

*О Разуваан
к.з. № 114 / 2010.
Диференциален
Докладчик по Делото
Съдебен Съвет
2. VIII. 2010*

РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ
ОМБУДСМАН
ИЗХ. № 184 / 30.07.10

ОМБУДСМАН НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

ДО

ПРЕДСЕДАТЕЛЯ НА
КОНСТИТУЦИОННИЯ СЪД
Г-Н ЕВГЕНИ ТАНЧЕВ

Уважаеми г-н Танчев,

На основание чл. 150, ал. 3 от Конституцията внасям в Конституционния съд искане за обявяване на разпоредбата на § 8, ал. 1 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за изменение и допълнение на Закона за приватизация и следприватизационен контрол (обн. - ДВ, бр. 72 от 2006 г., изм. - ДВ, бр. 65 от 2008 г., в сила от 22.07.2008 г., изм. - ДВ, бр. 18 от 2010 г., в сила от 05.03.2010 г.) за противоконституционна, тъй като нарушава правата на гражданите.

Приложение: Съгласно текста.

С уважение:

Гиньо Ганев





ОМБУДСМАН НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

2

ДО
КОНСТИТУЦИОННИЯ СЪД
НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

И С К А Н Е

от омбудсмана на Република България по чл. 150, ал. 3 от Конституцията за обявяване на разпоредбата на § 8, ал. 1 от ПЗР на ЗИД на ЗПСК (обн. - ДВ, бр. 72 от 2006 г., изм. - ДВ, бр. 65 от 2008 г., в сила от 22.07.2008 г., изм. - ДВ, бр. 18 от 2010 г., в сила от 05.03.2010 г.) за противоконституционна, тъй като нарушава правата на гражданите

**УВАЖАЕМИ Г-Н ПРЕДСЕДАТЕЛЮ НА КОНСТИТУЦИОННИЯ СЪД,
УВАЖАЕМИ ГОСПОЖИ И ГОСПОДА КОНСТИТУЦИОННИ СЪДИИ,**

На основание чл. 150, ал. 3 от Конституцията на Република България се обръщам към вас с искане да обявите за противоконституционна разпоредбата на § 8, ал. 1 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за изменение и допълнение на Закона за приватизация и следприватизационен контрол (обн. - ДВ, бр. 72 от 2006 г., изм. - ДВ, бр. 65 от 2008 г., в сила от 22.07.2008 г., изм. - ДВ, бр. 18 от 2010 г., в сила от 05.03.2010 г.) поради противоречие с чл. 19, ал.1, ал. 2 и ал. 3, чл. 17, ал. 1 и ал. 3, чл. 48, ал. 1, чл. 56 и чл. 122, ал. 1 от Конституцията на Република България, чл. 23 от Конвенция за създаване на агенция за многостранно гарантиране на инвестициите (обн. ДВ. бр.74 от 13 септември 2005г.), чл. 2 от Договор между правителството на Република България и правителството на Република Полша за взаимно насърчаване и защита на инвестициите (обн. ДВ. бр.49 от 30 май 1995г.), чл. 2 и чл. 3 от Договор между правителството на Република България и правителството на Кралство Дания (обн. ДВ. бр.98 от 7 ноември 1995г.), чл. 9 от Договор за приятелство и сътрудничество между Република България и Кралство Испания (обн. ДВ. бр.97 от 3 ноември 1995г.), чл. 3 от Договор между Република България и Съединените американски щати за насърчаване и взаимна защита на инвестициите (обн. ДВ. бр. 47 от 23 май 1995г.), чл. 3, ал. 1 от Договор за насърчаване и взаимна защита на инвестициите между Република България и Кралство Нидерландия, както и други договори за взаимно насърчаване и защита на инвестициите, чл. 6, ал. 1 и чл. 1 от Допълнителен Протокол към Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи и чл. 17 и чл. 47 от Хартата на основните права на Европейския съюз (Обн. с ОВ. бр.303

от 14 декември 2007г.).

Правата на личността, нейното достойнство и сигурност са фундаментална ценност за българския конституционен ред. Това е прогласено още в самия преамбюл на Конституцията и последователно е гарантирано чрез основните принципи и норми, които основният закон установява като повеля за функционирането на държавната система и за регулирането на различните сфери на социалния и икономически живот. Поради това, анализът на съответствието на една законова разпоредба с конституционните текстове, дори когато тази разпоредба на пръв поглед не е пряко относима към правата на гражданите, би следвало да включва преценка дали и доколко засяга правата на личността, нейното достойнство и сигурност.

В тази логика, анализът на § 8, ал. 1 от ПЗР на ЗИД на ЗПСК показва, че тази разпоредба нарушава правата на гражданите, като ги ограничава по недопустим от конституционно гледище начин. С се нарушава правото на собственост, правото на защита и се застрашава правото на труд и правата на потребителите.

I. ПРАВНОРЕЛЕВАНТНИ ФАКТИ

„Българска телекомуникационна компания” АД. „Българска телекомуникационна компания” е акционерно дружество вписано в Търговския регистър на Агенцията по вписванията под ЕИК 831642181, със седалище и адрес на управление: гр. София 1606, район Красно село, бул. „Тотлебен” № 8 („БТК” или „Виваком”).

Дейността, която осъществява дружеството, обхваща изграждане, използване и поддържане на обществени далекосъобщителни мрежи и информационни системи на територията на Република България, както и за предоставяне на далекосъобщителни услуги чрез тях; предоставяне на международни обществени далекосъобщителни услуги, изграждане на частни мрежи, търговска, инженерингова, маркетингова и производствена дейности по далекосъобщенията, следиторска дейност за собствени нужди, хотелиерство, ресторантьорство, туристическа агентска дейност и допълнителни туристически услуги. Основно дружеството предоставя фиксирани и мобилни телефонни услуги и достъп по Интернет

Дружеството е приватизирано през 2004г., когато са продадени 65% от капитала му на дружеството Вива Венчърс Холдинг ООД, Виена, Австрия, което е 100% собственост (непряко) на Адвент Интернешънъл Корпорейшън, Бостън, САЩ. В сключения приватизационен договор купувачът е поел определени задължения (включително да изпълнява социална програма, част от която е поемането на задължение за поддържане на определена заетост в дружеството за период от 3 години).

Органите за следприватизационен контрол са счели, че задълженията не са изпълнени точно и поради това са завели дело с претенция за

И

присъждане на уговорени неустойки пред избрания от страните арбитражен съд.

Междувременно върху множество имоти на БТК са учредени и законни ипотeki по реда на § 8, ал. 1 от ПЗР на ЗИД на ЗПСК (представяме доказателства) от страна на Агенцията за приватизация и следприватизационен контрол.

Според този текст за приватизационни договори, по които има неизпълнени в срок задължения, изпълнителният съвет на Агенцията за приватизация и следприватизационен контрол, съответно органите по чл. 4, ал. 4, могат да предприемат необходимите действия за учредяване на законна ипотека или налагане на обезпечителни мерки по чл. 397 от Гражданския процесуален кодекс върху имуществото на приватизираното дружество и върху имуществото на купувача, а в случаите по чл. 25 и 35 от отменения Закон за преобразуване и приватизация на държавни и общински предприятия (обн., ДВ, бр. 38 от 1992 г.; изм., бр. 51 от 1994 г., бр. 45, 57 и 109 от 1995 г., бр. 42, 45, 68 и 85 от 1996 г.; попр., бр. 86 от 1996 г.; изм., бр. 55, 61, 89, 98 и 122 от 1997 г., бр. 39 от 1998 г.; попр., бр. 41 от 1998 г.; изм., бр. 70 от 1998 г., бр. 12 от 1999 г., бр. 47 от 1999 г. - Решение № 8 на Конституционния съд от 1999 г.; изм., бр. 56, 84 и 96 от 1999 г., бр. 20, 99 и 108 от 2000 г., бр. 42 от 2001 г.; отм., бр. 28 от 2002 г.), върху имуществото на приватизираното дружество.

Процесът по учредяване на такива ипотeki продължава и в момента. Основната част от имотите, върху които са наложени ипотeki са такива с административно и технологично предназначение, в които е разположено телекомуникационно оборудване и/или се помещава персонал на БТК и са свързани пряко с осъществяването на дейността на дружеството.

БТК е публично дружество, чийто акции се търгуват на Българската фондова борса и към настоящия момент има над 300 акционери, от които над 260 са физически лица.

Според Годишния финансов отчет на БТК за 2009г. в дружеството към 31.12.2009г. работят **6,552 служители**.

По данни последния изготвен Годишен доклад на Комисията за регулиране на съобщенията (на електронна страница http://www.crc.bg/files/_bg/Elektronni_II_new.pdf, актуален към 31.12.2008г.), БТК има повече от 2 милиона клиенти на фиксирани услуги, около 1 милион абонати на мобилните услуги. Като се прибавят и клиентите на останалите услуги на БТК, е видно, че почти половината от населението на страната е клиент на една или повече от услуги на БТК.

II. ПРОТИВОКОНСТИТУЦИОННОСТ НА ЗАКОНОВИЯ ТЕКСТ

Разпоредбата на § 8, ал. 1 от ПЗР на ЗИД на ЗПСК нарушава редица конституционни разпоредби.

1. Противоречие с чл. 19, ал. 1 от Конституцията.

Регламентираният в чл. § 8, ал. 1 режим позволява на държавата (чрез нейните органи едностранно да учредява законни ипотeki върху недвижими имоти на приватизирани дружества.

В противовес на този рестриктивен режим чл. 19, ал. 1 от Конституцията на Република България гласи, че: **„Икономиката на Република България се основава на свободната стопанска инициатива“**.

От цитирания конституционен текст е видно, че основополагащо за българската икономика ръководно начало е осигуряването на свободна стопанска инициатива на всички граждани и юридически лица. Отчитайки особеностите на историческия момент, в който е приета Конституцията, трябва да се има пред вид, че целта на върховния закон и на заложените в него принципи е да се поставят основите на напълно различен икономически модел, който изключва водещата позиция на държавата в икономиката и гарантира свободата на всеки стопански субект да предприема активности във всяка една сфера от стопанския живот на страната с оглед развитие и утвърждаване на частната собственост.

1.1. Дружеството Българска телекомуникационна компания АД е частно дружество. Част от неговата дейност е да се разпорежда с недвижимите си имоти.

По исторически причини, телекомуникационните дружества в света са били и продължават да бъдат едни от крупните притежатели на недвижими имоти в страната – тъй като покритие на услугите следва да има навсякъде, а в миналото техниката се е разполагала в крупни помещения и други недвижими имоти поради големия ѝ обем.

С напредването на технологиите необходимостта от наличие на голям брой крупни недвижими имоти изчезва и телекомуникационните оператори започват да се освобождават от тази собственост. Поради това, БТК която притежава над 2000 недвижими имота в страната в процеса на консолидация и реструктуриране предприе пазарна продажба на част от тези имоти с цел да финансира своята основна дейност.

Към настоящия момент, БТК е сключила предварителни договори за продажба на 140 недвижими имота на обща стойност 57.9 милиона евро.

Получаването на цената на имотите е от важно значение за развитие на дружеството, особено в условията на тежка световна финансова криза.

Държавата (чрез АПСК) е учредила ипотeki върху 857 недвижими имота, като този процес продължава и в момента, като по този начин (освен че се причиняват вреди на дружеството) се ограничава стопанската инициатива и си превентира възможността за вземане на стратегически решения и сключване на важни търговски сделки.

1.2. Освен това, дружеството предвижда сключване на сделка за прехвърляне на търговско предприятие на Национално Управление Радио и телевизионни станции, което е част от БТК (НУРТС). НУРТС е подразделение и част от БТК и представлява функционална съвкупност от активи, имущество, права, задължения, фактически отношения и фирмена

репутация, свързани с предоставянето на услуги за аналогов пренос на радиотелевизионен сигнал по системата „точка към точка“, наземно аналогово радио и телевизионно разпръскване на територията на България, цифрово радиоразпръскване по системата DVB-T на територията на гр. София, както и предоставяне на услуги по колокация.

В търговското предприятие влизат и редица недвижими имоти (повече от 700 на брой), част от които вече са ипотекирани от АПСК на споменатото по-горе основание.

Както е посочено в Решение № 709/22.06.2010 г. на Комисията за защита на конкуренцията, прехвърлянето на предприятието предвижда и прехвърляне на недвижимите имоти, които обслужват дейността на НУРТС.

Поради предприетите от АСПК действия, става невъзможно реализирането на сделката, което представлява сериозно препятстване на свободната стопанска инициатива, освен че носи и вреди на дружеството.

Препятстването на свободната стопанска инициатива е особено засилено в конкретния случай, тъй като оспорваната разпоредба не съдържа никакви срокове, в които следва да действат мерките, не съдържа задължение за държавата да предяви иск за претендираните неустойки/обезщетения, не предвижда и ефективен механизъм за защита от тези действия.

Правото на държавата да претендира неустойки/обезщетения по приватизационни договори трябва да се упражнява при минимално засягане и пренебрегване на гражданите за един свободен пазар принципи, както е принципът на свободната стопанска инициатива.

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

Посредством разпоредбата на чл. 19, ал. 2 Конституцията установява като основен принцип на българската икономика правната равнопоставеност на всички икономически субекти чрез създаването на „еднакви правни условия за стопанска дейност“. Следователно законотворческата дейност следва да осигури такава система на правно регулиране на стопанската дейност, която да гарантира еднакви правни условия за всички граждани и юридически лица, както по отношение на започването на стопанска дейност, така и по отношение на нейното организиране и осъществяване. Недопустимо е създаването на особен режим за който и да е субект на стопанска дейност.

В противовес на това конституционно прогласено начало, държавата е създавала различен правен режим за различните стопански субекти – тези които са сключили приватизационни договори и останалите съконтрахенти на държавата (например тези, които сключват договори за обществени поръчки).

Също така е въведен и различен правен режим за носенето на отговорност на дружеството за задължения на неговия мажоритарен собственик. Идеята за съществуване на дружества с ограничена отговорност и акционерни дружества е именно тази – да се обособят правните сфери на лицата и да се очертае потенциалния кръг на отговорности.

Нещо повече, с оспорваната разпоредба се създава възможност за

7

произвол и безконтролно толериране или ощетяване на определени стопански субекти. Разпоредбата е формулирана по такъв начин, че не предвижда дори минимално прецентно участие на приватизирания капитал в съответното дружество. Това означава, че дори и при миноритарна приватизация, могат да се поемат непропорционално големи задължения, които от една страна да рефлектират върху приватизираното дружество, а и да нарушат правата на мажоритарните собственици като на практика ги лишат от собственост чрез претендиране на неустойки/обезщетения за задължения, поети от миноритарни купувачи.

Разпоредбата като цяло създава различни условия за стопанска дейност на правните субекти и поради това е противоконституционна.

Освен това, чл. 19, ал. 2 от Конституцията изисква законите да защитават и правата на потребителите. Както посочихме по-горе, потребители на услугите на БТК са близо половината от населението на страната, дружеството обслужва и много държавни и съдебни учреждения. Създаването на такива непреодолими препятствия за дейността, възникването на реална възможност за блокиране на дейността му и потенциалното преустановяване на предоставяните услуги противоречи и на тази част от разпоредбата на чл. 19, ал. 2.

3. Противоречие с чл. 17, ал. 1 и ал. 3 от Конституцията

Конституционно закрепеното изискване за гарантиране и защита на правото на собственост, предпоставки, за което следва да създава законодателят чрез приеманите от него нормативни актове, е нарушено чрез атакуваната с настоящото искане разпоредба. Чрез възможността за безразборно учредяване на ипотeki и налагане на други обезпечителни мерки, се накърнява конституционно защитеното право на частна собственост, което е основно човешко право, предмет на закрила и от Европейската Конвенция за защита правата на човека. Безспорно е, че тази нормативна разпоредба лишава значителна част от гражданите и юридическите лица от правото свободно да разполагат и да се разпореждат с имуществото си.

Законодателят не само прекомерно и необосновано ограничава правото на българските граждани да извършват икономическа дейност, но и задължава трети лица за определени правоотношения да търпят вредни последици от едностранни действия на държавата.

Свободното законодателно усмотрение при отнемането на придобити граждански права е несъвместимо и с прогласения от чл. 4, ал. 1 на Конституцията принцип на правовата държава. В *Решение 19 от 1995 г. по к. д. 17/95* Конституционният съд приема, че „гаранцията и защитата, които конституционните разпоредби осигуряват, се отнасят до всички видове собственост (частната собственост на гражданите или юридическите лица, както и частната и публична собственост на общините и държавата), те осигуряват пълна, безусловна и еднаква защита от различни видове посегателства върху нея”. В *Решение 19 от 1993 г. по к. д. 11/93* изрично се

8

посочва, че „гражданите и юридическите лица при една действително пазарна икономика, която Конституцията иска да гарантира, са по принцип равнопоставени на държавата и общините.”

4. Противоречие с чл. 19, ал. 3 от Конституцията

Съгласно чл. 19, ал. 3 инвестициите и стопанската дейност на българските и чуждестранни юридически лица се закрилят от закона.

Ограничителният характер на разпоредбата осуетява възможността за реализиране на инвестиции на пазара на телекомуникационни услуги. Инвестиция е по правило влягане в стопанската сфера на Република България на капитали както от местни, така и от чуждестранни физически или юридически лица в определени от закона форми. Специалният режим, установен в Закона за насърчаване на инвестициите, цели именно привличане на чуждестранен капитал и неговата ефективна закрила с оглед интензивното развитие и „повишаване конкурентоспособността на българската икономика” (чл. 1, ал. 2 ЗНИ). Закрилата на инвестициите е основно конституционно начало, тъй като инвестициите са един от съществените фактори, обуславящи успешното провеждане на икономическата реформа. Безпрепятственият поток на чуждестранни инвестиции във всяка една сфера от стопанския живот на страната е жизненоважно за държавата, тъй като това е основният механизъм за утвърждаване на пазарната икономика и частната собственост. Чуждестранните инвестиции са първостепенен фактор, благоприятстващ за намаляване нивото на безработицата в Република България, която е остър социален проблем и съответно за повишаване покупателната способност на населението. В този смисъл крайно неоправдано, социално и икономически необосновано е създаването на подобна „екстра” за държавата, уредена в § 8, ал. 1 от ПЗР на ЗИД на ЗПСК, която пряко би повлияла на инвестиционния климат в страната и на притока на чужди инвестиции. Налице е законодателно затруднение за свободно реализиране на инвестиции в стопанския живот, което е неоснователно и излишно и противоречащо на всички социално-икономически цели, към които следва да се стреми държава като Република България.

Всяко приватизирано дружество или всеки, сключил договор за приватизация би бил под постоянната заплаха да бъде тотално блокирана дейността му по напълно произволен начин единствено по усмотрение на държавата. Създаден е един механизъм, който ще се отрази на инвестиционния процес без съмнение.

От друга страна, застрашават се и правата и се препятства стопанската инициатива на гражданите, сключили предварителни договори за покупко-продажба на недвижими имоти с БТК, както на тези лица, които проявяват интерес към сключване на подобни сделки.

5. Противоречие с чл. 23 от Конвенция за създаване на агенция за многостранно гарантиране на инвестициите (обн. ДВ. бр.74 от 13 септември 2005г.), чл. 2 от Договор между правителството на Република

България и правителството на Република Полша за взаимно насърчаване и защита на инвестициите (обн. ДВ. бр.49 от 30 май 1995г.), чл. 2 и чл. 3 от Договор между правителството на Република България и правителството на Кралство Дания (обн. ДВ. бр.98 от 7 ноември 1995г.), чл. 9 от Договор за приятелство и сътрудничество между Република България и Кралство Испания (обн. ДВ. бр.97 от 3 ноември 1995г.), чл. 3 от Договор между Република България и Съединените американски щати за насърчаване и взаимна защита на инвестициите (обн. ДВ. бр. 47 от 23 май 1995г.).

Република България е страна по Конвенция за създаване на агенция за многостранно гарантиране на инвестициите. В чл. 5, ал. 4 КРБ е потвърден приоритетът на международните договори пред вътрешните правни норми: „Международните договори, ратифицирани по конституционен ред, обнародвани и влезли в сила за Република България, са част от вътрешното право на страната. Те имат предимство пред тези норми на вътрешното законодателство, които им противоречат.” Основна цел на тази агенция съгласно чл. 23 е насърчаване на инвестициите чрез „предприемане на действия за насърчаване на инвестиционните потоци и разпространяване информация за инвестиционните възможности в развиващите се страни членки, с оглед на подобряване на средата за чуждестранни инвестиционни потоци към тези страни, **премахване ограниченията както в развитите, така и в развиващите се страни членки пред потока от инвестиции към последните**”. От текста на тази разпоредба следва, че Република България, като страна по Конвенцията, е длъжна да обезпечи чрез вътрешното си законодателство постигане целите, заложи в разпоредбите на този международен акт - насърчаване потока от инвестиции между страните членки и в частност развиване на страните членки. Противно на това изискване и задължение разпоредбата на § 8, ал. 1 от ПЗР на ЗИД на ЗПСК прави крайно затруднен потокът на чуждестранни инвестиции в сферата на приватизацията и е абсолютна пречка за изпълнение на ангажиментите, поети от Република България с тази Конвенция.

6. Несъответствие на § 8, ал. 1 на ПЗР на ЗИД на ЗПСК с чл. 56 и 122, ал. 1 от КРБ.

С разпоредбата на чл. 56 от Конституцията се дават гаранции, свързани с правото на защита на гражданите, при нарушаване или застрашаване на правата и законните им интереси, а чл. 122, ал. 1 от Конституцията детайлира правото на защита на гражданите и юридическите лица, когато те са необходими по причини, свързани с дейността на съдебната власт. Конституционно регламентираната с чл. 122, ал. 1 съдебна защита на гражданите и юридическите лица се отнася за всички стадии на процеса

Разпоредбата на чл. 56 от Конституцията гласи: "Всеки гражданин има право на защита, когато са нарушени или застрашени негови права или законни интереси. В държавните учреждения той може да се явява и със защитник."

100

Важно е да се обърне внимание на системното място на разпоредбата. Тя се намира в главата за основните права на гражданите. Очевидно е намерението на конституционния законодател с чл. 56 да установи една гаранция на признатите от него основни права.

Правото по чл. 56 от Конституцията има всеобщ и в този смисъл универсален характер. С него разполага всеки гражданин за защита на а) нарушени или б) застрашени негови а) права или б) законни интереси. Това означава, че интересът, който стои в основата на това субективно конституционно право, е очертан много широко така, че да бъде защитен субектът на права изобщо, да бъде гарантиран той като субект на права в реалните правни отношения. На първо място, правният интерес тук включва в себе си нарушено или застрашено субективно право. Става дума за право, което е признато, юридически закрепено като гарантирана от закона възможност за едно или друго действие, поведение. На второ място, той включва всеки нарушен или застрашен законен интерес, това е интересът (благо, ценност) на личност, който не е опосреден от (не е скрепен със) субективно право, но е пряко защитен от закона. И субективното право, и законният интерес трябва да имат за субект субекта на защитното право. Те трябва да бъдат негови права и законни интереси.

Според чл. 122, ал. 1 от Конституцията гражданите и юридическите лица имат право на защита във всички стадии на процеса.

В случая това не е така, тъй като според чл. 537 от ГПК:

(1) Решението, с което молбата за издаване на искания акт се уважава, не подлежи на обжалване.

(2) Когато актът по ал. 1 засяга правата на трети лица, породеният от това спор, ако е за гражданско право, се разрешава по исков ред. Искът се предявява срещу лицата, които се ползват от акта. При уважаване на иска издаденият акт се отменя или изменя.

Тази разпоредба, макар и принципно предназначена за други актове, ще намери приложение и за възможността за обжалване едностранно учредените от АПСК ипотеки – т.е. няма да съществува възможност за обжалване.

От друга страна, от систематическото и логическо тълкуване на разпоредбите на § 8, ал. 1 и § 8, ал. 2 от ПЗР на ЗИД на ЗПСК изглежда, че възможност за обжалване не е предвидена и при налагането на другите мерки по чл. 397 от ГПК. Според ал. 2, държавата може да прибегне до ползването на общия режим за налагане на обезпечения – там където съществува възможност за обжалване и обезпеченията се допускат от съд. Това води до логическия извод, че в първия случай (както е очевидно с учредяването на законни ипотеки), мерките по ал. 1 първа се налагат едностранно от държавата (чрез действията на АПСК), не подлежат на контрол и няма изисквания за предявяване на иск от държавата – напротив, искът следва да се предяви от засегнатото дружество (което дори не е страна по

приватизационния договор), за да установява липса на задължения за собственика на акциите/дяловете си.

Това безспорно е тежко нарушение на основни конституционни права, тъй като се лишава от право на защита трето лице по едно правоотношение, когато са пряко засегнати неговите права и интереси.

7. Несъответствие с чл. 48, ал. 1 от КРБ.

Според чл. чл. 48, ал. 1 от КРБ *„гражданите имат право на труд. Държавата се грижи за създаване на условия за осъществяване на това право”*

В случая държавата (чрез приетите от Народното събрание текстове в закона и чрез реално предприетите от АПСК действия), застрашава правото на труд на всички работници и служители в БТК.

Предвидените в § 8, ал. 1 мерки са толкова тежки и извънредни (включително правото на АПСК да блокира финансовите средства и оборотния капитал на БТК чрез налагане на запори върху банковите й сметки), а освен това произволно и неограничено прилагаеми, че могат да доведат което и да е дружество до фалит за броени дни. В случая, претенциите на държавата са приблизително 60 милиона лева. Учредените ипотекки (на практика върху всички недвижими имоти на дружеството могат да бъдат наложени подобни мерки, тъй като не надвишават тази сума) ще доведат до претърпяване на определени вреди, чието изчисляване в момента е трудно, но те при всички случаи ще са в големи размери.

Ако държавата обаче реши да наложи и заповор върху банкови сметки, това би довело до незабавна невъзможност на дружеството да обслужва задълженията си. Законът не съдържа изискване да не се налагат повече от една мярка или пък за двойно повече от стойността на иска – това би било и безсмислено, при положение, че законът не изисква и реално предявяване на иск. Няма и изисквания за вероятна основателност на евентуални иск, за подходящост на мерките, за наличие на обезпечителна нужда и т.н.

Неплатежоспособността на дружеството и евентуалното му изпадане в несъстоятелност (което пак повтаряме, че може да бъде постигнато на практика по всяко време едностранно от държавата дори по неоснователна претенция) ще доведе много сериозно нарушаване на правото на труд на значителен брой работници и служители и ще застраши конституционно гарантираното и право на труд.

8. Противоречие с чл. 3, ал. 1 от Договор за насърчаване и взаимна защита на инвестициите между Република България и Кралство Нидерландия, както и други договори за взаимно насърчаване и защита на инвестициите.

Според чл. 3, ал. 1 от Договор за насърчаване и взаимна защита на инвестициите между Република България и Кралство Нидерландия:

12

„Всяка договаряща страна осигурява справедливо и безпристрастно третиране на инвестициите на инвеститори на другата договаряща страна и няма да накърнява с неоправдани или дискриминационни мерки дейността, управлението, поддръжката, използването, владееенето или разпореждането с тях от тези инвеститори. Всяка договаряща страна предоставя на тези инвестиции пълна сигурност и защита.“

Както посочихме, мажоритарен собственик на БТК е българското дружество НЕФ Телеком България ООД, като то е изцяло собственост на две нидерландски дружества, т.е. пряко се прилагат разпоредбите на горния договор.

Република България е страна и по редица договори за насърчаване и взаимна защита на инвестициите. Разпоредбата на чл. 3, ал. 1 ЗНИ утвърждава също предимството на международните договори, инкорпорирани във вътрешното ни право, относно режима на третиране на чуждестранните инвестиции: „Когато международен договор, по който Република България е страна, предвижда по-благоприятни условия за извършване на стопанска дейност от чуждестранни лица, прилагат се по-благоприятните условия според международния договор“. Обикновено в Договорите за насърчаване и взаимна защита на инвестициите се предоставя режим на най-облагодетелствана нация или национален режим. Чл. 2 от Договора с Полша гласи, че *„всяка договаряща се страна на своята територия ще насърчава и защитава инвестициите на инвеститори на другата договаряща се страна, ще допуска такива инвестиции в съответствие със своето законодателство и ще им предоставя безпристрастно и справедливо третиране и защита.“* В чл. 5 от Спогодба за насърчаване и взаимна закрила на инвестициите с Швейцария държавите са поели задължение инвеститорите да не бъдат засягани от дискриминационни мерки или каквито и да било други неоправдани мерки (чл. 5 (1) СНВЗИ с Швейцария). Разпоредби в същия смисъл се съдържат и в горепосочените договори за насърчаване и взаимна закрила на инвестициите с Полша, Дания, Испания и САЩ сключени през 1993, 1994 и 1995 г.: *„всяка договаряща се страна на своята територия ще насърчава и защитава инвестициите на инвеститори на другата договаряща се страна, ще допуска такива инвестиции в съответствие със своето законодателство и ще им предоставя безпристрастно и справедливо третиране и защита.“* (чл. 2 от Договора с Република Полша). По времето на сключване на тези договори и поемане на съдържащите се в тях ангажименти действащ в България е бил правен режим, който не е давал правото на държавата пряко и произволно да въздейства върху имуществото на приватизираното дружество и на практика – да експроприира или просто да съсипе бизнеса на приватизираното дружество по свое усмотрение и без наличието на възможност за защита.

Освен това, в чл. 6 от Договора с Нидерландия е казано, че: *Никоя от договарящите страни няма да предприема мерки за отчуждаване, пряко или косвено, на инвестиции на инвеститори на другата договаряща страна,*

освен ако са изпълнени следните условия:

а) мерките са предприети в обществен интерес и по надлежния законов ред;

б) мерките не са дискриминационни или противоречащи на задължение, което договарящата страна, прибягваща до такива мерки, е поела по силата на договор;

в) мерките се вземат срещу навременно, адекватно и ефективно обезщетение.

Както бе посочено по-горе принудителното ограничаване на правото на собственост, е много близко до отчуждаване, експроприация. Следователно разпоредбата на § 8, ал. 1 осуетява не само постигането на целите, заложиени в Закона за насърчаване на инвестициите, но и надлежното изпълнение на задълженията, които Република България е поела по тези международни договори за защита на инвестициите.

9. Противоречие с чл. 6, ал. 1 и чл. 1 от ДОПЪЛНИТЕЛЕН ПРОТОКОЛ към Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи, както и чл. 17 и чл. 47 от Хартата на основните права на Европейския съюз.

Тези разпоредби са с аналогично съдържание, затова ги обособявам с обща група.

Аналогично на разпоредбите на Конституцията на РБ, тези текстове на Конвенцията изискват да се осигури правото на справедлив процес за защита интересите на лицата: *Всяко лице при определянето на неговите граждански права и задължения или при наличието на каквото и да е наказателно обвинение срещу него има право на справедливо и публично гледане на неговото дело в разумен срок от независим и безпристрастен съд, създаден в съответствие със закона*

Според чл. 1 от Допълнителния протокол *Всяко физическо или юридическо лице има право мирно да се ползва от своята собственост. Никой не може да бъде лишен от своята собственост освен в интерес на обществото и съгласно условията, предвидени в закона и в общите принципи на международното право.*

Следва да се има предвид, че практиката на Европейския съд за правата на човека, според която и дружества следва да се ползват от защита на основните права по Конвенцията, тъй като зад всяко дружество стоят физически лица, чиито права на собственост и на справедлив процес (за защита на това право) са засегнати, като: Дело Тре Тракторер Актиебулаг срещу Швеция (Tre Traktor Aktiebolag v. Sweden, a-159) - Решение от 07.07.1989 г.; Дело Гръцки рафинерии "Стран" и Стратис Андреадис срещу Гърция (Stran Greek Refineries and Stratis Andreadis v. Graeece, A-301B) и др. В случая ще пострадат имуществените права и право на собственост на всички акционери в БТК, включително на физически и юридически лица, заедно с потенциалното сериозно застрашаване и поставянето в опасност на правота на труд на работниците и служителите и защита на интересите на

потребителите на услугите на дружеството.

14

Не на последно място следва да се има предвид, че макар и в настоящото искане да е изложен случаят със засегнатите граждани свързани с дейността на дружеството Българска телекомуникационна компания АД, противоконституционната разпоредба може във всеки едни момент да се отрази по сходен или дори по-тежък начин върху дейността на всяко едно приватизирано дружество в страната и по този начин цялостно да засегне икономиката и правата на гражданите.

Уважаеми госпожи и господа конституционни съдии,

Моля на базата на тези аргументи да образувате конституционно дело и да обявите за противоконституционна разпоредбата на § 8, ал. 1 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за изменение и допълнение на Закона за приватизация и следприватизационен контрол (обн. - ДВ, бр. 72 от 2006 г., изм. - ДВ, бр. 65 от 2008 г., в сила от 22.07.2008 г., изм. - ДВ, бр. 18 от 2010 г., в сила от 05.03.2010 г.) поради противоречие с чл. 19, ал.1, ал. 2 и ал. 3, чл. 17, ал. 1 и ал. 3, чл. 48, ал. 1, чл. 56 и чл. 122, ал. 1 от Конституцията на Република България, чл. 23 от Конвенция за създаване на агенция за многостранно гарантиране на инвестициите (обн. ДВ. бр.74 от 13 септември 2005г.), чл. 2 от Договор между правителството на Република България и правителството на Република Полша за взаимно насърчаване и защита на инвестициите (обн. ДВ. бр.49 от 30 май 1995г.), чл. 2 и чл. 3 от Договор между правителството на Република България и правителството на Кралство Дания (обн. ДВ. бр.98 от 7 ноември 1995г.), чл. 9 от Договор за приятелство и сътрудничество между Република България и Кралство Испания (обн. ДВ. бр.97 от 3 ноември 1995г.), чл. 3 от Договор между Република България и Съединените американски щати за насърчаване и взаимна защита на инвестициите (обн. ДВ. бр. 47 от 23 май 1995г.), чл. 3, ал. 1 от Договор за насърчаване и взаимна защита на инвестициите между Република България и Кралство Нидерландия, както и други договори за взаимно насърчаване и защита на инвестициите, чл. 6, ал. 1 и чл. 1 от Допълнителен Протокол към Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи и чл. 17 и чл. 47 от Хартата на основните права на Европейския съюз (Обн. с ОВ. бр.303 от 14 декември 2007г.).

Предлагам да бъдат конституирани като заинтересовани страни по конституционното дело: Народното събрание, Министерския съвет, Министъра на здравеопазването, Конфедерацията на независимите синдикати в България, КТ „Подкрепа“, Конфедерацията на работодателите и индустриалците, Българската търговско-промишлена палата и Българската стопанска камара.

ОМБУДСМАНА
РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ:



ГИНЬО ГАНЕВ