

СТАНОВИЩЕ

по конституционно дело N 26 от 1995 г.

относно обявяване на противоконституционност на чл.4, ал.1, т.6,8 и 12,
на чл.5, т.3 и 7 и на чл.23, ал.2, т.3 от Закона за концесиите

Искането на група от 50 народни представители за обявяване на противоконституционност на чл.4, ал.1, т.6,8 и 12, на чл.5, т.3 и 7 и на чл.23, ал.2, т.3 от Закона за концесиите е свързано с даването от Конституционния съд на задължително тълкуване на чл.18 от Конституцията. С определение от 7 ноември 1995 г. Конституционният съд е допуснал искането за разглеждане по същество и е конституирал Министерският съвет като заинтересувана страна по делото, която следва да даде становище.

Основните аргументи в искането на народните представители в подкрепа на противоконституционността на чл.4, ал.1, т.6,8 и 12, на чл.45, т.3 и 7 и на чл.23, ал.2, т.3 от Закона за концесиите са следните:

1. В чл.18, ал.1,2 и 3 от Конституцията са изброени изчерпателно обектите на изключителна държавна собственост и само те могат да бъдат предмет на концесия, предоставена на физически и юридически лица по Закона за концесиите.

2. В чл.18, ал.4 от Конституцията изчерпателно са изброени дейностите, за които със закон се установява държавен монопол и само за тях може да се предоставят концесии по Закона за концесиите

3. В чл.25, ал.2, т.3 се нарушават основните принципи на неприкосновеността на придобити имуществени права и правоприемството в случаите на смърт на физическото лице- концесионер или на прекратяване на юридическото лице- концесионер.

Във връзка с така поставените искания и изразените аргументи от народните представители Министерският съвет като страна по конституционно дело N 26 от 1995 г. изразява следното становище:

1. По правната уредба на изключителната държавна собственост в чл.18, ал.1,2 и 3 на Конституцията

В чл.17, ал.2 на Конституцията на Република България е регламентирано разделението на собствеността на частна и на публична. В правната доктрина се приема, че основание за това разделение е интересът, който се задоволява чрез осъществяването на правомощията на титуляра на

правото на собственост. Двата вида собственост съществуват и тогава, когато титуляр на правото на собственост е държавата.

При публичната държавна собственост съществува вътрешно разграничение според **значимостта и предназначението на обектите**, за които се упражнява правото на собственост. Изключителната държавна собственост се свързва с обекти, които са извън гражданското обръщение, т.е. с тях собственикът не може да се разпорежда в полза на трети лица и трансформации не са допустими. Този режим е свързан с тяхното изключително значение за обществото като цяло. В Конституцията единствено за обектите по чл.18, ал.1 е употребен терминът „изключителна държавна собственост“.

Наред с тези обекти съществуват и редица други обекти, върху които държавата има изключително и абсолютно право и ги поставя на особен режим с оглед значението им за обществото. Те не са определени в Конституцията, като са възможни два подхода:

1. да бъдат изчерпателно изброени в специален закон за държавната собственост;
2. да бъдат посочени общите критерии, въз основа на които тези обекти ще се определят и отграничават от другите обекти на частна държавна собственост.

Правната регламентация на тези проблеми е предвидена да бъде дадена в специален закон за държавната собственост съгласно чл.17, ал.4 от Конституцията.

Не би следвало да се приема, че в ал.2 и 3 на Конституцията също се урежда изключителна държавна собственост. Дори при формалния прочит на закона е ясно, че законодателят е направил разликата между публичната и изключителната държавна собственост, като последната изрично е регламентирал само в ал.1 на чл.18.

Поради спецификата на обектите, които са общочовешко достояние и ползването им от отделните държави е в резултат на международни договори, в чл.18, ал.2 и 3 от Конституцията се използва понятието „**суверенни права**“ върху континенталния шелф, изключителната икономическа зона, радиочестотния спектър и позициите на геостационарната орбита, което е аналогично по обхват и също с абсолютен характер на право, включено в общия режим на публичната държавна собственост.

Наред с това от систематичното тълкуване на чл.17 и чл.18 от Конституцията не може да се приеме, че в чл.18 се урежда само

изключителната държавна собственост. Ако законодателят е желал да определи обектите на изключителната и публичната държавна собственост, то това би следвало да бъде направено в чл.17 на Конституцията. С оглед обаче на изчерпателността на материята е препратено към създаването на специален закон. Целта и законодателният акцент в чл.18 е върху възможността дори и обектите на изключителна държавна собственост да бъдат предоставяни с концесии, т.е да се регламентира възможността за тяхното ползване при запазване на режима извън гражданско обръщение. Посочването на обектите на изключителна държавна собственост в ал.1 е *ad hoc*, но от редакцията на текста следва да се тълкува, че само върху тях съществува право на изключителна държавна собственост. Следователно щом дори за публичната държавна собственост е допустим концесионен режим, то *per argumentum a fortiori* той е допустим и за обектите на изключителни суверенни права на държавата, както и за другите обекти на публична държавна собственост. Публичната държавна собственост с повече или по-малко интензивни ограничения би следвало да бъде включена по подходящ начин в гражданския оборот, за да се стопанисва, тогава, когато това не е възможно да се осъществи чрез държавни органи.

Самият законодател в Конституцията недвусмислено е заявил това, като поставя обектите на изключителна държавна собственост в отделна алинея, а смисълът на обособяването на обектите в алинеи 2,3 и 4 е даде по-гъвкав режим при разпореждането с тях. Тази логика е следвана и от Закона за концесиите ,като за концесионните обекти изключителна държавна собственост се иска и съгласие от Народното събрание.

Наред с това в подкрепа на схващането, че в чл.18 от Конституцията не се дава изчерпателно изброяване на публичната държавна собственост е и включването на националните пощенски и далекосъобщителни мрежи в ал.4 на чл.18, като безспорно те са обект на публична държавна собственост, а не са дейност.

Публичната собственост ,която в Конституцията не е изчерпателно определена чрез изброяването в чл.18, се идентифицира чрез субекта, свързан с нея, но вътрешното ѝ разграничение се провежда в зависимост от интереса, който се задоволява чрез упражняването ѝ. Според Решение N 19 на Конституционния съд от 1993г „публична собственост имат само субекти, които упражняват властнически правомощия- държавата и общините...Собствеността на държавата и общините служи на обществените интереси,които не се удовлетворяват от собствеността

на гражданите и юридическите лица.“ По недвусмислен начин в конституционното решение е подчертана основната характеристика на публичното право и критерият, за да бъде определено като такова- в чий интерес се упражнява. Следователно именно **предназначението** на тези обекти и дейности за общо ползване и задоволяване на обществени потребности налага и режимът на публична държавна собственост и съответната по- широка регламентация в Закона за концесиите.

Правейки разлика между понятията „изключителна държавна собственост“ и „публична държавна собственост“ като род към вид, общото между тях е свързано с това, че при разпореждането с тези обекти от страна на собственика той се ръководи от публичните интереси. Според Александър Хаджиев, „чрез концесията държавата преследва обществено хуманни цели, когато се отнася за предпазване населението от търговията с известен под продукти и стопански цели, когато се отнася за запазване известен род индустрия от конкуренция до нейното закрепване . Към този род концесии спадат и ония договори, които държавата сключва с местни и чужди капиталисти за експлоатация на природни богатства и стопанства. Това е важен въпрос от стопанската политика на държави със слабо развита индустрия и екстензивно производство ,като се има предвид, че концесионните предприятия работят при най-модерни условия“. /Търговски енциклопедичен речник, София 1830г, стр 259/. Това са и основните насоки на регламентацията на концесиите в другите национални правни системи.

Проф. Венедиков, който авторите на искането цитират, също не оставя съмнение, че „разликата между обществените и частни имоти на публично правните личности се свежда до това, че обществените имоти са неотчуждаеми нито доброволно, нито принудително“ /Система на българското вещно право, С., 1991г, трето преработено и допълнено издание, с. 24/. Теорията и практиката ни винаги са се придържала към стопанисването на тези обекти, така че те да допринасят за задоволяване на обществените потребности при определен от собственика режим, на който те се подчиняват.

По силата на чл. 106 от Конституцията Министерски съвет е длъжен да организира стопанисването на държавното имущество. Да остави без възможност за ползване една част от собствеността, която може да носи доходи и да развива икономиката би означавало да не изпълни правомощията си по Конституция.

Не са представени аргументи, за да се оспори , че изключителната държавна собственост е част от публичната ,най- интензивно защитената.

Дори в искането на места не се прави разлика между изключителна държавна собственост и публична държавна собственост, които се отнасят като видово към родово понятие. Освен това необяснима е логиката на предложението да се оспорва чл.4, ал.1, т.6 само относно гражданските летища, а да се приема конституционясъобразността на предоставяне на концесия върху пристанищата за обществен транспорт, които също не са изброени в чл.18, ал.1 на Конституцията, но подобно на летищата са свързани със съответните водни пътища. В чл.4, ал.1, т.5,7и 10 също са включени не изброени в чл.18, ал.1,2 и 3 на Конституцията обекти, които не се оспорват относно тяхната конституционясъобразност.

След като дори тази „изключителна“ собственост подлежи на концесия, то по аргумента „който може по-голямото, може и по малкото“ и останалата част от публичната собственост, с по-малко интензивни ограничения се ползва от възможността да бъде включена по подходящ начин в гражданския оборот.

Самият законодател в Конституцията недвусмислено е приел това, като поставя обектите на изключителна държавна собственост в отделна алинея, а смисълът на обособяването на обектите в алинеи 2,3 и 4/ за националните пощенски и далекосъобщителни мрежи/ е да създаде по-гъвкав режим при ползването им. Тази логика е следвана и от Закона за концесиите, като за обектите на концесия, които са изключителна държавна собственост, се иска и съгласие от Народното събрание.

2. По правната уредба на дейностите, за които се установява държавен монопол по силата на чл.18, ал.4 от Конституцията.

Оспорването на кръга на дейностите, които се предоставят с концесия според чл.5 от Закона за концесиите, се основава на оспорване на обхвата на правната регламентация в чл.18, ал.4 от Конституцията. Народните представители приемат, че само изброените изчерпателно дейности в тази разпоредба могат да бъдат обект на концесия.

При тълкуването на текста могат да бъдат направени следните изводи:

1. Безспорно законодателят е установил изискването държавен монопол да бъде установен със закон. В съответствие с това изискване е и регламентацията в чл.3 и 4 на Закона за защита на конкуренцията, като се допуска и установяване по друг начин на монопол, който обаче не е с характеристиката на държавен.

2. За изброените в чл.18, ал.2 дейности монополът на държавата се установява със закон- общ закон или специален закон за отделните монополи.

3. Не е задължително за всички посочени дейности да се установява държавен монопол, тъй като е използвана модалната конструкция „със закон може да се установява държавен монопол “. Следователно Конституцията допуска и друг начин на запазване на изключителни права на държавата върху тези дейности. В подкрепа на това схващане е Законът за Българските държавни железници от 1995 г., в който не е установено монополно право за извършване на железопътен превоз на пътници и стоки, но е създаден като публично предприятие национален железопътен превозвач, който фактически осъществява такова право.

При посочената по- горе възможност дори за изброените в Конституцията дейности да не се изисква непременно създаването на държавен монопол следва, че когато със закон е определен държавен монопол за друга дейност извън хипотезата на чл.18, ал.4, то изискването на Конституцията се спазва. В случая се отдава приоритет на ratio legis, като се има предвид по- голямата гаранция за обществото като цяло и за отделните потребители на стоки и услуги в резултат на осъществявана монополна дейност. Въпрос на нормотворческа преценка е за кои дейности ще бъде установен със закон държавен монопол. По тази причина считаме, че разпоредбата на чл.5, т.7 не противоречи на Конституцията.

Оспорено е включването на телекомуникационните услуги в кръга на дейностите, чието упражняване е допустимо само чрез концесионен режим. Освен гореизложеното е необходимо да се има предвид, че тези услуги са тясно свързани с националните далекосъобщителни мрежи, които несъмнено са включени сред обектите на концесия по причина на изброяването им в чл.18, ал.4 от Конституцията, и с ползването на геостационарната орбита и радиочестотния спектър, включени в обектите по чл.18, ал.2 от Конституцията. Доколкото при предоставянето на концесия е безсмислено тя да бъде само за определен обект, като се блокира ползването му и доколкото самата концесия по чл.2, ал.1 е „предоставяне на **особено право на ползване** на обекти- публична държавна собственост“, то Министерският съвет в своя проект на Закон за концесиите, респ. и законодателят е приел, че телекомуникационните услуги също трябва да бъдат изведени на специален режим. Един допълнителен аргумент в полза на това е също предназначението на тези услуги да задоволяват широки обществени потребности. Следователно включването им в режима на концесиите означава отдаване на приоритет на

тяхното обществено значение, с което те се доближават до логиката на регламентацията на концесиите по отношение на обектите на публичната държавна собственост.

3. По съотношението между правната уредба на концесиите в чл.18 от Конституцията и Закона за концесиите

Не подлежи на съмнение волята на конституционният законодател по отношение на **всички обекти** на публичната държавна собственост, посочени в чл.18, ал.1,2 и 3 да бъдат ползувани чрез предоставянето им като обекти на концесия. С това се регламентира и единствено възможният режим на осъществяване на някои от правомощията на собственика от друго лице, като се изключва разпореждането с тези вещи. Същото се отнася и до дейностите в чл.18, ал.4, когато са регламентирани като държавен монопол със закон.

Съгласно категоричния текст на ал.5 на чл.18: „Условията и редът, при който държавата предоставя концесии за обектите и разрешения за дейностите по предходните алинеи ,се уреждат със закон“ може да се направи изводът, че Законът за концесиите удовлетворява изискването на тази разпоредба. Ако Народното събрание бе приело, че това е законът по чл.18, ал.5 от Конституцията, за това следваше да има отделен параграф в преходните и заключителни разпоредби на Закона за концесиите. Законодателят обаче е преценил, че този закон регламентира освен концесиите върху обекти и за дейности, посочени в чл.18, ал.1,2,3 и 4 и концесии в по- широк смисъл, когато общественият интерес налага по изключителен начин да бъдат защитени суверенни права на държавата. Това схващане е застъпено в чл.2, ал.1 на Закона за концесиите, в който се употребява терминът „публична държавна собственост“, а не „изключителна държавна собственост“ и който не се оспорва от гледна точка на конституционосъобразност. А както вече посочихме, в чл.18, ал.1 се регламентира изключителната държавна собственост, а в ал.2 и 3-аналогичните суверенни права за ползване на определени обекти, които също се отнасят към понятието „публична държавна собственост“ като вид към род.

Считаме, че е въпрос на нормотворческа политика и законодателна преценка дали Законът за концесиите да бъде приет само като закон по чл.18, ал.5 от Конституцията, или като общ закон за концесиите върху обектите на публична държавна собственост и определените със закон за държавен монопол дейности.

Наред с това съгласно чл.6 на Закона за концесиите се създава възможност за преценка от Министерският съвет кои обекти и дейности в кой момент да бъдат предоставени и на кой концесионер. Министерският съвет по силата на чл.106 от Конституцията организира стопанисването на държавното имущество, респективно се явява титуляр на правото на публична и на частна държавна собственост. В рамките на тази своя компетентност той е преценил, че може ефективно да я упражнява, като предоставя концесии върху по- широк кръг от обекти и дейности от тези по чл.18, ал.1-4 на Конституцията и предложил е съответен проект на закон. Народното събрание е възприело мотивите на Министерския съвет и му е предоставило тази възможност, следвайки единна концепция при приемането на закона, че той излиза извън хипотезата на чл.18, ал.5 от Конституцията. С това не се нарушава чл.19, ал.1 на Конституцията, тъй като свободата на стопанската инициатива включва не само придобиването на право на собственост върху вещи, но и ползването им по всички регламентирани от правото начини- аренда, наеми, ограничени вещни права и пр. Въпрос на преценка на законодателя е и за кои дейности ще съществува свободен и за кои ограничителен режим на осъществяване. Не се приема, че противоречат на конституцията многобройните лицензионни режими, създадени по силата на специални закони, тъй като с това се охранява обществения интерес.

От формална гледна точка ако Конституционният съд се произнесе за обявяване в противоконституционна съобразност на посочените в искането на народните представители разпоредби, то той би следвало да отмени и другите разпоредби, които излизат извън обхвата на чл.18, ал.1,2,3 и 4 и да създаде нов параграф в преходните и заключителни разпоредби на Закона за концесиите в смисъл, че той се издава на основание чл.18, ал.5 от Конституцията. Конституционният съд няма такава компетентност, тъй като е обвързан да се произнесе в рамките на поставеното искане за тълкуване, а не да ревизира цялостно законопроекта.

4. По възможностите за наследяване и правоприемство на концесионера

Оспорването от народните представители на чл.23, ал.2, т.3 от Закона за концесиите с оглед противоречие чл.17, ал.1 и чл.19, ал.2 от Конституцията е необосновано.

В тази разпоредба се предвижда прекратяване на концесионния договор, респ. и на концесията при смърт на физическото лице- концесионер

или прекратяване на юридическото лице- концесионер. От цялостната регламентация на процедурата по определяне на концесионера и сключването на концесионния договор може да се направи изводът, че този договор е от категорията на съглашенията с оглед на личността на длъжника. В гражданското и търговското право е допустимо при такива съглашения правоприемството да бъде изключено / например при договора за поръчка, комисионния договор, дружеството и пр/, без това да се счита за неконституционно съобразно. Основният аргумент за това ограничение е изключителното доверие и личната обвързаност на страните по договора, което нормално изключва намесата на трети лица в правоотношението. Този принцип съществува исторически във всички правни системи, където договорите *intuitu personae* имат свое приложно поле като договори на доверието и на добросъвестността.

В чл.23, ал.2, т.3 от Закона за концесиите този принцип е въведен с оглед особено значение на личността на концесионера за изпълнението на концесионния договор, като той се обвързва с някои от неговите клаузи още при провеждането на търга или конкурса за предоставяне на концесия / чл. 13, ал.3, чл.15, ал.2, чл.19, ал.3/. В същият член обаче се създава възможност при преценка за целесъобразност от запазване на концесионното правоотношение Министерският съвет да приеме решение за допускане на правоприемството. В случая обаче преценката ще бъде направена също с оглед на личността на правоприемника.

Не може да се твърди, че при тези условия се нарушава равнопоставеността на страните по концесионния договор. Тя съществува в конкретното правоотношение между конкретните субекти и не излиза извън него, за да действа по отношение на други лица. Естествено е да се остави възможност за едностранна преценка от страна на Министерския съвет дали да продължи изпълнението на договора с правоприемник, тъй като той носи отговорност пред Народното събрание за стопанисването на държавното имущество. Наред с това концесионният договор не е едно обикновено частно правно съглашение, тъй като в него като страна участва държавен орган, концесионерът се определя въз основа на административно процедура и провеждане на търг или конкурс, а концесията се предоставя върху обекти и за дейности, които са от изключително значение за държавата и обществото.

Няма противоречие с чл.17, ал.1 от Конституцията, тъй като при концесиите именно публичната държавна собственост е гарантирана и защитена от закона. Придобитото в собственост при осъществяване на

концесионния договор може да се наследява, но не винаги това е възможно за концесионното правоотношение. Освен това концесионерът- физическо лице следва да бъде регистриран като търговец, за да осъществява стопанска дейност, докато това изискване не може да се предяви като условие към наследниците за приемане на наследството.

Няма противоречие и с чл.19, ал.2 от Конституцията, тъй като еднаквите правни условия са гарантирани при получаването на концесия, като до търг или конкурс се допускат всички лица, които могат да осъществяват стопанска дейност, тъй като това е смисълът на концесията. Липсата на злоупотреба с монополизма и нелоялна конкуренция е гарантирана с изискването на чл.5 от закона да бъдат определени със закон монополните дейности, за които ще се предоставят концесии, а също и със Закона за защита на конкуренцията. От своя страна интересите на потребителите в частност и на обществото като цяло също са гарантирани чрез особено строгият режим, чрез който се предоставят концесии и публичността при определянето на концесионера . Именно характеристиката на договора с оглед на личността на концесионера се явява допълнително обезпечаване на техните интереси, които не могат да преминат свободно в ръцете на други лица по силата на правоприемството.

Следователно считаме, че Конституционният съд не следва да приема за неконституционни и да отменя разпоредбите на чл.4, ал.1, т.6,8 и 12, на чл.5, т.3 и 7 и чл.23, ал.2, т.3 от Закона за концесиите , тъй като:

1. В чл.18, ал.1 на Конституцията е уредена изключителната държавна собственост, а в следващите алинеи са дадени някои от обектите на публична държавна собственост или на суверенни права, за които задължително следва да се прилага концесионният режим.

2. В чл.18, ал.4 не са дадени изчерпателно дейностите, за които със закон може да се установи държавен монопол. За посочените дейности задължително следва да се прилага концесионният режим, но той е приложим и за всички други дейности, които със закон са обявени за държавен монопол.

3. Законът за концесиите не е закон, издаден само на основание чл.18, ал.5 от Конституцията и въпрос за законодателна преценка е да се разшири неговият обхват, като със закон са определени и други обекти на публична държавна собственост и други дейности- държавен

монопол, а е дадена възможност и изброяването в чл.4 и 5 от Закона за концесиите да бъде допълнено със специалните закони за държавната собственост и за отделни държавни монополи.

4. Концесионният договор е свързан с личността на концесионера и въпрос за преценка на концедента е дали да приеме наследяване или правоприемство, каквато законна регламентация съществува за всички договори *intuitu personae* в българското законодателство.

МИНИСТЪР- ПРЕДСЕДАТЕЛ: 