, че извършителите на визираните престъпления са измрели. Законите уреждат принципни въпроси и не се интересуват от това има ли налице живи извършители на престъпления.

6. Недопустимостта на разширително тълкуване премахва и необходимостта да се обсъждат литературните и граматическите достойнства или недостатъци на атакувания текст. Повече или по-малко съответен на най-

добрите стандарти за формулиране на законите, той не създава нищо повече от вече съществуващото, а предлага автентично тълкуване (при това с ограничен обseg) на "употребените в международните договори изрази и понятия, които се съдържат като елементи в престъпни състави, предвидени във вътрешното законодателство".

По тези съображения искането за обявяване на разпоредбата на чл. 79, ал. 2 НК съгласно § 2, 35 и 36 ЗИД НК (ДВ, бр. 74 от 26.09.2015 г.) за противоречаща на Конституцията на Република България следва да бъде отхвърлено.

## ОПРЕДЕЛЕНИЯ

### ОПРЕДЕЛЕНИЕ № 1 от 19.01.2016 г. по к. д. № 5/2015 г.<sup>11</sup>

*Делото е образувано по искане на 74 народни представители от състава на 43-ото Народно събрание за обявяване на противоконституционност на точка I, подточка I от Решението на Народното събрание от 10.06.2015 г. за приемане на Процедурни правила за условията и реда за предлагане на кандидати за управител на Българската народна банка, представяне и публично оповестяване на документите и изслушването на кандидатите в Комисията по бюджет и финанси, както и процедурата за избор от Народното събрание.*

Конституционният съд в състав: председател: Борис Велчев, членове: Цанка Цанкова, Румен Ненков, Кети Маркова, Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Марияна Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска, при участието на секретар-протоколита Росица Симова разгледа в закрито заседание на 19 януари 2016 г. конституционно дело № 5/2015 г., докладвано от съдията Цанка Цанкова.

---

<sup>11</sup> Обн., ДВ, бр. 7 от 26.01.2016 г.

Делото е образувано на 6.07.2015 г. на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията на Република България по искане на 74 народни представители от състава на 43-ото Народно събрание.

Искането е да се обяви противоконституционността на точка I, подточка 1 от Решението на Народното събрание от 10.06.2015 г. за приемане на Процедурни правила за условията и реда за предлагане на кандидати за управител на Българската народна банка, представяне и публично оповестяване на документите и изслушването на кандидатите в Комисията по бюджет и финанси, както и процедурата за избор от Народното събрание (за краткост "Процедурните правила"). Решението е обнародвано в ДВ, бр. 44 от 16 юни 2015 г.

В искането се твърди, че точка I, подточка 1 от Процедурните правила, приети с посоченото решение на Народното събрание, противоречи на чл. 67, чл. 73 и чл. 87, ал. 1 от Конституцията на Република България и се излагат съображения за противоконституционност.

Конституционният съд установява, че производството е по чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията на Република България. То е във фазата по допустимостта на искането, направено от субект, оправомощен с инициатива да сезира Конституционния съд съгласно чл. 150, ал. 1 от Конституцията. Искането е подписано от 74 народни представители и отговаря на изискването най-малко една пета от народните представители да го подпишат. Решението на Народното събрание е обнародвано. Съобразени са изискванията на чл. 17 от Закона за Конституционен съд (ЗКС) и чл. 18 на Правилника за организацията на дейността на Конституционния съд (ПОДКС). Няма основание за недопустимост по чл. 21, ал. 6 ЗКС. Особеното е в предмета на искането – установяване на противоконституционност на разпоредба в Процедурните правила, приети с посоченото решение. Това поставя въпроса за компетентността на Конституционния съд да се произнесе относно конституционността на правилото, атакувано в искането, въпрос, по който Конституционният съд трябва да се произнесе на основание чл. 13 ЗКС в първата фаза на производството съгласно чл. 25, ал. 1 ПОДКС.

За да се произнесе, Конституционният съд взе предвид следното:

Атакуваното от групата народни представители като противоконституционно Решение от 10.06.2015 г. в неговата точка I, подточка 1 от Процедурните правила не попада и е извън компетентността на

Конституционния съд, установена в чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията. Целта на Процедурните правила и тяхното предназначение е да установят реда и условията за създаване на конкретен правен акт – избор на управител на Българската народна банка.

Решението за избор е индивидуален правен акт, с който се осъществява едно изрично установено конституционно правомощие на Народното събрание, посочено в чл. 84, т. 8 от Конституцията. То е резултат на положителния вот на мнозинството на Народното събрание и подлежи на контрол за конституционосъобразност от Конституционния съд. До приемането на този акт се следва процедура, която се осъществява при условия и по ред, определени в Процедурните правила. Тези правила представляват прилагане на разпоредбите на Правилника за организацията и дейността на Народното събрание (ПОДНС). Тези правила отразяват виждането на Народното събрание за целесъобразност и оперативност и осигуряване на организационните и техническите условия, за да се достигне до избора, който трябва да се извърши съгласно установената компетентност от Конституцията. Тяхната последователност и тяхното съдържание се определят от самото Народно събрание по целесъобразност и съгласно ПОДНС. То е свободно съобразно конкретната фактическа и правна обстановка с оглед постигането на бързина и ефективност да определи какви ще са елементите на процедурата, как те ще се разположат, какво ще е тяхното съдържание и релевантност, включително съобразяването с изискването за откритост и яснота, реда, по който се постига съгласие. Няма конституционно изискване Процедурните правила за избор във всички случаи да бъдат еднакви и още по-малко може да се приеме, че нарушаването на установена практика за тези случаи е основание за неконституционосъобразност. Народното събрание определя значението и тежестта на елементите в цялостния процес до осъществяване на решаващия акт, закрепен в чл. 84, т. 8 на Конституцията за избор от Народното събрание – Решението за избор на управител на Българската народна банка от 14.07.2015 г., обнародвано в ДВ, бр. 55 от 21 юли 2015 г. Именно този акт подлежи на контрол за конституционосъобразност по смисъла на чл. 149, ал. 2 от Конституцията, когато той определя, че освен по конституционността на законите Конституционният съд се произнася и по искане за установяване на противоконституционност "и на другите актове на Народното събрание". На конституционен контрол подлежат актовете (решенията) за избор по чл. 84, т. 8 от Конституцията и невинаги и решенията от организационен и технически

характер, които Народното събрание и неговите органи приемат за създаване на процедурни правила за фазата на обсъждане и подготовка на правния акт за избор.

Процедурните правила нямат самостоятелно значение, а представляват прилагане на Правилника за организация и дейността на Народното събрание. Това е важно за формиране на окончателната воля, изразена в решението за избор, както и за политическата отговорност, свързана с това решение. Подготвящите избора решения на Народното събрание по отделните фази на процедурата не са конституционно определена форма по чл. 84, т. 8 от Конституцията за изразяване на волята на Народното събрание и невинаги подлежат на конституционен контрол. Те имат ограничено еднократно вътрешно действие, макар да са оформени от външна страна като решения. Те могат да бъдат преразглеждани и променяни. Конститутивният акт, какъвто е актът за избор на управител на БНБ, не е и не може да бъде ограничаван в своето действие и последици от предхождащите гласуването му актове. Нередовността в процедурата и недостатъците в подготвителните актове сами по себе си са неотносими към конституционността на решаващия акт за избор.

Поставените в искането въпроси са свързани с конституционосъобразността на решението за избор на управител на Българската народна банка и след като Конституционният съд не може да преценява процедурата като самостоятелен акт, то изложените в искането аргументи не могат да се разглеждат във от случая на атакуване на крайния акт – решението за избор на управител на БНБ.

По тези съображения и на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията, чл. 12, ал. 1, т. 2, чл. 13 и чл. 19 от Закона за Конституционен съд и чл. 26 от Правилника за организацията на дейността на Конституционния съд Конституционният съд

#### ОПРЕДЕЛИ:

Отклонява искането на групата народни представители от 43-ото Народно събрание за обявяване на противоконституционността на точка I, подточка 1 от Решение на Народното събрание за приемане на Процедурни правила за условията и реда за предлагане на кандидати за управител на Българската народна банка, представяне и публично оповестяване на документите и изслушването на кандидатите в Комисията по бюджет и

финанси, както и процедурата за избор от Народното събрание (ДВ, бр. 44 от 16 юни 2015 г.).

Връща искането на подателите.

#### ОПРЕДЕЛЕНИЕ № 2 от 12.04.2016 г. по к. д. 12/2015 г.<sup>12</sup>

*Делото е образувано по искане на омбудсмана на Република за обявяване противоконституционност на чл. 4, т. 8 и чл. 60, ал. 5 и 6 от Закона за акцизите и данъчните складове (ЗАДС), в частта относно дейността, осъществявана от специализираните малки обекти за дестилиране.*

Конституционният съд в състав: Борис Велчев – председател, членове: Цанка Цанкова, Стефка Стоева, Румен Ненков, Кети Маркова, Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска, при участието на секретар-протоколита Мариана Георгиева разгледа в закрито заседание на 12 април 2016 г. конституционно дело № 12 от 2015 г., докладвано от съдията Гроздан Илиев.

Производството е с основание по чл. 149, ал. 1, т. 2 във връзка с чл. 150, ал. 3 от Конституцията на Република България и е във фазата по решаване на въпросите, свързани с допустимостта на искането, каквото е изискването на чл. 19, ал. 1 от Закона за Конституционен съд (ЗКС).

Делото е образувано по искане на омбудсмана на Република България на основание чл. 150, ал. 3 от Конституцията за обявяване противоконституционност на Закона за акцизите и данъчните складове (ЗАДС) (обн., ДВ, бр. 91 от 2005 г.; посл. изм., ДВ, бр. 95 от 2015 г.), в частта относно дейността, осъществявана от специализираните малки обекти за дестилиране (СМОД). Предмет на искането са две разпоредби:

– чл. 4, т. 8 ЗАДС, според която всеки СМОД трябва да отговаря едновременно на следните условия: да е "правно и икономически независим

---

<sup>12</sup> Обн., ДВ, бр. 32 от 22.04.2016 г.

от който и да е друг обект за дестилиране и не осъществява дейността си по предоставен лиценз", както и да е "с обща вместимост на съдовете до 500 литра включително, в които се произвежда етилов алкохол (ракия) от грозде и плодове – собствено производство на физически лица, за тяхно лично и семейно потребление до 30 литра етилов алкохол (ракия) годишно на семейство" и

– чл. 60, ал. 5 и 6 ЗАДС относно изискването "производството на алкохолни напитки с код по КН 2208 (ракия) в регистрирани СМОД да се извършва единствено през периода от 1 юли до 31 декември", като извън този срок "производството на алкохолни напитки с код по КН 2208 (ракии)" в регистрирани СМОД може да се извършва само след писмено уведомление до началника на компетентното митническо учреждение, подадено в 14-дневен срок преди извършване на дейността.

В искането се посочва, че със ЗАДС в оспорената част се налага ограничителен режим на производствената дейност на гражданите, които са регистрирани като търговци по смисъла на чл. 1 от Търговския закон (ТЗ). Според омбудсмана разпоредбите от ЗАДС, с които са въведени ограниченията, са противоконституционни, тъй като противоречат на конституционните разпоредби на чл. 4, ал. 1 и 2 – принципа на правовата държава и на конституционните гаранции за защита правата на личността, задължението на държавата да създава условия за свободно развитие на човека и на гражданското общество; чл. 6, ал. 2 – принципа на равенство на гражданите пред закона и недопускане на дискриминация; чл. 19, ал. 1, 2 и 3 – принципите на свободната стопанска инициатива и гарантиране за всички физически и юридически лица на еднакви правни условия за упражняване на стопанска дейност, защита на потребителите, закрила на инвестициите и стопанската дейност на българските граждани; на чл. 16, чл. 48, ал. 1, според които трудът се гарантира и защитава от закона и държавата се грижи за създаване на условия за осъществяване правото на труд. В подкрепа на твърдението за противоконституционност в искането на омбудсмана са изложени подробни съображения.

Конституционният съд, за да се произнесе по допустимостта на искането, съобрази следното:

Омбудсманът не е орган, който е създаден и регламентиран на конституционно равнище от учредителната власт при приемане на

Конституцията. Той е включен в кръга на субектите, които имат право на инициатива за сезиране на Конституционния съд (КС), със Закона за изменение и допълнение на Конституцията на Република България (ДВ, бр. 27 от 2006 г.), когато е приета третата поправка. С направеното конституционно допълнение съгласно разпоредбите на чл. 91а и новата ал. 3 на чл. 150 от Конституцията институцията на омбудсмана е закрепена на конституционно ниво. В изпълнение на задълженията си, възложени му от чл. 91а, ал. 2 от Конституцията, законодателят е уредил правомощията на омбудсмана в Закона за омбудсмана (ЗО) (обн., ДВ, бр. 48 от 2003 г., в сила от 1.01.2004 г.; посл. изм., ДВ, бр. 15 от 2013 г.).

В сравнение с останалите субекти, посочени в чл. 150, ал. 1 от Конституцията, които разполагат с обща компетентност да инициират производство пред Конституционния съд, правомощията на омбудсмана съгласно конституционната разпоредба на чл. 150, ал. 3 са ограничени до възможността да прави искане само по чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията – за установяване противоконституционност на закон. Другите актове на Народното събрание (НС), както и актовете на президента, са изключени от предмета на оспорване от омбудсмана (в този смисъл и Определение № 1 от 9.02.2010 г. по конст. дело № 19 от 2009 г.). С разпоредбата на чл. 150, ал. 3 е въведено и допълнително ограничение, като предмет на проверката за конституционност може да бъде само този закон, който нарушава конституционни разпоредби, чийто предмет са уредбата и защитата на правата и свободите на гражданите. За всички останали случаи на възможна противоконституционност на закон или друг акт на НС, както и за необходимост от тълкуване на Конституцията или произнасяне за съответствие на сключените от Република България международни договори с Конституцията преди ратификацията им, или за съответствие на законите с общопризнатите норми на международното право и с международните договори, по които България е страна, омбудсманът съгласно чл. 91а, ал. 2 ЗО като застъпник на правата и свободите на гражданите разполага с възможност да уведомява органите по чл. 150, ал. 1 от Конституцията, които извършват преценка за наличие на основанията по чл. 149, ал. 1 от Конституцията и вземат решение за сезиране на Конституционния съд – аргумент и от чл. 19, ал. 1, т. 7 във връзка с чл. 2 ЗО.

При определяне съдържанието на правомощията на омбудсмана по отношение обхвата на правата, за които може да сезира пряко КС по чл. 150,



ал. 3 от Конституцията, следва да се има предвид и правната уредба на дейността на омбудсмана на законово ниво, доколкото самият конституционен законодател изрично препраща към законодателна уредба на материята, относно организацията и функциониране на институцията омбудсман, в чл. 91а, ал. 2 от Конституцията. Съгласно чл. 2 ЗО омбудсманът се застъпва с предвидените в закона средства, когато с действие или бездействие се засягат или нарушават правата и свободите на гражданите от държавните и общинските органи и техните администрации, както и от лицата, на които е възложено да предоставят публични услуги. Този обхват от дейността на омбудсмана не се отличава от присъщата за институцията дейност, която се наблюдава и в работата на омбудсманите в останалите държави – членки на Европейския съюз (ЕС). Аналогично е положението и с Европейския омбудсман, който съгласно чл. 228 от Договора за функционирането на Европейския съюз (ДФЕС) упражнява правомощията си в случаите на лоша администрация в действията на институциите, органите, службите или агенциите на Съюза, довели до нарушаване на права и свободи на гражданите на ЕС.

Следователно водещото направление в дейността на омбудсмана е да предоставя защита срещу действия или бездействия на държавната или общинската администрации, които представляват неспазване на задължението им да се въздържат от нарушаване на онези права, които по своя характер са всеобщи и присъщи на всички граждани в това им качество, поради което следва да се приеме, че омбудсманът ще използва механизма на конституционна защита по чл. 150, ал. 3 от Конституцията във всички случаи, когато се нарушават лични и политически права на гражданите, така както са уредени на конституционно ниво например: право на живот; забрана за изтезания; забрана на робството и принудителния труд; право на свобода и сигурност; право на справедлив съдебен процес; неналагане на наказание без закон; право на зачитане на личния и семейния живот; свобода на съвестта и религията и на изразяване на мнение; свобода на събранията и сдружаването; право на сключване на брак; право на ефективно средство за защита; забрана за дискриминация; забрана за злоупотреба с права; свободни избори; защита на собствеността, която включва забраната за ограничаване или лишаване от правото на собственост, както и допустимите ограничения, които държавата може да наложи, когато са налице условията, предвидени в Конституцията. Според разбирането на КС, изразено в Определение № 8 от 2 декември 2010 г.

по конст. дело № 14 от 2010 г., това са закрепените в Конституцията права и свободи, които са присъщи на човека и гражданина и са неотменими. Ето защо съдът приема, че когато гражданинът участва като правен субект в друго качество в стопанско-производствена, финансова или икономическа дейност и в резултат на противоконституционност на закон или отделна негова разпоредба последва нарушаване на негови права и свободи, омбудсманът в тези случаи следва да използва другите средства за защита, предвидени в ЗО, включително и сезиране на субектите по чл. 150, ал. 1 от Конституцията.

Социалните и икономическите права на гражданите също са предмет на конституционна уредба. Поради тяхната аморфност, отсъствие на универсалност и силна зависимост от провежданите държавни политики за тяхната реализация мерките и средствата за защитата им са съобразени с по-ниската степен, в която те обвързват държавата, в сравнение с личните и политическите права и свободи на гражданите. Това проличава и от елементите на пожелателност, намерили място в конституционните разпоредби на чл. 48, ал. 1; чл. 52, ал. 3 и 5; чл. 53, ал. 6 и др. от Конституцията. Тези особености определят и обхвата на конституционния контрол, който е поначало допустим, но като се зачита законодателната дискреция за провеждане на държавните политики, чрез които се реализират социалните и икономическите права. Когато става дума за защита на социални и икономически права, поради твърдение за противоконституционност на закон винаги се отваря възможност за намеса в законодателната целесъобразност за това, как да бъдат разпределени, преразпределени или изразходвани публични ресурси. При положение, че това е сфера, в която конституционният контрол, макар и формално да няма ограничения, е съществено обвързан с естеството на икономическите и социалните права и свободи, налагащо съобразяване със законодателната преценка за разпределение на публичния ресурс, не може да се приеме, че конституционният законодател с разпоредбата на чл. 150, ал. 3 от Конституцията е имал намерение да предостави на омбудсмана правомощие за сезиране на КС във всички случаи на твърдяно нарушение на социални и икономически права и свободи, т.е. право на омбудсмана за активна намеса чрез КС в материалното съдържание на социалните и икономическите политики, провеждани от държавата. Правилото за ограничаване правомощието на омбудсмана с оглед на обхвата на законодателните актове и степен на интензивност по отношение на защитаваните права и интереси на гражданите налага извода, че в областта на икономическите и социалните

права искането на омбудсмана за установяване противоконституционност на закон може да бъде прието само в случаите, когато законът съществено ограничава или отнема конституционно уредени и защитени социални и икономически права и свободи и това ограничаване или отнемане не се основава на защита на други по-висши конституционни ценности.

По настоящото дело се оспорват текстовете от ЗАДС, които регулират материята в областта на акцизното облагане. Предмет на законодателна уредба са условията и редът за задължителната регистрация на СМОД, както и изискванията към лицата, които са собственици или наематели на тези обекти. Съгласно чл. 57, ал. 1 ЗАДС собственици или наематели на СМОД могат да бъдат само лица, регистрирани по Търговския закон, Закона за кооперациите или по законодателството на държава – членка на Европейския съюз, или на друга държава – страна по Споразумението за Европейското икономическо пространство, както и юридически лица, създадени въз основа на нормативен акт. В чл. 1 от Търговския закон е уредена материята, относима към същностната характеристика на търговеца и извършваната от него търговска дейност. Следователно предмет на уредбата по ЗАДС, включително и в оспорената част, са правоотношенията между търговците, данъчните власти и митническите органи.

С оспорената разпоредба на чл. 4, т. 8 ЗАДС, която се намира в раздел трети на закона, озаглавен "ПОНЯТИЯ", се дава определение на понятието "специализиран малък обект за дестилиране" – СМОД. Сами по себе си определителните норми не създават правоотношения, които да имат за последица засягането на права и свободи на гражданите. В аспекта на твърдяното с искането нарушение дефинираното понятие може да се обсъжда, когато е елемент на други регулативни норми, които биха могли да засегнат правата и свободите на гражданите, обект на възложената на омбудсмана конституционна защита. При това положение по отношение разпоредбата на чл. 4, т. 8 ЗАДС внесеното искане се явява недопустимо.

Разгледани съвкупно, оспорените ал. 5 и 6 на чл. 60 ЗАДС включват в съдържанието си понятието "специализиран малък обект за дестилиране" и имат регулативен смисъл. Техен адресат са едноличните търговци, собственици или наематели на СМОД, по отношение на които съгласно чл. 60, ал. 5 ЗАДС времето за производството на ракия може да се извършва през определен период от годината (от 1 юли до 31 декември), а извън този период

съгласно чл. 60, ал. 6 ЗАДС производственият процес може да продължи, след като търговецът уведоми писмено началника на съответното поделение на Агенция "Митници". От въведения уведомителен режим не произтича ограничаване правата и свободите на гражданите, а установяване на предпоставки за контролиране на дейност, която би могла да обуслови възникване на такива фискални задължения, каквито съществуват за всички производители и търговци на спиртни напитки. Уведомяването и свързаните с него изменения по отношение периодите на производство на ракия нямат никакво отношение към цената и качеството на произведената стока, за да се обвързва с конституционната защита на правата на потребителите, нито ограничава свободната стопанска инициатива и честна конкуренция в стопанските отношения, както и да уврежда инвестициите на гражданите, да въвежда дискриминационен режим или да нарушава принципа за равенството на гражданите пред закона. Предназначението на оспорения режим е да създаде условия за такъв контрол, при който производителите и търговците на определена стока, в случая ракия, да бъдат поставени при еднакви правни условия по отношение на данъчните и митническите органи. Понеже оспореният уведомителен режим не може да се разглежда като засягащ права и свободи на гражданите, Конституционният съд приема, че и в тази част искането на омбудсмана се явява недопустимо. Освен това оспорените разпоредби се отнасят не до гражданина, а до друга категория правен субект – едноличния търговец, чиято дейност и свързаните с нея правоотношения с данъчните и митническите органи не може да бъде предмет на непосредствена защита по реда на чл. 150, ал. 3 от Конституцията. Конституционният съд в своята практика отстоява разбирането, че когато оспорваните разпоредби не нарушават права и свободи на граждани, а имат за предмет отношения между предприятия и търговци, омбудсманът излиза извън обхвата на предоставената му от чл. 150, ал. 3 инициатива – в този смисъл и Решение № 11 от 18 декември 2007 г. по конст. дело № 6 от 2007 г. Нещо повече, в Определение № 8 от 2 декември 2010 г. по конст. дело № 14 от 2010 г. КС е изразил и разбирането, че на омбудсмана не е предоставено правомощие да оспорва закон, с който се нарушават права на граждани, които произтичат от сключени от тях договори за услуги. При това положение разбирането, изразено в Решение № 5 от 2008 г. по конст. дело № 2 от 2008 г., на което се позовава вносителят, за да обоснове допустимостта на искането, се явява изолирано с оглед досегашната практика на КС. Това разбиране въвежда разширителното тълкуване на правомощието на омбудсмана да твърди пред

КС извън обхвата на чл. 150, ал. 3 от Конституцията противоконституционност на закон освен в случаите, когато се нарушават права и свободи на гражданите. Едно разширително тълкуване на правомощието в тази му част обаче ще доведе до включване на омбудсмана в категорията на субектите по чл. 150, ал. 1 от Конституцията, а това е недопустимо предвид разпоредбата на чл. 150, ал. 3, която изрично въвежда ограничения в правомощията на омбудсмана по отношение на възможностите му да инициира пряко производство пред КС.

По изложените съображения съдът приема, че щом като омбудсманът няма правомощия да сезира Конституционния съд за контрол за конституционност на чл. 4, т. 8 и чл. 60, ал. 5 и 6 ЗАДС, искането като недопустимо следва да бъде отклонено и производството по делото прекратено. Искането заедно с препис от настоящото определение да се върне на вносителя му.

На основание горното и чл. 19 ЗКС и чл. 26, ал. 1 от Правилника за организацията на дейността на Конституционния съд съдът

#### ОПРЕДЕЛИ:

Отклонява искането на омбудсмана на Република България за установяване на противоконституционност на чл. 4, т. 8 и чл. 60, ал. 5 и 6 от Закона за акцизите и данъчните складове (обн., ДВ, бр. 91 от 2005 г.; посл. изм., ДВ, бр. 95 от 2015 г.).

Прекратява производството по делото.

Връща искането заедно с препис от определението на омбудсмана на Република България.

Становище на съдията Кети Маркова

Като се съгласявам с крайния резултат, постигнат при гласуването на диспозитива на определението за отклоняване искането на омбудсмана на Република България за установяване на противоконституционност на чл. 4, т. 8 и чл. 60, ал. 5 и 6 от Закона за акцизите и данъчните складове (ЗАДС), като недопустимо и прекратяване на производството по делото, както и частично със съображенията в акта, конкретно отнасящи се към предмета на настоящото дело и подкрепящи крайния извод, не споделям съображенията на

мнозинството съдии в две насоки: 1) Изводът за ограничената компетентност на омбудсмана по чл. 150, ал. 3 от Конституцията да се аргументира чрез позоваване на целия обем на уредените му със Закона за омбудсмана (ЗО) правомощия. 2) В частта на мотивите, с която се прави опит да се обобщят, категоризират и лимитират правата на гражданите, за които омбудсманът може (и е допустимо) да използва механизма на конституционна защита по чл. 150, ал. 3 от Конституцията.

1) Безспорно е, че правомощията на омбудсмана да сезира Конституционния съд, така както същите са уредени в чл. 150, ал. 3 от Конституцията, са значително стеснени в сравнение с тези на субектите на инициатива по чл. 150, ал. 1 от Конституцията. За разлика от последните той може да сезира Конституционния съд само когато претендира противоконституционност, само по отношение на закон и само при нарушение на права и свободи на гражданите. В този смисъл считам, че конкретно обхватът на правата, за които омбудсманът като застъпник за правата и свободите на гражданите е компетентен да инициира производство пред съда, трябва да се извежда директно от съдържанието на конституционната норма, изрично уреждаща това му правомощие, а не да се търси в разпоредбите на специалния закон. Вярно е, че конституционният статус на институцията на омбудсмана възниква с приемането на Третата поправка на Конституцията през 2006 г., а също, че конституционната норма на чл. 91а, ал. 2 препраща към законова уредба на материята относно организация, функциониране и правомощия.

В случая обаче предмет на изследване и оценка не е целият комплекс от правомощия, регламентирани в ЗО и осигуряващи изпълнението на различните аспекти в многопосочната дейност на този специфичен държавен орган, действащ по дефиниция в защита на правата и свободите на гражданите, а единствено осигурената му по силата на Конституцията възможност за сезиране на Конституционния съд. При положение че коментираното правомощие има своята изрична уредба директно на конституционно ниво, не намирам основание да подкрепя възприетия подход, при който неговият предметен обхват да се дефинира с аргументи изобщо за всички правомощия на омбудсмана, регламентирани със закона.

2) Считам, че съображенията, изложени в последната част на мотивите на определението, са напълно достатъчни, за да обосноват убедително крайния

извод, приет единодушно от състава на съда, а именно, че в конкретния случай не е налице законова норма, с която да се нарушават права или свободи на гражданите, по отношение на която да е допустима конституционната защита, инициирана от омбудсмана. Въпросът дали настоящото определение е точният акт, който изчерпателно и в пълнота да има претенцията да очертае предметния обхват на правомощието на омбудсмана да сезира Конституционния съд по реда на чл. 150, ал. 3 от Конституцията, в случая считам за несъществен.

Значително по-сериозен проблем намирам в позицията на мнозинството съдии, възприета в мотивите, а именно, че механизмът на конституционна защита чрез омбудсмана, изводим от водещото направление в неговата дейност, е приложим само тогава, когато се касае за всеобщи и присъщи на всички граждани права, и то лимитирани само до лични и политически. Това означава, че ако е вярно горното, омбудсманът не би могъл да инициира производство пред Конституционния съд в защита на нарушени права на отделна(и) група(и) от граждани, дори да са налице всички изискуеми предпоставки. Последното приемам за абсурдно. Освен че няма връзка с предмета на конкретното дело, въведеният с мотивите на определението критерий за всеобщност и повсеместност относно защитимото право (респ. неговото нарушаване) не почива на конституционната норма на чл. 150, ал. 3, доколкото тя изобщо не установява подобни ограничителни изисквания.

Убедено считам, че с опита да се дефинират, систематизират и лимитират възможните права, подлежащи на конституционна защита по реда на чл. 150, ал. 3 от Конституцията, изкуствено се създават пречки съдът да бъде сезиран от омбудсмана в бъдеще, включително и в случаите, когато той констатира, че със закон или отделни негови разпоредби нечий граждански права са нарушени. Многообразието на възможните права и свободи на гражданите, разглеждани в аспекта на различните отрасли на правно регулиране, при това в условията на динамично променяща се нормативна база, според мен налагат преценката на Конституционния съд да се извършва за всеки отделен случай и към точния релевантен момент, а не да се търси съответното систематично място съобразно приетата с определението диференциация. Тази схема в съвременните условия често ще се оказва неактуална и следователно – неприложима. Друг е въпросът, че в частта на мотивите, в която се прави обсъжданата систематизация на правата, се съдържат и редица неточности, дори противоречия, които също препятстват

правилното му приложение в бъдеще. От една страна, се приема, че омбудсманът ще ползва механизма по чл. 150, ал. 3 от Конституцията "във всички случаи, когато се нарушават лични и политически права на гражданите, така както са уредени на конституционно ниво", а от друга – в примерното изброяване на възможните права от посочените категории, подлежащи на коментираната конституционна защита, във втората част на същото изречение е включено например и правото на собственост, което е типично икономическо право (или право в стопанската сфера, както го определя конституционноправната доктрина). Считам, че никой не се съмнява, че нарушеното право на собственост не само може, но трябва да бъде защитено от омбудсмана, доколкото при действащата Конституция гражданите нямат правната възможност лично да сезират съда със собствена индивидуална жалба. Същевременно обаче то не може да бъде отнесено към никоя от двете категории защитими права, дефинирани като водещ, изначален принцип на разграничението, и предвид приетото с последващите разсъждения относно социалните и икономическите права.

Наред с това би се създал твърде опасен прецедент в конституционната практика, ако при въведеното с определението правило за ограничаване правомощието на омбудсмана да сезира съда относно определена категория права – икономически и социални, се преценява степента на интензивност по отношение на защитаваните права и интереси на гражданите във фазата по допустимостта на искането. Идентичен проблем се очертава и по отношение на оценката дали ограничаването на твърдяното от омбудсмана право има характера на съществено. Касае се за въпроси по същество, поради което те не биха могли да намерят своето решение в тази фаза на конституционния процес.

В заключение като изцяло се съгласявам с тезата, че е неприемливо разширителното тълкуване на правомощията на омбудсмана по чл. 150, ал. 3 от Конституцията, което би довело до приравняването им с тези на субектите по чл. 150, ал. 1 от Конституцията, на още по-голямо основание не намирам аргументи да подкрепя възприетата от мнозинството съдии позиция за тяхното стесняване, до какъвто резултат в действителност се достига с въведената рамка и категоризация на възможните защитими от омбудсмана права на гражданите. Налагането на подобна практика би създавало сериозни пречки пред омбудсмана ефективно да осъществява конституционните си правомощия в качеството му на застъпник за правата и свободите на гражданите. Ето защо



считам, че с тази си част мотивите на определението създават повече правни проблеми, отколкото решават.

ОПРЕДЕЛЕНИЕ № 3 от 2.06.2016 г. по к. д. № 5/2016 г.<sup>13</sup>

*Делото е образувано по искане на президента на Република България за установяване противоконституционност на § 18, относно чл. 46л, ал. 2 от Закона за изменение и допълнение на Закона за ветеринарномедицинската дейност.*

Конституционният съд в състав: Борис Велчев – председател, членове: Цанка Цанкова, Стефка Стоева, Румен Ненков, Кети Маркова, Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска, при участието на секретар-протоколиста Росица Симова разгледа в закрито заседание на 2 юни 2016 г. конституционно дело № 5 от 2016 г., докладвано от съдията Цанка Цанкова.

Делото е образувано на 22.03.2016 г. по искане на президента на Република България за установяване противоконституционност на § 18, относно чл. 46л, ал. 2 от Закона за изменение и допълнение на Закона за ветеринарномедицинската дейност (нов – ДВ, бр. 14 от 2016 г.).

Делото е във фаза на разглеждане по допустимост.

За да се произнесе по допустимостта и съгласно чл. 19 от Закона за Конституционния съд, съдът съобрази следната фактическа и правна обстановка.

Сезирайки Конституционния съд на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията, президентът на Република България упражнява правомощието си по чл. 150, ал. 1 на същата. Предмет на делото е разпоредбата на чл. 46л, ал.

---

<sup>13</sup> Обн., ДВ, бр. 43 от 7.06.2016 г.

2 от Закона за изменение и допълнение на Закона за ветеринарномедицинската дейност.

Законът за ветеринарномедицинската дейност (ЗВМД), обн., ДВ, бр. 87 от 1.11.2005 г., в сила от 1.05.2006 г., е с многократни изменения и допълнения. Оспорваната за конституционност разпоредба е въведена със Закона за изменение и допълнение на ЗВМД (ДВ, бр. 14 от 19.02.2016 г.). Текстът на чл. 46л, ал. 2 при това изменение на закона гласи: „Лицата, които осъществяват дейност в обектите по ал. 1, не членуват в БВС.“ Смисълът на разпоредбата се изяснява от чл. 46л, ал. 1 на ЗВМД: „Ветеринарномедицинска дейност по чл. 2, т. 3 се осъществява във ветеринарна клиника, ветеринарна амбулатория (кабинет) или ветеринарна лаборатория на висше училище.“ Член 2, т. 3 посочва, че ветеринарномедицинската дейност обхваща ветеринарномедицинската наука, лабораторна дейност, диагностика и експертиза.

Президентът намира, че ал. 2 на чл. 46л противоречи на чл. 19, ал. 2 и чл. 6, ал. 2 от Конституцията на Република България, тъй като създава възможност ветеринарномедицинската дейност да се осъществява от лица, нечленуващи в Българския ветеринарен съюз.

Междувременно след влизане в сила на разпоредбата въпросът за конституционосъобразността на нормативното положение, заложено в чл. 46л, ал. 2, е поставен на разглеждане в Народното събрание с предложение за отмяна на текста. С разпореждане № 650-01-114 от 6.04.2016 г. на председателя на 43-тото Народно събрание законопроектът с това предложение е разпределен на Комисията по земеделието и храните. Тя подкрепя предложението. Народното събрание приема Закон за изменение на Закона за ветеринарномедицинската дейност на 20 април, с чийто единствен § 1 се отменя чл. 46л, ал. 2 ЗВМД. Изменителният закон е обнародван в ДВ, бр. 34 от 3 май 2016 г. Законът влиза в сила от деня на обнародването.

При тази промяна на законовото положение – отмяната на правната норма, която е предмет на конституционното дело, Конституционният съд намира, че липсва предмет на делото, както и правен интерес от разглеждане на искането. Поради това съгласно чл. 26, ал. 1 от Правилника за организацията на дейността на Конституционния съд производството следва да бъде прекратено.

Затова и на основание чл. 19, ал. 2 ЗКС и чл. 22 и чл. 26, ал. 1 от ПОДКС Конституционният съд

### ОПРЕДЕЛИ:

Отклонява искането на президента на Република България за обявяване на противоконституционност на чл. 46л, ал. 2 от Закона за ветеринарномедицинската дейност (нов – ДВ, бр. 14 от 2016 г.).

Прекратява производството по конституционно дело № 5 от 2016 г.

Връща искането на подателя.

### ОПРЕДЕЛЕНИЕ № 4 от 29.07.2016 г. по к. д. № 10/2016 г.<sup>14</sup>

*Делото е образувано по искане на 48 народни представители от състава на 43-то Народно събрание за обявяване на противоконституционност на Решението на 43-то Народно събрание на Република България от 15 юли 2016 г. за приемане на Процедурни правила за условията и реда за предлагане на кандидати за председател на Комисията за финансов надзор, представяне и публично оповестяване на документите и изслушването на кандидатите в Комисията по бюджет и финанси, както и процедурата за избор от Народното събрание; за обявяване на противоконституционност на чл. 5, ал. 4 от Закона за Комисията за финансов надзор; за произнасяне относно задължителния характер на нормата на чл. 89 ПОДНС и последиците от нейното неспазване от страна на Народното събрание.*

Конституционният съд в състав: Борис Велчев – председател, членове: Цанка Цанкова, Стефка Стоева, Румен Ненков, Кети Маркова, Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска, при участието на секретар-протоколита Гергана Иванова разгледа в закрито заседание на 29 юли 2016 г. конституционно дело № 10/2016 г., докладвано от съдията Анастас Анастасов.

---

<sup>14</sup> Обн., ДВ, бр. 61 от 5.08.2016 г.

Делото е образувано на 21 юли 2016 г., като Конституционният съд е сезиран от 48 народни представители от състава на 43-то Народно събрание със следните три искания:

Първо, вносителите искат обявяване на противоконституционност на Решението на 43-то Народно събрание на Република България от 15 юли 2016 г. за приемане на Процедурни правила за условията и реда за предлагане на кандидати за председател на Комисията за финансов надзор (КФН), представяне и публично оповестяване на документите и изслушването на кандидатите в Комисията по бюджет и финанси, както и процедурата за избор от Народното събрание (за краткост Процедурни правила). Решението е обнародвано в ДВ, бр. 55 от 19 юли 2016 г.

Твърдят, че така приетите с посоченото решение на Народното събрание Процедурни правила са в противоречие на чл. 73 във връзка с чл. 84, т. 8 от Конституцията на Република България и чл. 89 от Правилника за организацията и дейността на Народното събрание (ПОДНС), като излагат съображения за противоконституционност в същата насока.

Второ, народните представители искат обявяване на противоконституционност на чл. 5, ал. 4 от Закона за Комисията за финансов надзор (ЗКФН), като развиват съображения за противоречие на разпоредбата с принципите на законност и справедливост, прогласени в чл. 4 във връзка с преамбюла на Конституцията на Република България.

Трето, вносителите искат Конституционният съд да се произнесе и относно задължителния характер на нормата на чл. 89 от Правилника за организацията и дейността на Народното събрание и последиците от нейното неспазване от страна на Народното събрание с оглед стабилността на акта за избор на съответните държавни органи, в това число и на председател на Комисията за финансов надзор, и последващата законосъобразност на техните актове издадени при нарушения, свързани с избора им.

Производството е във фазата на произнасяне по допустимостта на искането.

Конституционният съд приема следното:

А) В частта, с която се иска обявяване на противоконституционност на чл. 5, ал. 4 ЗКФН, искането е допустимо. Поставеният въпрос е от компетентността на Конституционния съд по чл. 149, ал. 1, т. 2 от

Конституцията. Вносителят на искането е оправомощен субект на инициатива за сезиране на Конституционния съд съгласно чл. 150, ал. 1 от Конституцията, като искането е подписано от най-малко една пета от народните представители – в случая 48 народни представители от 43-то Народно събрание. Решението на Народното събрание е обнародвано на 19 юли 2016 г.

Искането в тази негова част съдържа необходимите реквизити по чл. 17, ал. 1 от Закона за Конституционен съд (ЗКС) и отговаря на изискванията по чл. 18 от Правилника за организацията на дейността на Конституционния съд (ПОДКС). До настоящия момент съдът не се е произнасял с решение по същество или определение за недопустимост (чл. 21, ал. 6 ЗКС).

С оглед на предмета на допустимото искане на основание чл. 20а, ал. 1 ПОДКС като заинтересувани институции в производството следва да бъдат конституирани Народното събрание, Министерският съвет, Министерството на финансите, Комисията по финансов надзор, Върховният касационен съд, Върховният административен съд, главният прокурор и Висшият адвокатски съвет. На основание чл. 20а, ал. 2 ПОДКС Съюзът на юристите в България и Институтът за модерна политика следва да бъдат поканени да дадат становище.

На основание чл. 20а, ал. 3 ПОДКС съдът приема, че следва да бъдат поканени да дадат писмено правно мнение по предмета на делото проф. д-р Димитър Костов, проф. д-р Дончо Хрусанов и проф. Цветан Сивков, д.ю.н.

Б) Конституционният съд обаче намира, че е недопустимо да се произнася по същество по искането на народните представители – вносители, за установяване на противоконституционност на решението на Народното събрание от 15 юли 2016 г., с което са приети Процедурните правила, за избор на председател на Комисията за финансов надзор. Същото не попада в компетентността на Конституционния съд, установена в чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията.

Решението на Народното събрание за избор по чл. 84, т. 8 от Конституцията е индивидуален правен акт, с който се осъществява едно изрично установено конституционно правомощие на Народното събрание. Несъмнено то подлежи на контрол за конституционосъобразност от Конституционния съд. Приемането на този акт се предхожда от процедура, която се осъществява при условия и ред, определени в правила, приети от Народното събрание. Чрез тях Народното събрание осигурява

организационните и техническите условия, за да се достигне до избора, който трябва да извърши съгласно установената от Конституцията компетентност. Тяхната последователност и съдържание се определят от самото Народно събрание по целесъобразност и съгласно Правилника за организацията и дейността на Народното събрание (ПОДНС). В рамките на своята компетентност и съобразно конкретната фактическа и правна обстановка Народното събрание, с оглед постигането на бързина и ефективност, може да определи какви ще са елементите на процедурата, как те ще се разположат във времето, какво ще е тяхното съдържание и релевантност, включително и съобразяването с изискването за откритост и яснота. В Конституцията няма изискване процедурните правила за избор във всички случаи да бъдат еднакви и още по-малко може да се приеме, че нарушаването на установена практика за тези случаи е основание за неконституционност. Процедурните правила нямат самостоятелно значение. Те имат ограничено еднократно вътрешно действие, макар да са оформени от външна страна като решения. Могат да бъдат преразглеждани и променяни от Народното събрание във всеки един момент. Конститутивният акт, какъвто е в случая актът за избор на председател на КФН, не е и не може да бъде ограничаван в своето действие и последици от предхождащите гласуването му актове. Нередовността в процедурата и недостатъците в подготвителните актове сами по себе си са неотносими към конституционността на решаващия акт за избор.

В случая Конституционният съд приема, че целта на приетите с оспореното решение процедурни правила и тяхното предназначение е да бъдат установени редът и условията за създаване на конкретен правен акт – избор на председател на Комисията за финансов надзор, и не могат да се преценяват самостоятелно и извън крайния акт – решението за избор на председател на КФН. Съдът не счита за необходимо да излага допълнителни съображения за това свое заключение, тъй като по конституционно дело № 5 от 2015 г. с Определение № 1 от 2016 г. (ДВ, бр. 7 от 2016 г.) се е произнесъл достатъчно подробно по аналогично искане за обявяване на противоконституционност на Решение от 10 юни 2015 г. на Народното събрание, с което са били приети Процедурни правила за условията и реда за предлагане на кандидати за управител на Българската народна банка, представяне и публично оповестяване на документите и изслушване на кандидатите в Комисията по бюджет и финанси, както и процедурата по избор от Народното събрание.

Поради изложеното искането в тази му част следва да бъде отклонено и производството в съответната част – прекратено.

В) Конституцията изключва разглеждането по същество и на искането на народните представители за произнасяне относно задължителния характер на нормата на чл. 89 ПОДНС и последиците от нейното неспазване от страна на Народното събрание с оглед стабилността на акта за избор на органи, в това число и на председател на Комисията за финансов надзор, и последващата законосъобразност на техните актове, издадени при нарушения, свързани с избора им. Липсва конституционна разпоредба, която да установява такова правомощие на Конституционния съд. Предметът на искането излиза извън обхвата на изрично и изчерпателно посочените основания в чл. 149, ал. 1 от Конституцията на Република България, поради което следва да бъде отклонено като недопустимо и производството в тази част да бъде прекратено.

По изложените съображения и на основание чл. 19, ал. 1 ЗКС Конституционният съд на Република България

#### ОПРЕДЕЛИ:

1. Допуска за разглеждане по същество искането на група народни представители от 43-ото Народно събрание за обявяване на противоконституционност на чл. 5, ал. 4 от Закона за Комисията за финансов надзор (обн., ДВ, бр. 8 от 2003 г.; посл. изм. и доп., бр. 42 от 2016 г.).

Конституира като заинтересувани институции Народното събрание, Министерския съвет, Министерството на финансите, Комисията по финансов надзор, Върховния касационен съд, Върховния административен съд, главния прокурор, Висшия адвокатски съвет, като същите могат да представят писмено становище в 30-дневен срок от получаване на препис от настоящото определение.

Отправя покана до Съюза на юристите в България и Института за модерна политика също в 30-дневен срок да предложат писмено становище по делото, като им се изпратят преписи от искането и настоящото определение.

Отправя покана до проф. д-р Димитър Костов, проф. д-р Дончо Хрусанов и проф. Цветан Сивков, д.ю.н., в същия срок да дадат писмено правно мнение по предмета на делото, като им се изпратят преписи от искането и настоящото определение.

2. Отклонява искането в частта за обявяване на противоконституционност на Решението на 43-то Народно събрание на Република България от 15 юли 2016 г. за приемане на Процедурни правила за условията и реда за предлагане на кандидати за председател на Комисията за финансов надзор, представяне и публично оповестяване на документите и изслушването на кандидатите в Комисията по бюджет и финанси, както и процедурата за избор от Народното събрание (ДВ, бр. 55 от 2016 г.) и за произнасяне относно задължителния характер на нормата на чл. 89 от Правилника за организацията и дейността на Народното събрание (обн., ДВ, бр. 97 от 2014 г.; посл. изм., бр. 86 от 2015 г.) и последиците от нейното неспазване от страна на Народното събрание и прекратява производството по делото в съответната част.

ОПРЕДЕЛЕНИЕ № 5 от 13.10.2016 г. по к. д. № 4/2016 г.<sup>15</sup>

*Делото е образувано по искане на състав на Върховния административен съд за установяване на противоконституционност на разпоредбата на чл. 230, ал. 1 от Закона за съдебната власт. С Определение от 2 юни 2016 г. по к.д. № 6 от 2016 г. Конституционният съд е присъединил към к.д. № 4 от 2016 г. част от искане на Пленума на Върховния касационен съд за установяване на противоконституционност на чл. 230, ал. 2, 3 и 4 ЗСВ.*

Конституционният съд в състав: Борис Велчев – председател, членове: Цанка Цанкова, Стефка Стоева, Румен Ненков, Кети Маркова, Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагъзова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска, при участието на секретар-протоколиста Силвия Василева разгледа в закрито заседание на 13 октомври 2016 г. конституционно дело № 4/2016 г., докладвано от съдията Борис Велчев.

С Определение от 5 април 2016 г. Конституционният съд е допуснал за разглеждане по същество к.д. № 4 от 2016 г., образувано на 22.03.2016 г. по

---

<sup>15</sup> Обн., ДВ, бр. 82 от 18.10.2016 г.



искане на състав на Върховния административен съд (ВАС). Предмет на контрола за конституционносъобразност е разпоредбата на чл. 230, ал. 1 от Закона за съдебната власт (ЗСВ).

С Определение от 2 юни 2016 г. по к.д. № 6 от 2016 г. Конституционният съд е присъединил към к.д. № 4 от 2016 г. част от искане на Пленума на Върховния касационен съд за установяване на противоконституционност на чл. 230, ал. 2, 3 и 4 ЗСВ. В резултат от присъединяването предмет на к.д. № 4 е чл. 230 ЗСВ в неговата цялост.

В бр. 62 на "Държавен вестник" от 2016 г. е обнародван Закон за изменение и допълнение на ЗСВ, в § 127 на който разпоредбата на чл. 230 ЗСВ е променена. От четирите алинеи, съставляващи чл. 230 ЗСВ, изцяло непроменена е единствено ал. 4.

Промяната в оспорените разпоредби на чл. 230, ал. 1 – 3 ЗСВ изисква производството по к.д. № 4 от 2016 г. по отношение на тях да бъде прекратено.

Този извод се отнася и до разпоредбата на чл. 230, ал. 4 ЗСВ. В искането на ВКС тя изрично е оспорена не самостоятелно, а "във връзка с чл. 230, ал. 1 и 2 ЗСВ". Изменението в тези две разпоредби не позволява Конституционният съд да се произнесе в рамките на така направеното искане. В допълнение към това съдът отбелязва, че предметът на делото е цялата разпоредба на чл. 230 ЗСВ. Отделните алинеи са във връзка една с друга, поради което разкъсването им би довело до това Конституционният съд на практика да се самосезира само за чл. 230, ал. 4 ЗСВ.

Прекратяването на делото по посочените съображения не ограничава възможността чл. 230 ЗСВ с промененото му съдържание или отделни негови алинеи да бъдат повторно подложени на контрол за конституционносъобразност, ако някой от субектите по чл. 150 от Конституцията направи искане за това.

Предвид изложеното Конституционният съд

#### ОПРЕДЕЛИ:

Отклонява искането на тричленен състав на ВАС за обявяване на противоконституционност на чл. 230, ал. 1 от Закона за съдебната власт и искането на Пленума на ВКС за обявяване на противоконституционност на чл. 230, ал. 2, 3 и 4 от Закона за съдебната власт.

Прекратява производството по к.д. № 4 от 2016 г.

Връща искането на тричленен състав на ВАС заедно с адм. дело № 2106/2016 г.

#### Особено мнение на съдиите Борис Велчев, Стефка Стоева и Георги Ангелов

Не споделяме позицията на мнозинството в частта му за прекратяване на конституционното дело по отношение на чл. 230, ал. 4 ЗСВ.

Ние намираме, че производството по отношение на чл. 230, ал. 4 ЗСВ следваше да продължи и искането да бъде разгледано по същество. Наистина в искането на Върховния касационен съд (ВКС) разпоредбата е оспорена за противоречие с чл. 4 от Конституцията не самостоятелно, а "във връзка" с вече променените разпоредби на чл. 230, ал. 1 и 2 ЗСВ. Същевременно аргументите, с които се обосновава нейната противоконституционност, в голямата си част нямат връзка с измененията в първите две алинеи на чл. 230 ЗСВ, въведени с § 7 ЗИДЗСВ (ДВ, бр. 62 от 2016 г.). Мотивите в искането продължават да бъдат актуални независимо от настъпилите изменения в останалата част от разпоредбата на чл. 230 ЗСВ и произнасянето на съда по тях е оправдано и дължимо.

Всички алинеи на чл. 230 ЗСВ имат връзка една с друга, което поначало е правилото за съдържанието на всяка разпоредба с повече от една алинея. Това непременно би наложило ал. 4 на чл. 230 ЗСВ да бъде разгледана във връзката ѝ с останалите алинеи при частичното ѝ оспорване и без това да е изрично указано в искането на вносителите. Систематическото тълкуване изключва всеки друг подход и той е независим от измененията в съдържанието на оспорените разпоредби. Впрочем, същото би се случило и ако конституционността на чл. 230, ал. 4 ЗСВ или на която и да е друга разпоредба беше оспорена самостоятелно в отделно производство.

Според нас Конституционният съд няма основание да откаже разглеждането на оспорена разпоредба от закон само защото тя би била тълкувана в контекста на други разпоредби, по отношение на които производството е било прекратено.

Налице е валидно направено искане пред Конституционния съд от оправомощен субект по чл. 150, ал. 1 от Конституцията за оспорване на част от законова разпоредба. Тя не е отменена или изменена от Народното събрание и вносителят на искането не го е оттеглил в тази му част. При наличието на тези две предпоставки Конституционният съд дължи произнасяне по същество по искането в частта относно чл. 230, ал. 4 ЗСВ и няма законово основание в тази част то да бъде отклонено и производството по делото – прекратено.

Не споделяме становището в определението, че Конституционният съд на практика ще се самосезира само за чл. 230, ал. 4 ЗСВ. Съдът изначално е сезиран още с искането на вносителя по въпроса за конституционносъобразността на тази алинея и няма самосезиране. Това е така, още повече че съгласно чл. 22, ал. 1 ЗКС съдът се произнася само по направеното искане и не е ограничен с посоченото основание за несъответствие с Конституцията. Доводи за десезиране на Конституционния съд, свързани с негова субективна преценка за тясната връзка на оспорената разпоредба с други разпоредби, не почиват на Конституцията.

От съществена важност са и последиците от прекратяването на делото в частта по чл. 230, ал. 4 ЗСВ, тъй като обратно на приетото в определението те са уредени в чл. 21, ал. 6 ЗКС и чл. 35, ал. 2 ПОДКС. В този случай прекратяването на производството и по отношение на чл. 230, ал. 4 ЗСВ е абсолютна процесуална пречка за повторно разглеждане на ново искане за противоконституционност на тази разпоредба.

#### ОПРЕДЕЛЕНИЕ № 6 от 25.10.2016 г. по к. д. № 11/2015 г.<sup>16</sup>

*Делото е образувано по искане на главния прокурор на Република България за обявяване на несъответствие на разпоредбите на чл. 95а, ал. 1 и 2 от Закона за Министерството на вътрешните работи с разпоредби на международните договори, по които България е страна.*

---

<sup>16</sup> Обн. ДВ, бр.85, от 28.10.2016 г.

Конституционният съд в състав: Борис Велчев – председател, членове: Цанка Цанкова, Стефка Стоева, Румен Ненков, Кети Маркова, Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска, при участието на секретар-протоколиста Гургана Иванова разгледа в закрито заседание на 25 октомври 2016 г. конституционно дело № 11/2015 г., докладвано от съдията Анастас Анастасов.

Делото е образувано на 21 декември 2015 г. по искане на главния прокурор на Република България за обявяване на несъответствие на разпоредбите на чл. 95а, ал. 1 и 2 от Закона за Министерството на вътрешните работи (обн., ДВ, бр. 53 от 27 юни 2014 г.; посл. изм. и доп., бр. 81 от 14 октомври 2016 г.) с разпоредби на международните договори, по които България е страна, а именно – чл. 9, т. 1, 2 и 4 от Международния пакт за граждански и политически права (ДВ, бр. 43 от 28.05.1976 г.) и чл. 5, т. 1, буква "е" и т. 4 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи (ДВ, бр. 80 от 2.10.1992 г., посл. изм., бр. 38 от 21.05.2010 г.).

Оспорената разпоредба на чл. 95а, ал. 1 и 2 от Закона за Министерството на вътрешните работи (ЗМВР) касае правото на полицейските органи с разрешение от прокурор да настаняват лица, които водят скитнически живот или се занимават с просия, в домове за временно настаняване на пълнолетни лица за срок до 30 денонощия.

С определение от 28 януари 2016 г. Конституционният съд е допуснал разглеждането на делото по същество.

По делото са конституирани като заинтересувани страни: Народното събрание, Министерският съвет, Министерството на вътрешните работи, Министерството на правосъдието, Министерството на здравеопазването, Министерството на труда и социалната политика, Върховният касационен съд, Върховният административен съд, Висшият адвокатски съвет и омбудсманът на Република България.

Предложено е на Българския Хелзинкски комитет, Български адвокати за правата на човека и Съюза на юристите в България да предоставят становище по направеното искане.

Оспорената разпоредба на чл. 95а, ал. 1 и 2 ЗМВР е в сила от 2014 г., когато е обнародвана в ДВ, бр. 53.

През месец февруари 2016 г. е внесен за разглеждане в Народното събрание (НС) законопроект за изменение и допълнение на ЗМВР с вносител Министерският съвет, като с разпореждане № 602-01-9 от 23.02.2016 г. на председателя на 43-тото Народно събрание законопроектът е разпределен на Комисията по вътрешна сигурност и обществен ред, Комисията по правни въпроси и Комисията за контрол над службите за сигурност, прилагането и използването на специални разузнавателни средства и достъпа до данните по Закона за електронните съобщения. В този законопроект като § 27 е предложена отмяната на чл. 95а ЗМВР.

На 6.10.2016 г. Народното събрание приема Закон за изменение и допълнение на Закона за Министерството на вътрешните работи, като с § 26 от същия разпоредбата на чл. 95а ЗМВР е отменена изцяло. На 14.10.2016 г. изменителният закон е обнародван в ДВ, бр. 81, и е влязъл в сила от деня на обнародването му.

С оглед изложеното Конституционният съд счита, че отмяната на оспорената разпоредба – предмет на конституционното дело, води до липса на предмет, както и на правен интерес от разглеждането на искането по същество. Поради това и съгласно разпоредбите на чл. 25, ал. 2 и чл. 26, ал. 1 от Правилника за организацията на дейността на Конституционния съд искането на главния прокурор следва да бъде отклонено, а производството по делото – прекратено.

По изложените съображения и на основание чл. 149, ал. 1, т. 4 от Конституцията на Република България и чл. 22, ал. 3 и чл. 26, ал. 1 от Правилника за организацията на дейността на Конституционния съд Конституционният съд на Република България

#### ОПРЕДЕЛИ:

Отклонява искането на главния прокурор на Република България за обявяване на несъответствие на разпоредбите на чл. 95а, ал. 1 и 2 от Закона за Министерството на вътрешните работи (обн., ДВ, бр. 53 от 27 юни 2014 г.; посл. изм. и доп., бр. 81 от 14 октомври 2016 г.) с разпоредби на международните договори, по които България е страна, а именно – чл. 9, т. 1, 2 и 4 от Международния пакт за граждански и политически права (ДВ, бр. 43 от 28.05.1976 г.) и чл. 5, т. 1, буква "е" и т. 4 от Конвенцията за защита на

правата на човека и основните свободи (обн., ДВ, бр. 80 от 2.10.1992 г.; посл. изм., бр. 38 от 21.05.2010 г.).

Прекратява производството по конституционно дело № 11 от 2015 г. Връща искането на подателя.

#### ОПРЕДЕЛЕНИЕ № 7 от 15.11.2016 г. по к. д. № 14/2016 г.<sup>17</sup>

*Делото е образувано по искане на омбудсмана на Република България за установяване на противоконституционност на разпоредбите на чл. 14, ал. 3 и 5 от Изборния кодекс.*

Конституционният съд в състав: Борис Велчев – председател, членове: Цанка Цанкова, Стефка Стоева, Румен Ненков, Кети Маркова, Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска, при участието на секретар-протоколиста Милена Петрова разгледа в закрито заседание на 15 ноември 2016 г. конституционно дело № 14/2016 г., докладвано от съдията Филип Димитров.

Конституционният съд е сезиран от омбудсмана на Република България на основание чл. 150, ал. 3 от Конституцията. Делото е образувано на 17.10.2016 г. Производството е по чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията. Искане за установяване на противоконституционност на разпоредбите на чл. 14, ал. 3 и 5 от Изборния кодекс (ИК) (обн., ДВ, бр. 19 от 2014 г.; изм., бр. 39 и 57 от 2016 г.; посл. изм., бр. 85 от 2016 г.). Твърди се, че се въвежда различен режим за създаване на избирателни секции във и извън страната, респ. във и извън пределите на Европейския съюз, като по този начин "в нарушение на чл. 6, ал. 2 от Конституцията се създава правна уредба, която третира по различен начин отделни групи български граждани, засягайки техни конституционни права само на основание на това, къде се намират те".

---

<sup>17</sup> Обн., ДВ, бр. 94 от 25.11.2016 г.

Междувременно Народното събрание е приело на 26 октомври 2016 г. изменение на текста на чл. 14, ал. 5 от Изборния кодекс със Закон за изменение и допълнение на Изборния кодекс (ЗИДИК) (ДВ, бр. 85 от 2016 г., влязло в сила на 28.10.2016 г.).

ЗИДИК променя текста и смисъла на ал. 5 и по този начин възниква формално основание за отклоняване на искането поради несъвпадане на предмета му с действащия закон.

По отношение на разпоредбата на ал. 3 искането е направено след обнародването на оспорените разпоредби, в съответствие е с чл. 150, ал. 3 от Конституцията и произнасянето по искането е в правомощията на Конституционния съд.

По искането не е постановявано решение или определение за недопустимост. То е свързано с изборителните права на гражданите и попада в компетентността на омбудсмана.

С оглед на горното в частта си за ал. 3 на чл. 14 ИК искането следва да се разгледа по същество.

Прекратяването на делото по отношение разпоредбата на ал. 5 не ограничава възможността новият ѝ текст да бъде повторно подложен на контрол за конституционосъобразност, ако някой от субектите по чл. 150 от Конституцията направи искане за това.

Следва да се конституират като заинтересовани страни: Народното събрание, Министерският съвет, министърът на външните работи, министърът на правосъдието, Централната изборителна комисия, Държавната агенция за българите в чужбина, както и да бъдат поканени да дадат писмени становища по делото: Гражданската инициатива за свободни и демократични избори, Българското сдружение за честни избори и граждански права – Национална асоциация, Българският хелзинкски комитет, Асоциацията за европейска интеграция и права на човека, Институтът за социална интеграция.

По изложените съображения и на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията Конституционният съд

#### ОПРЕДЕЛИ:

1. Допуска за разглеждане по същество искането на омбудсмана на Република България за обявяване на противоконституционност на

разпоредбата на чл. 14, ал. 3 от Изборния кодекс (обн., ДВ, бр. 19 от 2014 г.; изм., бр. 39 и 57 от 2016 г.; посл. изм., бр. 85 от 2016 г.) в частта "с решение на Централната изборителна комисиия по преценка на дипломатическите и консулските представителства".

2. Конституира като заинтересовани страни: Народното събрание, Министерския съвет, министъра на външните работи, министъра на правосъдието, Централната изборителна комисиия, Държавната агенция за българите в чужбина.

Отправля покана до Гражданската инициатива за свободни и демократични избори, Българското сдружение за честни избори и граждански права – Национална асоциация, Българския хелзинкски комитет, Асоциацията за европейска интеграция и права на човека, Института за социална интеграция да дадат писмени становища по делото.

Препис от искането и от определението да се изпрати на подателя с указание, че може да представи допълнителни съображения в едномесечен срок, и на заинтересованите страни с указание, че могат да представят писмени становища в едномесечен срок.

3. Отклонява искането на омбудсмана на Република България за обявяване на противоконституционност на разпоредбата на чл. 14, ал. 5 от Изборния кодекс (обн., ДВ, бр. 19 от 2014 г.; изм., бр. 39 и 57 от 2016 г.; посл. изм., бр. 85 от 2016 г.) и прекратява производството по конституционно дело № 14/2016 г. в частта му по чл. 14, ал. 5 от Изборния кодекс.

#### ОПРЕДЕЛЕНИЕ № 8 от 22.11.2016 г. по к. д. № 17/2016 г.<sup>18</sup>

*Делото е образувано по искане на президента на Република България за задължително тълкуване на чл. 99, ал. 7, изречение първо от Конституцията.*

Конституционният съд в състав: Борис Велчев – председател, членове: Цанка Цанкова, Стефка Стоева, Румен Ненков, Кети Маркова, Георги

---

<sup>18</sup> Обн., ДВ, бр. 96 от 2.12.2016 г.



Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска, при участието на секретар-протоколиста Росица Симова разгледа в закрито заседание на 22 ноември 2016 г. конституционно дело № 17/2016 г., докладвано от съдията Цанка Цанкова.

Конституционното дело е образувано на 14.11.2016 г. Президентът на Република България е сезирал Конституционния съд с искане за задължително тълкуване на чл. 99, ал. 7, изречение първо от Конституцията. Вносителят на искането поставя въпроса: "В последните три месеца от своя мандат насрочва ли президентът на Републиката нови избори, без да е разпуснал Народното събрание?".

В мотивите на искането се посочва, че задължителното тълкуване на разпоредбата на чл. 99, ал. 7, изречение първо от Конституцията е необходимо, "за да се избегне нейното противоречиво тълкуване и да се предотврати вакуум в конституционната система". Посочено е, че предсрочно разпускане на Народното събрание (НС) може да има само в две хипотези. В първата – парламентът взема решение за произвеждане на избори за Велико Народно събрание (чл. 160, ал. 3 във връзка с ал. 1 от Конституцията). Втората – в правомощията на държавния глава е да разпусне НС, когато една правителствена криза прерасне в парламентарна. Такава криза настъпва, когато не може да се сформира правителство след три поредни неуспешни опита (чл. 99, ал. 1 – 3 от Конституцията) поради съществуващото съотношение на парламентарно представените политически сили. Това би могло да стане както при новосформирано НС, така и при прекратени пълномощия на парламентарно правителство (чл. 111, ал. 1 от Конституцията). В този случай чл. 99, ал. 5 от Конституцията задължава президента да назначи служебно правителство, да разпусне Народното събрание и да насрочи нови избори.

Посочва се, че споровете в общественото пространство са относно "продължението на процедурата по смисъла на чл. 99, ал. 7 от Конституцията", когато това се случва в последните три месеца от мандата на президента.

Според вносителя на искането възможни са две тълкувания на посочената разпоредба. Според първото новоизбраният държавен глава полага клетва пред завареното НС и след като встъпи официално в длъжност, разпуска НС и насрочва нови избори съгласно и в срока по чл. 64, ал. 3 от

Конституцията. "Следвайки логиката и мотивите на тълкувателно Решение № 20/1993 г. на Конституционния съд", се казва в мотивите на искането – "държавният глава не би трябвало да може да насрочва парламентарни избори, след като не може да разпуска Народното събрание". Редакцията на чл. 99, ал. 7 се критикува, защото не казва нито че президентът с изтичащ мандат не може да насрочи нови избори, нито че новоизбраният президент е задължен да разпусне НС и да насрочи нови избори.

Второто възможно тълкуване на разпоредбата на чл. 99, ал. 7 от Конституцията е, че тя императивно не позволява на президента на Републиката да разпуска НС в последните три месеца от мандата си, даже и когато то не е в състояние да състави правителство, но няма забрана той да насрочи предсрочни избори за ново НС. Това тълкуване на чл. 99, ал. 7, изречение първо от Конституцията според вносителя на искането почива и върху схващането, че конституционният законодател е предотвратил с нея възможността политическата и парламентарната криза да бъдат задълбочени и с евентуална невъзможност на новоизбрания президент да встъпи в длъжност, тъй като за това е необходимо той да положи клетва пред НС. Според искането политическата криза не се задълбочава, а получава своето бързо решение чрез избори и допълнителен аргумент в подкрепа на това тълкуване може да се извлече и от самата природа на служебното правителство, което има временен характер.

За да се произнесе по направеното искане, Конституционният съд съобрази следното:

Искането за задължително тълкуване на чл. 99, ал. 7, изречение първо от Конституцията се основава на чл. 149, ал. 1, т. 1 от Конституцията. Конституционният съд има правомощие да дава задължителни тълкувания на Конституцията. Съгласно чл. 150, ал. 1 от Конституцията и чл. 16 на Закона за Конституционен съд (ЗКС) съдът действа по инициатива на изрично посочените държавни органи. В конкретния случай съдът е сезиран от държавен орган, комуто е предоставено такова правомощие – президента на Република България.

Във всички случаи на образуване на конституционно дело на основание чл. 149 от Конституцията производството се осъществява в две фази – по допустимост и по същество. Това се отнася и за производството по т. 1 на ал. 1 на чл. 149 от Конституцията, независимо че то е специфично производство в

рамките на общия конституционен процес за защита върховенството на Конституцията.

Изпълнени са задължителните процедурни изисквания по чл. 17, ал. 1 ЗКС, чл. 17, т. 2 и чл. 18 от Правилника за организацията на дейността на Конституционния съд (ПОДКС) за допустимост на искането.

С оглед същностните изисквания за допустимост на едно искане за задължително тълкуване на конституционна разпоредба е необходимо да се констатира (въз основа на искането) неяснота или двусмислие на разпоредбата, наличие на ясно очертан конституционноправен проблем и правен интерес от задължителното тълкуване, с което да се постига разрешаване на значим конституционен въпрос. Съобразявайки тези изисквания и предвид правното действие и значение на задължителното тълкуване, Конституционният съд намира, че искането за задължително тълкуване на чл. 99, ал. 7, изр. първо от Конституцията е недопустимо.

Съображенията са следните:

Искането на президента се отнася само до чл. 99, ал. 7, изречение първо от Конституцията, в което е казано: "В случаите на ал. 5 и 6 президентът не може да разпуска Народното събрание през последните три месеца от своя мандат". Служебното правителство, назначено от президента през последните три месеца от неговия мандат, съгласно чл. 99, ал. 7, изречение второ от Конституцията съществува и упражнява своите правомощия, както и в случая на чл. 99, ал. 5, изречение първо от Конституцията, докато бъде съставено ново правителство. Приключването на мандата на служебното правителство е свързано с произвеждането на избори, предпоставени от разпускането на Народното събрание.

В разпоредбата, чието тълкуване се иска, е посочено, че президентът няма правомощие да разпуска Народното събрание през последните три месеца от своя мандат. Разпоредбата на чл. 99, ал. 7, изр. първо от Конституцията е пределно ясна, а именно – не е постигнато съгласие за образуване на правителство и президентът назначава служебно правителство съгласно изречение второ на ал. 7 от Конституцията. Тълкуване на това изречение не е поискано и то не е в предмета на конституционното дело. Съпоставянето на изречение второ и изречение първо на ал. 7 на чл. 99 от Конституцията очертава в контекста на предмета по настоящото дело какво може и какво не може президентът през последните три месеца на своя мандат.

Той има правомощието да назначава служебно правителство, но няма правомощие да разпуска Народното събрание. Несъмнена е забраната. Нормата е императивна. Тя отговаря на въпроса, който президентът поставя в своето искане. Отговорът е отрицателен за президента в хипотезата на чл. 99, ал. 7, изр. първо от Конституцията. В решение № 20 от 23.12.1992 г. на Конституционния съд на Република България по к.д. № 30/1992 г. е посочено, че тази уредба е гаранция за установения режим на управление от Конституцията – парламентарен. Гаранция и срещу преминаването към непарламентарен режим на управление. Това е правна гаранция наред с моралните и политическите гаранции за конституционносъобразност на държавното управление и съобразяване съотношението в правомощията на парламент, правителство и държавен глава. Принципно е изискването на изречение второ на ал. 5 на чл. 99 от Конституцията, според което с акта, с който президентът разпуска Народното събрание, се определя и датата на изборите за ново Народно събрание. Императивно е и изискването, че при разпускане на действащото Народно събрание новите избори се произвеждат поначало в срока по чл. 64, ал. 3 от Конституцията, а президентът не може да разпуска парламента през последните три месеца от своя мандат. Така както не може да насрочва избори действащият президент, ако не разпусне Народното събрание, така и президентът, чийто мандат изтича в тримесечния срок по чл. 99, ал. 7, изр. първо от Конституцията, не може да стори това, защото няма правомощието да разпуска Народното събрание. Положението по ал. 7 на чл. 99 от Конституцията не може да бъде различно в сравнение с предвиденото в чл. 99, ал. 5 от Конституцията.

Не е налице твърдяната в искането празнота в конституционноправната регламентация, защото определянето на датата на изборите е свързано с разпускането на Народното събрание, каквото правомощие президентът с мандат в периода на последните три месеца няма. Тази връзка е изрично посочена в изречение второ на ал. 5 на чл. 99 от Конституцията, която казва: "Актът, с който президентът разпуска Народното събрание, определя и датата на изборите за ново Народно събрание.". Текстът показва неразривната връзка между разпускането на съществуващото Народно събрание и насрочването на изборите за ново Народно събрание, което трябва да се извърши едновременно. Посоченото конституционно положение е в съгласие и с чл. 64, ал. 3 от Конституцията, който постановява, че избори за ново Народно събрание се произвеждат най-късно до два месеца след прекратяване на

пълномощията на предишното. Тази разпоредба намира приложение и в случая на чл. 99, ал. 7 от Конституцията. Що се отнася до назначаването на служебно правителство, това правомощие е предоставено на държавния глава – действащия президент, независимо че той е в края на своя мандат. И да тече тримесечният срок, щом са налице предпоставките – оставка на правителството и действащ (неразпуснат) парламент, президентът може да назначи служебно правителство. Щом президентът не може да разпусне Народното събрание, не може и да определя дата на изборите за ново Народно събрание. Съвсем ясно е, че в хипотезата на чл. 99, ал. 7, изр. първо от Конституцията разпускането на Народното събрание и свързаните с него нови избори в срока по чл. 64, ал. 3 от Конституцията са действия, които са изключени от правомощията на действащия президент с неизтекъл мандат по-малко от три месеца, но са сред първостепенните неотложни задължения на новоизбрания президент след встъпването му в длъжност. На насрочването на избори в кратък срок, което се извършва едновременно с разпускането на Народното събрание, спира вниманието ни и Решение № 20/1992 г., на което се позовава и искането на президента. Изборите неминуемо ще следват разпускането на Народното събрание, от която дата и насрочването на избори има правно действие. В същото решение се посочва, че насрочването на дата на изборите се извършва едновременно с разпускането на Народното събрание.

За да има задължително тълкуване от Конституционния съд, е необходимо да е налице правен интерес, какъвто в случая при яснотата на нормата на чл. 99, ал. 7, изр. първо от Конституцията няма, защото тя осигурява баланса в осъществяването на държавната власт в обстановката на оставка на Министерския съвет, невъзможност да се състави редовно правителство поради проваляне на проучвателния мандат, както и осъществяването на правомощието, което президентът има, да назначи служебно правителство и действията на това правителство. Конституцията и в разпоредбите на чл. 99, ал. 7, изр. първо от Конституцията съобразява принципа за разделение и сътрудничество на държавните власти (чл. 1, ал. 1 и чл. 8 от Конституцията). Конституционният съд многократно е подчертавал наличието на правен интерес като необходима предпоставка за задължително тълкуване на конституционните разпоредби (вж. напр. Определение № 4 от 14.08.2007 г. по к. д. № 9/2007 г.).

Конституционният съд не е консултативен орган, а упражнява правомощие за задължително тълкуване, когато има обоснован интерес от това. Няма конституционен проблем, няма противоречиво разбиране и опасност от противоречиво прилагане на разпоредбата на ал. 7, изр. първо на чл. 99 от Конституцията. При липсата на неяснота и непълнота в правната регламентация, липсата и на различно виждане и правен спор между държавните институции да се извърши абстрактно задължително тълкуване би било излизане вън от компетентността на Конституционния съд за провеждане на задължително тълкуване. Твърдението, че може да се наруши Конституцията, и то от президента, не обосновава необходимостта от такова тълкуване. То е и излишно, защото ясно е посочено в чл. 99, ал. 7 от Конституцията какви са правомощията на президента в последните три месеца на неговия мандат. Дори твърдяното като възможно нарушение не може да бъде основание и автоматично да води до задължително тълкуване (Определение № 9 от 19.12.1996 г. по к.д. № 30/1996 г.). То е необходимо само тогава, когато зададеният въпрос се отнася до реално съществуващ и конкретно обоснован проблем, произхождащ от твърдяна неяснота на конституционна разпоредба и чрез решаването на който се постига конституционно значима цел. Задължително тълкуване не може да се извършва в отговор на доктринерен спор или конюнктурни политически интереси.

По изложените съображения и на основание чл. 19 от Закона за Конституционен съд съдът

#### ОПРЕДЕЛИ:

Отклонява искането на президента на Република България за задължително тълкуване на чл. 99, ал. 7, изречение първо от Конституцията.

Прекратява производството по делото.

Връща искането на подателя заедно с препис от настоящото определение.

## Особено мнение на съдиите Кети Маркова и Анастас Анастасов

Подписваме определението от 22 ноември 2016 г. по к. д. № 17/2016 г., постановено във фазата по допустимост, с особено мнение, тъй като не сме съгласни с приетия от мнозинството съдии извод за отклоняване като недопустимо на искането на президента за задължително тълкуване на чл. 99, ал. 7, изречение 1 от Конституцията по въпроса: "В последните три месеца от своя мандат насрочва ли президентът на Републиката нови избори, без да е разпуснал Народното събрание?". Намираме искането за допустимо, тъй като изпълнява всички изискуеми от Конституцията и закона предпоставки за форма, реквизити и съдържание, което обуславя и неговото допускане за разглеждане по същество.

Съображенията ни са следните:

Според нас основният недостатък на приетото определение е, че в по-голямата си част мотивите съдържат констатации, съображения, анализ и изводи, които, разгледани съвкупно, обективират не нещо друго, а именно развита тълкувателна дейност, изначално отречена като недопустима за случая. Това е така, защото с мотивите на определението за отклоняване поради недопустимост на искането в действителност се дава изричен отговор на формулираното от вносителя тълкувателно питане, и то еднозначен и категоричен, но без да е съобразен изискуемият вид и форма на дължимия според нас акт – тълкувателно решение на Конституционния съд. Излишно е отново да припомним разликите между казуалното и задължителното (автентично) тълкуване, тъй като те са широко известни. Неслучайно обаче конституционната доктрина определя последното като най-мощното правомощие на Конституционния съд или негово свръхправомощие.

Избраният подход в случая избягва именно онази безусловна задължителност и стабилност на резултата от извършеното автентично тълкуване, които могат да бъдат постигнати единствено по силата на решението, постановено при изпълнение на правомощието на Конституционния съд по чл. 149, ал. 1, т. 1 от Конституцията. Даденото в легитимната конституционна процедура тълкуване на конкретна конституционна норма с диспозитива на постановеното решение го прави неразделна и също толкова задължителна част от самата нея. С осигуряването на целената еднозначност в разбирането се изключва и всякаква възможност

за бъдещи различни интерпретации. Впрочем тук е мястото да се припомни, че съществена цел на задължителното тълкуване, относима и към конкретния казус, е да бъдат избегнати евентуални бъдещи противоконституционни действия на съответните субекти, възникнали в резултат на неточно разбиране на смисъла и съдържанието на определени релевантни конституционни разпоредби. Тази цел не може да бъде дефинитивно отредена.

Мотивите на определението са развити по схемата – конституционната норма е ясна и не се нуждае от тълкуване, но същевременно точно тази "яснота" се обяснява и аргументира изцяло с резултата от развитата в действителност същинска тълкувателна дейност – чрез съчетаването на няколко различни принципи и способности на тълкуването. Убедени сме, че мястото на тези разсъждения е единствено в мотивите на тълкувателно решение.

По-нататък несъгласието ни с мнозинството съдии е по въпроса за липсата на правен интерес от исканото тълкуване и необходимостта от такова. Приема се, че в случая няма правен спор, носещ белезите на междуинституционност, т.е. не се очертават различни виждания на отделните държавни институции по тълкуването и прилагането на оспорената конституционна норма. Този подход в случая намираме за погрешен. Позицията ни по въпроса е, че се придава универсален характер на едни приети и обобщавани в практиката изисквания за допустимостта на искане, като обаче не се отчита спецификата на конкретното питане и конституционният статус на сезиращия орган. Важно е да се изтъкне, че нито Конституцията, нито Законът за Конституционен съд (ЗКС) въвеждат изрично подобни изисквания. Тяхното формулиране, обобщаване и систематизация е достижение на практиката на Конституционния съд, проследена в нейното развитие, но това съвсем не означава, че наличието, респ. липсата, на всички извеждани до момента основания за допустимост, приемани по различните дела, следва да се търсят, и то в кумулативна даденост, по всеки отделен тълкувателен казус. Ползваната класификация, създадена от практиката, нито има абсолютен характер, нито има основание да се твърди, че е изчерпателна, а и множеството противоречиви актове на Конституционния съд по допустимостта на конкретни искания убедително илюстрират това виждане. Впрочем, то е широко застъпено и в конституционноправната доктрина.



Ако е вярно, че винаги следва да е налице различно разбиране и правен спор между държавните институции, стриктното и докрай съблюдаване на едно такова изискване би предпоставило като резултат дефинитивното дерогиране на конституционно установено правомощие. Така на практика ще се окаже, че нито един едноличен държавен орган от кръга на оправомощените да сезират Конституционния съд субекти не би могъл да отправи тълкувателно питане по въпрос, отнасящ се до негова собствена компетентност, обусловена от прякото приложение на конституционни разпоредби. Именно такъв е конкретният случай – няма нито една държавна институция, с която президентът да води правен дебат по въпрос единствено от негова компетентност, за да се търсят и изтъкват всякога като основание за допустимост на искането му съществуващи противоречиви разбирания на различни държавни институции, което самостоятелно да предполага опасност от противоречиво прилагане на съответната конституционна разпоредба.

Самият вносител посочва две алтернативи за възможно тълкуване на разпоредбата на чл. 99, ал. 7 от Конституцията, с които обосновава искането си за задължително тълкуване. Аргументира и конституционно защитимата цел – да се очертаят конституционните правомощия на президента в рамките на ситуацията, когато в последните три месеца от мандата на държавния глава възниква правителствена криза, прерастваща в парламентарна. Поставеният тълкувателен въпрос не е бил предмет на предходни конституционни тълкувателни производства. Той обаче доразвива въпросите по материята на служебното правителство и статута на Народното събрание, разпуснато при условията на чл. 99, ал. 5 от Конституцията, предмет на к. д. № 30/1992 г., по което е постановено тълкувателно Решение № 20/1992 г. С настоящото искане се поставя същевременно акцент върху интерпретацията на конституционна норма, уреждаща коментираната специфична хипотеза на правомощията на президента.

Сезирането с поставения конкретен въпрос следваше да се разглежда и като възможност практиката да бъде доразвита и обогатена, тъй като само по себе си спазването на изискването за пълнота и всеобхватност по отношение на въведения предмет на тълкуване би представлявало логично продължение на разрешенията, дадени с посоченото по-горе тълкувателно решение. Това е така, защото, за да направи автентично тълкуване на конституционната норма, съдът следваше да навлезе в дълбочината на правния проблем и се ангажира с позиция по редица релевантни въпроси. Наложителен е изричен и

недвусмислен отговор какво е съотношението между разпоредбите на чл. 99, ал. 5 и чл. 99, ал. 7 от Конституцията, а последната следваше да бъде анализирана и в контекста на гаранциите, които Основният закон осигурява срещу възможното установяване на друг режим на управление, различен от конституционния, както от страна на действащия президент, чийто мандат е в последните три месеца, така и от новоизбрания, след като встъпи в длъжност. Това е особено важно, тъй като изначално ясно е, че Конституцията не допуска в нито един момент държавата да остане едновременно без президент, парламент и правителство или някоя от посочените институции да доминира по начин, нарушаващ конституционно установения баланс между властите. Същевременно Основният закон охранява парламентарния характер на републиката, включително и при действащо служебно правителство, което в случаите на неразпуснато Народно събрание също се подлага на парламентарен контрол, макар и не докрай пълноценен.

За да се отговори на поставения въпрос, процесът на тълкуване следваше да обхване и анализ на обема, съдържанието и съотношението между отделните правомощия на президента така, както те са уредени от Конституцията, последователността и темпоралните граници на тяхното упражняване. Важно е също така и изрично да се заключи къде действащата Конституция поставя разделителната линия между правомощията на двамата президенти – този, чийто мандат е в последните три месеца, и новоизбрания, считано от началото на неговия мандат, за да отграничи по този начин упражняването им от всеки от тях в условията на протичаща правителствена и парламентарна криза, и същевременно на преход във властта в рамките на самата президентска институция.

Не намираме правни аргументи, с които да подкрепим позицията на мнозинството, че искането за тълкуване се свежда до такова за допълване на Основния закон, което е от компетентността на Народното събрание, до заобикаляне на императивно установени правила и т. н. Според нас искането е Конституционният съд да упражни в най-чист вид тълкувателното си правомощие по чл. 149, ал. 1, т. 1 от Конституцията.

Не виждаме нищо по-различно, което да отличава настоящото искане за тълкуване от множеството предходни, инициирали производствата пред Конституционния съд, приключили с постановяване на обвързващи тълкувателни решения (вж. напр. исканията на главния прокурор и 51 народни

представители от 36-то Народно събрание по многократно изтъкваното, с оглед предмета на настоящото дело, к. д. № 30/1992 г.). Касае се в случая за тълкуване на конституционна норма (чл. 99, ал. 7, изр. 1), разглеждана в съотношението ѝ с други (чл. 99, ал. 5, чл. 64, ал. 3, чл. 75 от Конституцията) и свързана с упражняването на конкретни правомощия на президента.

Не споделяме и виждането, че произнасяйки се по същество, Конституционният съд би се превърнал в консултативен орган, който да обслужи един конюнктурен политически интерес. Според нас вярно е точно обратното – по пътя на автентичното тълкуване на Конституцията би се постигнала необходимата еднозначност в разбирането и интерпретацията на нормите на Основния закон. Това обаче не може да стане веднага, за да обслужи нуждите на момента, най-малкото защото конституционният процес има фази със съответните процесуални действия и срокове, които в повечето случаи е невъзможно да съвпадат с "точното време" на съответното действие, обусловило питането.

Поради изложените съображения, като приемаме, че искането на президента е допустимо, намираме, че същото следваше да бъде разгледано по същество, подписваме определението с особено мнение.

#### Становище на съдията Филип Димитров

Конституционният съд с основание приема, че не може да даде задължително тълкуване на разпоредбата на чл. 99, ал. 7 от Конституцията, защото би законодателствал, попълвайки очевидна празнота в Конституцията, а не защото нормата е ясна.

Тезата, че новоизбраният президент разпуска Народното събрание (неизвестно кога и на базата на кой текст от Конституцията) се аргументира с разпоредбата на чл. 64, ал. 3 от Конституцията. Той предвижда, че "избори се произвеждат най-късно до два месеца след прекратяване правомощията на предишното" Народно събрание. Не се изисква то да е разпуснато при това насрочване. Напротив, нормалната хипотеза е изборите да бъдат насрочени от президента (чл. 98, ал. 1, т. 1 от Конституцията), докато то още действа. Аргумент се черпи и от чл. 99, ал. 5, изр. 2 ("Актът, с който президентът разпуска Народното събрание, определя и датата на изборите"), но смисълът

на тази разпоредба е в тъкмо обратната насока, а именно президентът да не остави висящ въпроса за насрочването на изборите при наличие на служебно правителство и разпуснат парламент.

Задължение на новия президент да разпусне Народното събрание след встъпването си в длъжност няма. От друга страна, ако биха били насрочени избори от президента с изтичащ мандат, задължението за разпускане на парламента от новия президент би произтекло логически, но не и нормативно, от този факт.

Конституционният съд не може да даде задължително тълкуване, но е уместно да развие съображения относно конституционната логика на визираните институти.

Решение на такива проблеми може да се постига чрез изменение на Конституцията или чрез създаване на конституционен обичай, какъвто беше случаят с чл. 99, ал. 2 и 4 през февруари 1997 г.