

ДО
КОНСТИТУЦИОННИЯ СЪД
НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ
по к.д. № 11/2009 г.

СТАНОВИЩЕ

на „Асоциация за европейска интеграция и права на човека”,
гр.Пловдив, ул.”Хан Кубрат” № 2, ет.3, тел./афакс 032/62 32,чрез процесуалния
представител-адвокат Емилия Недева от гр. Пловдив,
упълномощена от Катина Владимирова Бончева, управител

УВАЖАЕМИ КОНСТИТУЦИОННИ СЪДИИ,

С Определение от 11 август 2009 г. „Асоциация за европейска интеграция и права на човека” е конституирана като заинтересована страна при разглеждането на к.д. № 11/2009 г., с предмет искане на Омбудсмана на Република България за установяване противоконституционността на чл.113 ,ал.1,2 и 3 от Закона за културното наследство /обн. ДВ бр.19/2009/, както и на §5 ал.2 и 3 от преходните и заключителни разпоредби на този закон.

В качеството си на заинтересована страна щеалем първоначално да декларираме пълната си подкрепа към искането на Омбудсмана, което оценяваме като справедливо, конституционносъобразно ,в съответствие със задълженията, поети с международните актове, по които България е страна и напълно в интерес на обществото.

Споделяме изцяло юридическите тези на Омбудсмана, налагащи извод за противоконституционност на атакуваните разпоредби .

Наред с това желаем да подкрепим доводите му с допълнителни аргументи в полза на внесеното искане .

1. Относно противоконституционността и несъответствието на чл.113 ал.1,2 и 3 от Закона за културното наследство с чл.1 от Протокол № 1 към Европейската конвенция за защита правата на човека и основните свободи (Конвенцията)

1. Според чл.113 от Закона за културното наследство :

(1) Възмездни прехвърлителни сделки с движими културни ценности се извършват само ако са идентифицирани и регистрирани по реда на този закон.

(2) Възмездни прехвърлителни сделки с културни ценности национално богатство се извършват след писмено уведомяване на министъра на културата. В този случай държавата има право да ги придобие като първи купувач чрез министъра на културата при същите условия. Ако в 7-дневен срок от уведомяването държавата

не е упражнила правото си по изречение второ, може да бъде извършена сделка с друго лице.

(3) Сделките, сключени в нарушение на ал. 1 и 2, са нищожни.

Чл. 17. от Конституцията на Република България гласи :

(1) Правото на собственост и на наследяване се гарантира и защитава от закона.

(2) Собствеността е частна и публична.

(3) Частната собственост е неприкосновена.

(4) Режимът на обектите на държавната и общинската собственост се определя със закон.

(5) Принудително отчуждаване на собственост за държавни и общински нужди може да става само въз основа на закон, при условие че тези нужди не могат да бъдат задоволени по друг начин и след предварително и равностойно обезщетение.

Според чл. 19 от Конституцията на Република България :

(1) Икономиката на Република България се основава на свободната стопанска инициатива.

(2) Законът създава и гарантира на всички граждани и юридически лица еднакви правни условия за стопанска дейност, като предотвратява злоупотребата с монополизма, нелоялната конкуренция и защитава потребителя.

(3) Инвестициите и стопанската дейност на български и чуждестранни граждани и юридически лица се закрилят от закона.

(4) Законът създава условия за коопериране и други форми на сдружаване на гражданите и юридическите лица за постигане на стопански и социален напредък.

Съпоставката на цитираните текстове от основния закон с атакуваните разпоредби на Закона за културното наследство разкрива есенциално противоречие между тях. Същностен елемент при упражняване правото на собственост е свободата на договаряне, разбираана в правната доктрина и като „автономия на волята” .Тази свобода на договаряне включва в себе си не само уговаряне на отделните клаузи в договорите в съответствие с волята и интереса на страните/ чл.19 ал.1 от Конституцията и чл.9 от ЗЗД/ , но и **свобода при избора на лице** ,с което да се сключи договорът и **независимост на волята при определяне на условията** на съглашението.

Неслучайно още в преамбюла на Конституцията са изведени принципите ,на които се гради този обществен договор,сред които са **свободата/вкл.тази на договаряне/ ,признаване и гарантиране на собствеността и справедливостта .**

В тази насока проф .Тодор Тодоров в статията „Конституционна защита на свободата на договаряне”,”Правни изследвания в памет на проф.Иван Апостолов, изд.Улпиан 2001 стр. 476 пише: „Тези принципи са в отношение на взаимодействие и координираност..Законодателният баланс в този случай следва да бъде насочен към създаване на условия за постигане на личните цели на стопанските субекти и заедно с

това-към увеличаване на общественото богатство. Установяването и поддържането на този баланс е конституционна ценност и предмет на защита в конституционното правосъдие”.

В илюстрация на това как е защитен този баланс в практиката на Конституционния съд, следва да се вземат предвид и други, различни от посоченото в искането на Омбудсмана Решение № 5 по к.д. № 4/ 1996 г., свързани с върховенството на свободната воля на собственика при упражняване правата му, а именно :

* В Решение № 8 от 19 юни 1995 по к.д. 12/95 се казва :” Съдържанието на правото на собственост се характеризира с три основни правомощия : владение, ползване и разпореждане. Последното съдържа в себе си възможността собственикът на имота да извърши правни сделки с него, **като договаря свободно и определя цената и купувача**”.

* В Решение 6 от 18 април 1996 по к.д. 31/95 се приема: „Ограничаването на едно от основните правомощия на собственика, български гражданин-да се разпорежда със своето право на собственост е по същество посегателство върху това право и води до намаляване на неговия обем. Разпоредбите на чл.17 ал.1 и 3 са в Глава първа от Конституцията „Основни начала”. Те издигат във върховен принцип правата на личността, нейното достойнство и сигурност и са гаранция, че правото на собственост е неприкосновено. Съгласно тези начала собственикът-български гражданин ,не може да бъде ограничаван в правото му да се разпорежда със своя имот по начини при условия, каквито намери за добре. **Държавата в лицето на Министерството на финансите не може да се намесва в гражданския оборот и да диктува условията на една сделка ,включително и това с кого да бъде сключена. Правомощията на Министерството на финансите по чл.23 ЗСВЦВК са противоконституционна намеса на държавата в неприкосновеността на частната собственост, включително и в правото на собственика да се разпорежда със свой недвижим имот, дори в полза на най-близките си роднини.**”

2. Чл.113 ал.1,2 и 3 от Закона за културното наследство е в противоречие с чл.1 от Първия допълнителен протокол към Европейската конвенция за правата на човека и основните свободи, който гласи :

„**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.**

Предходните разпоредби не накърняват по никакъв начин правото на държавите да въвеждат такива закони, каквито счестат за необходими за осъществяването на контрол върху ползването на собствеността в съответствие с общия интерес или за осигуряване на плащането на данъци или други постъпления или глоби.”

Европейският съд неотклонно е следвал в практиката си принципа за търсене на справедливо равновесие между изискванията на обществения интерес и изискването за защита на правото на собственост като изконно право на отделната личност. Доколкото в чл.113 ал.2 от Закона за паметниците на културата е заложен един принудителен способ за одържавяване на културни ценности-национално богатство , държавата определено би следвало да установи необходимостта от подобно одържавяване , както и да мотивира обстойно защо промяната на собствеността от частна в държавна би

защитила още по-добре обществения интерес. В същия аспект е необходимостта от установяване причините да се изключат от свободния граждански оборот по чл.113 ал.1 от Закона за културното наследство неидентифицираните и нерегистрирани движими културни ценности, при положение, че според чл.97 от закона, задължение за идентификация и регистрация тежи единствено върху държавните, регионалните и общинските органи, институции и музеи, докато за гражданите и юридическите лица подобни възможности са предоставени съобразно тяхната преценка. Следователно – възможността на гражданина да се разпорежда свободно със своето право на собственост върху културна ценност е предпоставено от задължителното упражняване на едно негово право. Подобен законодателен подход не попада нито в понятието „мирно ползване от собствеността“, нито в изискването ограничаването на това право да се допуска единствено в съответствие с общия интерес.

Оценката за съразмерността на държавната намеса върху правото на мирно ползване от собствеността се извършва и на плоскостта на защитата срещу държавния произвол, която е регламентирана в съответния закон, ограничаващ правото на собственост / вж.делото Hentrich v. France, Решение от 22.09.1994 и James and others, Решение от 8 юли 1986 г. / .Очевидно е, при прилагане на визириания правозащитен стандарт, че Законът за културното наследство не предвижда производство за защита против упражнен произвол при правото на предпочитително изкупуване от страна на държавата, нито ефикасен ред, по който експроприираният собственик и неговият съконтрагент да защитят правата си. Правото на предпочитително изкупуване е безусловно и няма задължение да бъде мотивирано. Текстът на чл.113 ал.2 от Закона за културното наследство предполага упражняването му на принципа на целесъобразността от страна на министъра на културата, а е ноторно, че целесъобразността в подхода на административния орган не подлежи на съдебен контрол. С оглед на това не са удовлетворени изискванията на Конвенцията за гарантирана защита срещу упражнен държавен или административен произвол при ограничението или лишаването от собственост.

3. Чл.113 ал.1,2 и 3 от Закона за културното наследство е в противоречие с чл.57 от Конституцията, тъй като предвижда упражняване на права от страна на държавата по начин, накърняващ законните права и интереси на други. Той е в разрез и със забраната да се ограничават конституционните права само при хипотезите, описани в чл.57 ал.3 от Конституцията.

Атакуваният текст създава двойствен режим за граждани, юридически лица и държавата в случаите, в които те желаят да се позоват на пороци, водещи до нищожност на една сделка. Докато гражданите и юридическите лица могат да атакуват една сделка поради нищожност само по реда на чл.26 от ЗЗД или да се позоват на нищожността инцидентно във вече образувано съдебно производство, то за държавата по отношение движимите културни ценности подобен ефект настъпва по силата на чл.113 ал.3 от Закона за културното наследство. С това държавата и частноправите субекти са поставени в неравноправно положение, третирани са нееднакво и държавата е поставена в привилегирована позиция.

II. Относно противоконституционността и несъответствието на § 5 ал.2 и 3 от преходните и заключителни разпоредби към Закона за културното наследство с нормите на Европейската конвенция за защита правата на човека и основните свободи

Съгласно § 5 от Закона за културното наследство :

(1) В 6-месечен срок от влизането в сила на закона лицата, които са установили фактическа власт върху движими археологически обекти или движими археологически паметници на културата до влизането в сила на този закон, са длъжни да поискат тяхната идентификация и регистрация като движими културни ценности. Към искането се прилага декларация, в която се описват вещите по изречение първо, с посочване на произхода им и способа за тяхното придобиване. За деклариране на неверни обстоятелства лицето носи отговорност по чл. 313 от Наказателния кодекс. Директорът на съответния музей издава на лицето удостоверение за изпълнение на задълженията му по изречение първо и второ.

(2) При идентификацията на движимите културни ценности национално богатство правото на собственост се установява с официален документ, при което лицата по ал. 1 не могат да се позовават на изтекла придобивна давност.

(3) Лицата, които в срока по ал. 1 са поискали идентификация и регистрация, но не са установили правото си на собственост върху движимите археологически културни ценности - национално богатство, се считат за техни държатели. Министърът на културата удостоверява качеството им на държатели по този закон и им издава удостоверение за установяване на това обстоятелство.

1. Текстът е в очевидно противоречие с чл. 17 ал. 1 от Конституцията ,обявяващ наличие на законови гаранции за правото на собственост и наследяване.

Параграф 5 ал.2 от преходните и заключителни разпоредби елиминира правата на собственост ,възникнали по наследяване и въвежда изискването за наличие на официален документ, удостоверяващ собствеността и в тази хипотеза. При липсата на аукционни и публична търговия с културни ценности-национално богатство за десетки години назад , изискването за наличие на „официален документ” е неизпълнимо условие и на практика е съзнателно поставено законово ограничение за изпълнение на процедурата по идентификация на посочените културни ценности .Наследникът може да разполага с официален документ единствено относно качеството си на наследник, а не и относно правата на своя наследодател върху наследената движима вещ-национално богатство.В тази връзка следва да се посочи, че законодателството не е предвиждало нито в миналото ,нито към настоящия момент специална форма за придобиване чрез покупко-продажба на движими вещи/с изключение на автомобилите / ,независимо дали имат качеството на културна ценност, на културна ценност-национално богатство или др. В гражданския оборот като форма ad probationem ,но не и ad solemnitatem би могло да бъде съставен писмен договор или вещта би била просто предадена,съгласно правилата на чл.183 и сл.33Д ,тъй като договорът за покупко-продажба е консенсуален. Замяната като две насрещни покупко-продажби се подчинява на аналогичен режим, а дарението освен с писмен договор с нотариално заверени подписи се осъществява и чрез предаване на вещта. Във всички посочени случаи на придобиване чрез сделка не е възможно да бъде представен официален документ, а само частен такъв. **Ето защо Законът за културното наследство ,поставяйки невъзможно условие като предпоставка за признаване на права върху движима културна ценност-национално богатство ,нарушава принципа на справедливостта ,на неприкосновеността на частната собственост и на задължението тя да бъде гарантирана и защитена от закона .Затова е в разрез с чл.17 ал.1 и 3 и чл.57 ал.1 и 2 от Конституцията.**

2. Параграф 5 ал.2 от преходните разпоредби към Закона за културното наследство елиминира съществуващ от римското право способ за оригинерно придобиване на собственост- придобивната давност. Според действащото законодателство само публичната държавна и публичната общинска собственост не могат да се придобиват по давност.

Конституцията на Република България не поставя движимите културни ценности в списъка от вещи, които могат да бъдат изключителна държавна собственост. Според чл.18 ал.1 от Конституцията подземните богатства, крайбрежната плажна ивица, републиканските пътища, водите, парковете /но само с национално значение/, природните и археологическите резервати, определени със закон са изключителна държавна собственост. Така за изключителна държавна собственост са обявени само природните дадености под земята, но не и продуктите от човешка дейност, които се намират там. Според Закона за собствеността, собственост на граждани и юридически лица могат да бъдат всички вещи, с изключение на тези, които са обявени за изключителна държавна собственост. Забраната определени лица да притежават определени вещи може да бъде наложена единствено и само със закон и такъв закон относно културно - историческите ценности в България няма. Не може да се прави никаква аналогия с текста на чл.91 от Закона за собствеността, обявяващ за собственост на държавата всички заровени в земята, зазидани или скрити по друг начин вещи, собственикът на които не може да бъде открит. Причината да се въведе този текст е неоткриваемостта на собственика, а не местонахождението на вещите.

В този контекст считаме, че след като движимите културни ценности – национално богатство не са изначално обявени нито за публична, нито за частна държавна собственост, забраната техният собственик да посочи оригинерния способ за придобиване на собственост- придобивна давност, нарушава чл.17 ал.1,2, 3 и 4, чл. 18 и чл.57 от Конституцията, както и чл. 1 от Първия допълнителен протокол към Конвенцията.

От друга страна текстът не държи сметка за хипотезите, при които давностният срок за придобиване на движимите културни ценности – национално богатство е вече изтекъл към момента на влизане в сила на Закона за културното наследство. Всички законови разпоредби, третиращи давността по нашето право, в това число § 4 от преходните разпоредби към Закона за собствеността и чл. 52 и 53 от отменения Закон за давността, винаги са зачитали правата на лицата по начин, че изтеклата давност се е зачитала безусловно, а относно незавършените давностни срокове се е прилагал законът, предвиждащ по-кратък давностен срок. Безспорно е, че това е разрешение в полза на правния стабилитет и е насочено към по-бързо установяване и защита на собствеността.

Следователно, след като § 5 ал.2 от преходните разпоредби на закона за културното наследство „отменя” правото на собственост, придобито въз основа на изтекла давност, той съставлява противоконституционна конфискация, извършена в нарушение на чл.17 ал.5 от Конституцията / без абсолютна необходимост и без надлежно и равностойно обезщетение/ и противоречи на чл.1 от Протокол № 1 към Европейската конвенция за защита правата на човека и основните свободи.

3. Параграф 5 ал.3 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за културното наследство въвежда фикцията, че неустановилият правата си по реда на

алинея 2 се счита за **държател** на движимите археологически културни ценности-национално богатство .

Законът не отчита в тази част обстоятелството, че разграничителният критерий между владелеца и държателя е намерението с което се държи вещта-владелецът я държи лично или чрез друго като своя, а държателят я държи лично ,но за друго. Напълно произволно текстът приема, че щом собствеността не е установена ,то държането е непременно за държавата, поради което и въвежда ред за издаване на удостоверения от министъра на културата. Този подход е напълно незаконосъобразен,защото едно физическо лице може да упражни държане и за друго физическо или юридическо лице.**Презумпцията ,че винаги се държи за държавата при неустановена собственост, противоречи на нормата на чл. 17 ал.1,2 и 3 и 5 от Конституцията.**

Нарушена и е разпоредбата на чл.17 ал.4 от Конституцията, тъй като не е налице закон,който да обяви движимите археологически културни ценности-национално богатство за държавна собственост,в случаите на държане ,осъществено при хипотезата на §5 ал.3 от преходните и заключителни разпоредби на Закона за културното наследство. Изрична норма в този смисъл не се съдържа в закона.

От друга страна държателят има признати от закона права и вземания към лицето, за което държи. Законодателят не е предвидил ред за възмездяване на „държателя” за направените от него разноси относно културните ценности – национално богатство ,с което съществено са нарушени принципите на чл.1 от Първия протокол към Конвенцията, императивно налагащ ясна и ефективна законовоустановена процедура за защита .

Ето защо, въвеждането „по подразбиране” на този нов способ за придобиване на културни ценности-национално богатство от страна на държавата, нарушава чл.17 ал.4 и 5 от Конституцията и чл.1 от Първия протокол към Конвенцията .

В заключение следва да се подчертае, че всеки закон следва да се изгражда върху презумпцията за добросъвестност на правните субекти, към които е адресиран. Текстове, атакувани от Омбудсмана ,въвеждат презумпция за недобросъвестност, като се счита ab initio ,че всички вещи, за които се предвижда режим за идентификация ,са придобити незаконно. Поради това се въвеждат и множество неизпълними условия за установяване правата на собствениците на културни ценности. В тази насока атакуваните разпоредби нарушават и чл.4 от Конституцията, тъй като обезсмислят принципите на правовата държава и дерогират основни права на личността като правото на собственост ,презумпцията за невинност и достойнството на гражданина.

Ето защо моля почитаемия Конституционен съд, да постанови решение, с което да уважи искането на Омбудсмана за обявяване на противоконституционността на атакуваните норми.

ПРИЛОЖЕНИЕ : Пълномощно от 07.09.2009

Уд.за актуално състояние по ф.д.1437/1998

07.09.2009

Пловдив

С УВАЖЕНИЕ:

адв. Емилия Недева