

За Вишния
съд-г.
13.06.2013



БЪЛГАРСКА АСОЦИАЦИЯ ПО РЕЦИКЛИРАНЕ
1463 София, бул. "Витоша" 126
Тел.: 02 953 3288; Факс: 02 953 3387
<http://www.bar-bg.org> e-mail: bar@bar-bg.org

Член на Bureau of
International Recycling

КОНСТИТУЦИОНЕН СЪД
Бр. № 18/Кр. 2/2013
Дата 13.06.2013

Изм. №. 68

София, 13.06.2013 г.

**ДО: Г-Н ДИМИТЪР ТОКУШЕВ
ПРЕДСЕДАТЕЛ НА КОНСТИТУЦИОННИЯ СЪД
НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ**

Относно: Становище по конституционно дело № 2/2013 г., образувано по искане на 61 народни представители от състава на 41-вото Народно събрание за даване на задължително тълкуване на чл. 120, ал. 2 от Конституцията на Република България по питането съществуват ли конституционни ограничения за законодателя относно приемането на закони, изключващи обжалването на административни актове, за установяване на противоконституционност на изброени разпоредби от Закона за управление на отпадъците и за произнасяне за несъответствие на чл. 82, ал. 2 от Закона за управление на отпадъците относно думите „съдебна регистрация в Република България“ и от „Българска народна банка“ с Договора за функциониране на Европейския съюз (обн., ОВ, бр. 115 от 9 май 2008 г.), по който България е страна.

**УВАЖАЕМИ ГОСПОДИН ТОКУШЕВ,
УВАЖАЕМИ КОНСТИТУЦИОННИ СЪДИИ,**

С определение на Конституционния съд на Република България от 23 май 2013 г., Българска асоциация по рециклиране е конституирана като заинтересована страна по конституционно дело № 2/2013 г.

На основание чл. 18, ал. 2 от Закона за конституционния съд (ЗКС) Българска асоциация по рециклиране (БАР), в определения срок, изразява следното становище:

1. По допуснатото искане за тълкуване на чл. 120, ал. 2 от КРБ:

Българска асоциация по рециклиране поддържа искането за задължително тълкуване на чл. 120, ал. 2 от КРБ и тезата за изключителното значение на това тълкуване по отношение на противоконституционни текстове от Закона за управление на отпадъците (ЗУО) изложени в искането.

Тълкуването е наложително по няколко причини:

- Предварителното изпълнение, наложено по силата на закон го прави необжалваемо, което на практика лишава от правото на защита потърпевшите субекти срещу налагането му. Особено тежка е тази мярка за лицата, на които с административен акт се отнема разрешението за извършването на определена дейност. Тези лица могат да обжалват само издадения административен акт. По силата на предвиденото в закона предварително изпълнение те трябва незабавно да преустановят извършването на дейността си, независимо от това дали административния акт ще се окаже незаконосъобразен и независимо от това, че нарушението не води до никакви изключително вредни за обществото последици.
- Предварителното изпълнение, наложено по силата на закона, би следвало да се допуска при необходимост от защита на висши държавни или обществени интереси, която да оправдава незабавното настъпване на неблагоприятни последици за потърпевшите лица. Защитата на личните и имуществени интереси на лицата адресати на законите, в които се допуска предварително изпълнение, не следва да се пренебрегва или омаловажава.
- С предварителното изпълнение по закон се засягат основни права по глава Първа и Втора от КРБ, което предполага да се установят граници на правомощията на законодателя да изключва административните актове, респ. разпореденията от съдебен контрол. Предварителното изпълнение, допуснато по силата на закон, отнема правото на защита на субектите срещу него. Правото на защита е основно конституционно право на субектите и неговото отнемане предполага определяне на граници за допустимост и задължителен контрол на законите, в които е допуснато.

Задължителното тълкуване на чл. 120, ал. 2 от КРБ, в което да се обобщят и доразвият направените досега инцидентни тълкувания в редица решения на КС, би имало изключително важно значение не само за съдебната практика, но и за нормотворчеството.

2. По противоконституционност на разпоредбите на чл. 77, ал. 2, чл. 80, ал. 4, чл. 93, ал.2, чл. 108, изр. 2 и чл. 129, ал. 5, изр. 2 от Закона за управление на отпадъците:

Считаме за неоправдано и недопустимо предвиденото предварително изпълнение на всички административни актове по ЗУО.

Така например, съгласно чл. 75, ал. 1, т. 8, б. „а“ и „б“ от ЗУО компетентният орган отнема издаденото разрешение за дейности с отпадъци, когато повторно не е изпълнено предписание на компетентните органи във връзка с неизпълнение на условия, определени в разрешението или воденето на отчетност на отпадъците в съответствие с изискванията на този закон или наредбите по чл. 48, ал. 1 или чл. 13, ал. 1 от ЗУО.

Проблемът е, че предписанията на контролните органи се дават в констативни протоколи за извършваните проверки, които не подлежат на обжалване. Тези предписания може да са незаконосъобразни, което не пречи на контролния орган при следваща проверка да установи, че не са изпълнени и ако повторно се установи, че не са изпълнени предписания, то компетентният

орган отнема издаденото разрешение. С допуснато предварително изпълнение по чл. 77, ал. 2 лицето отново е лишено от възможността да защити правата си и незабавно трябва да преустанови дейността си, като се усвоява и издадената в полза на МОСВ банкова гаранция. Този пример илюстрира един правен абсурд – в процеса на административното производство, лицето два пъти е лишено от правото си на защита дадено му в чл. 120, ал. 1 и чл. 56 от КРБ.

В тази конкретна хипотеза, която вече се среща в практиката на фирмите, извършващи дейности с отпадъци, въпросите са два:

1. Кое е това изключително тежко нарушение на ЗУО, което налага потърпевшото лице незабавно да преустанови дейността си по силата на предварителното изпълнение – това че не е изпълнено даденото от контролния орган незаконосъобразно предписание за водене на отчетност ли? Какви тежки последици за държавата и обществото биха възникнали от тези действия?

2. Чии интереси са засегнати – висшите държавни или обществени интереси или интересите на правния субект лишен от право на защита срещу предварителното изпълнение на административен акт, чието издаване се основава на незаконосъобразни или немотивирани действия на контролния орган?

Отрицателният ефект от подобни, неоправдани регулации би довел до фалиране на икономически субекти, респ. намаляване ръста на икономиката в страната от една страна, а от друга - до неизпълнение на цели по европейските директиви за отпадъците, които се докладват ежегодно през Европейската комисия.

Този пример ясно показва необходимостта от установяване на критерии и предели за допускане на предварително изпълнение на административните актове.

В отмененият ЗУО (отм. ДВ бр. 53/13.07.2013 г.) бе регламентирано компетентният орган да допуска предварително изпълнение с акта за отнемане на лицензията за извършване на търговска дейност с отпадъци от черни и цветни метали. Освен това на правните субекти бе дадена възможността да се спре предварителното изпълнение с предоставяне на обезпечение в полза на административния орган, както и да се обжалва заповедта по реда на Административно-процесуалния кодекс (АПК).

Това е нормалната регулация – допускане на предварително изпълнение от определен административен орган по отношение на определени видове административни актове и с предвидени механизми за правна защита на субектите.

В действащият ЗУО е допуснато предварително изпълнение по силата на закона по отношение на всички административни актове, издавани от всички компетентни органи, което според нас е противоконституционно.

3. По противоконституционността на разпоредбите на чл. 82, ал. 6 и ал. 8 от ЗУО:

Освен становището изложено по-горе по отношение на пределите за допускане на предварителното изпълнение, в допълнение можем да кажем, че с тези текстове е допуснато своеобразно предварително изпълнение по отношение на усвояването на банковата гаранция, предоставена в полза на компетентния орган.

Банковата гаранция има обезпечителна функция по отношение на извършваната дейност от Организацията по оползотворяване на отпадъци.

Основанията за нейното усвояване са посочени в чл. 82, ал. 3 от ЗУО:

1. при отнемане на разрешението - в пълен размер;
2. при неизпълнение на една или повече от целите по чл. 14, ал. 1 от ЗУО - до размера на дължимите такси по чл. 59, ал. 1, т. 2 и 3 от ЗУО;
3. при неизпълнение на задълженията за обхванато население в системите за разделно събиране, повторна употреба, рециклиране или оползотворяване, определени с наредбите по чл. 13, ал. 1 от ЗУО - пропорционално на установеното неизпълнение в проценти.

С влизането в сила на заповедта по чл. 59, ал. 2 от ЗУО се установява неизпълнението на целите, което се явява предпоставка за прилагане на чл. 82, ал. 3, т. 2 от ЗУО - настъпва основанието за усвояване на банковата гаранция.

В противоречие на това, чл. 82, ал. 6 от ЗУО предвижда банковата гаранция да се усвои без да е настъпило основанието за това. Нещо повече в Наредбите по чл. 13 от ЗУО е предвидено в този случай, в едномесечен срок след усвояването на банковата гаранция организацията по оползотворяване или лицето, което изпълнява задълженията си индивидуално да представя подновена до пълния размер банкова гаранция.

С допуснатото по силата на чл. 82, ал. 6 от ЗУО предварително усвояване на банковата гаранция, на практика преди влизане в сила на заповедта по чл. 59, ал. 2 от ЗУО, компетентния орган събира средства от имуществото на Организацията, които по-късно може да се окаже, че не се дължат, след което иска допълване на банковата гаранция до пълния и размер.

По този начин обезпечителната функция на банковата гаранция е напълно пренебрегната и на държавата е дадено право да отнеме част от имуществото на правния субект без да е настъпило основание за това.

В нарушение на чл. 57, ал. 2 и чл. 4 от КРБ със закон е допуснато посегателство върху чужда собственост и неоснователно обогатяване в полза на държавата, с което се нарушават основни правни принципи и институции.

4. По противоконституционност на разпоредбата на чл. 39, ал. 3 от ЗУО:

БАР поддържа искането за обявяване на противоконституционност на тази разпоредба, с която се установява задължение за физическите лица - собственици на отпадъци на черни и цветни метали (ОЧЦМ) да ги предават само **безвъзмездно** и то само на площадки, организирани от кмета на общината.

На физическите лица неоснователно е отнето правото на избор по какъв начин, в полза на кого и на каква цена да се разпоредят със собствените си вещи, които имат пазарна стойност. Дори при отчуждаване на собственост в полза на държавата или общината, законът предвижда равностойно обезщетение, а лицето е лишено от правото на избор в полза на по-висши нужди, които не могат да бъдат задоволени по друг начин.

Задължението да се предават безвъзмездно отпадъци с пазарна стойност, каквито са металните отпадъци, неизбежно ще доведе до търсене на начини за реализирането им срещу заплащане. И това ще става на незаконните площадки или появилите се напоследък „заложни къщи“ за метални предмети (отпадъци). Така тази разпоредба, мотивирана от законодателя като необходима за ограничаване на кражбите на отпадъци от черни и цветни метали, ще доведе до разрастване на сивия сектор в бранша. В полза на държавата няма да постъпва и окончателния данък в размер на 10% върху стойността на отпадъците.

Закона не въвежда задължение за юридическите лица да предават своите отпадъци безвъзмездно и то само на общинските площадки, с което се създава се неравнопоставеност между физическите лица и юридическите лица, собственици на тези отпадъци.

Задължението физическите лица да предават своите метални отпадъци само на общински площадки създава и неравнопоставеност между фирмите, извършващи дейности с отпадъци и общините, защото за извършването на тази дейност общините не следва да внасят банкова гаранция в полза на МОСВ, не следва да разполагат площадките си на територии определени с устройствен план за производствени и складови дейности и др.

Законът отстранява пазарните конкуренти за общините и им предоставя правото да се обогатяват от пазарната стойност на металните отпадъци на физическите лица.

В случай, че общините решат да възложат чрез обществена поръчка избор на фирма, която ще обслужва площадките по чл. 19, ал. 3, т. 11 от ЗУО, то това означава че за тази услуга общината ще трябва да плати на избраната фирма, която освен това ще събира безвъзмездно металните отпадъци на гражданите. Какви ще бъдат критериите за избор на такава фирма?

Посочените дотук основания са достатъчни за обявяване на противоконституционност на чл. 39, ал. 3 от ЗУО.

5. По противоконституционност на чл. 19, ал. 3, т. 11 от ЗУО относно думите „с население, по-голямо от 10 000 жители на територията на общината, и при необходимост в други населени места“:

С този текст закона отново създава неравнопоставеност, този път между населените места, респ. между органите на местно самоуправление и между гражданите в населените места.

За разлика от населените места с население над 10 000 жители, малките населени места не са задължени да осигурят площадки за безвъзмездно предаване на определени битови отпадъци.

Критерият от 10 000 жители за населеното място е неясно определен, при условие че постоянното местожителство на гражданите по лична карта не винаги отговаря на действителния брой население. Регистрите на населението на общините също не дават точна и вярна информация за броя жители на населените места.

Неясен е и критерият „и при необходимост в други населени места“. Неяснотата идва от това, че в закона не е регламентирано от чия преценка зависи дали населеното място попада в тази хипотеза. Още по-неясно е кога възниква необходимостта и какво представлява тази необходимост.

Отново имаме неравнопоставеност между населените места – за едни по силата на закона е задължително, а за други по неясни критерии се преценява необходимост. Санкциите обаче са ясни за населените места с над 10 000 жители, а тези санкции са за сметка на гражданите.

6. По противоконституционност на разпоредбата на чл. 19, ал. 5 от ЗУО:

Имуществената санкция, при неизпълнение на задължението в населените места с над 10 000 броя жители за осигуряването на площадките по чл. 19, ал. 3, т. 11 от ЗУО, вече казахме, че нарушава принципа за равнопоставеността на населените места и техните жители.

На санкция подлежат и кметовете на общините, едновременно със санкцията по чл. 19, ал. 5 от ЗУО.

За тези общини се увеличават и отчисленията за депониране на отпадъци по чл. 64 от ЗУО, ако не изпълнят задължението си. А тези отчисления са за сметка на увеличението на такса битови отпадъци по Закона за местните данъци и такси (чл. 65 от ЗУО).

Управлението на отпадъците на територията на населеното място е основно задължение на кмета на общината. Неизпълнението на това задължение за едни населени места е свързано с редица санкции, а за други не са предвидени такива.

7. По противоконституционност на разпоредбата на чл. 19, ал. 3, т. 7 относно думите „организирането на дейностите по разделно събиране на масово разпространени отпадъци“:

С тази разпоредба на кметовете на общините се вменяват задължения, които по силата на ЗУО са задължения на лицата, които пускат на пазара масово разпространени отпадъци (производители и вносители).

И докато производителите и вносителите включват разходите за тези дейности в стойността на продуктите и ги събират от крайните потребители, то за общините няма предвидено финансиране за тези дейности.

Лицата, които пускат на пазара масово разпространени отпадъци, съответно Организациите по оползотворяване са длъжни да финансират изграждането на системите за събиране на масово разпространените отпадъци.

Прехвърлянето на отговорността върху кмета на общината е неоправдано, така както е неоправдано, че при неизпълнение на това задължение кмета на общината подлежи на санкция в размер от 3 до 10 хил. лева по чл. 151, ал. 2, т. 9 от ЗУО.

8. По противоконституционност на разпоредбата на чл. 33, ал. 3 и ал. 4 относно думите „в населените места по ал. 1“:

Събирането на отпадъците на мястото на тяхното образуване е основен принцип залегнал в

приетите директиви в областта на отпадъците. Един от мотивите за приемане на изцяло нов Закон за управление на отпадъците беше именно транспониране на посочените директиви.

Поради това е неоправдано с атакувания текст на чл. 33, ал. 3 и ал. 4 да се допускат подобни изключения от този основен принцип. Още повече, че с тези изключения, извън обхвата на задължените лица е възможно да останат големи генератори на отпадъци. Това са най-вече предприятията разположени в малки населени места, където има осигурена евтина работна ръка и по-ниски разходи за строителство. Едновременно с това малките будки за вестници, ако се намират в населени места с над 5 000 жители са адресати на задължението.

Предвидените изключения отново създават неравнопоставеност по отношение на задължените субекти, и то въз основа на неясен критерий за брой население. По-важното в случая е, че те са приети в противоречие с Директива за отпадъците 2008/98/ЕО.

За неизпълнение на задълженията за разделно събиране и рециклиране на определени отпадъчни потоци страната е застрашена да понесе санкции от ЕС.

9. По противоконституционност разпоредбата на чл. 38, ал. 4 и свързаните с нея разпоредби на чл. 75, ал. 2, т. 3 и чл. 145, ал. 1, т. 11 от Закона за управление на отпадъците:

Императивната разпоредба на чл. 38, ал. 4 от ЗУО въвежда задължения за правните субекти, които извършват сделки с ОЧЦМ да плащат и да получават суми от продажбите по безкасов път.

Разпоредбата е в противоречие със специалния Закон за ограничаване на плащанията в брой.

Закона за управление на отпадъците регламентира условията и реда за предаването и приемането на отпадъците, като в отклонение на европейските директиви, с ал. 4 на чл. 33, се прокарва едно отклонение от принципите на свободната пазарна икономика и се намесва в свободата на търговските отношения, които не са предмет на регламентация на този закон.

В този смисъл ЗУО не може да се приеме като специален закон по отношение на Закона за ограничаване на плащанията в брой, тъй като материята не урежда търговския стокооборот.

За разлика от отменения ЗУО, в действащия закон няма нормативна уредба на търговската дейност с отпадъци от черни и цветни метали и инцидентно се използва понятието „сделки“.

При положение, че търговската дейност с ОЧЦМ не е предмет на ЗУО, то с тази разпоредба противоконституционно се създават икономически рестрикции за определени правни субекти, които търгуват с метални отпадъци.

Икономически неоправдано е да се плащат по банков път сделки с ниска стойност поради високите такси за обслужване на банковите операции.

И отново мотивите на законодателя са да се ограничат кражбите на метали, но това е възможно да стане с превантивните мерки за контрол, въведени със задължителното видеонаблюдение на площадките, задължителните писмени документи, отразяващи сделките с ОЧЦМ и въведената отчетност на отпадъците.

Нарушението на императивната норма на чл. 38, ал. 4 от ЗУО е основание за налагане на санкция в размер от 30 000 до 100 000 лева, а при повторно нарушение - за отнемане на разрешението и имуществена санкция в двоен размер. При отнемане на разрешението се усвоява и банковата гаранция предоставена при започване на дейността.

От тези разпоредби е видно неравнопоставеното положение на операторите на площадки, извършващи дейности с ОЧЦМ в сравнение с останалите оператори на отпадъци, особено опасните.

Целта на закона е да регламентира мерките и контрола за защита околната среда и човешкото здраве, а не да ограничава търговската дейност с металните отпадъци.

За нарушаването на разпоредбите за управлението на опасните отпадъци, които безспорно застрашават живота и здравето на населението и околната среда, ЗУО не предвижда такива ограничения и тежки санкции – при тези нарушения санкциите са от 3 000 до 10 000 лева. Несъпоставими са последиците от замърсяването на една река с отровни вещества и последиците от неплащане по банков път на стойността на метални отпадъци.

10. По противоконституционност на чл. 22, ал. 1 относно думата „условията“, както и на член 22, ал. 2 по отношение на думите „условията за регистрацията на площадките, както и условията за предаване на отпадъци на площадките по чл. 19, ал. 3, т. 11“:

В член 22, ал. 1 от ЗУО е предвидено Общинския съвет да приема наредба, с която да определя условията и реда за изхвърлянето, събирането, транспортирането, оползотворяването и обезвреждането на битови и строителни отпадъци, вкл. биоотпадъци, опасни и масово разпространени отпадъци.

Според чл. 22, ал. 2 от ЗУО Общинския съвет с наредбата по ал.1 се уреждат и условията за регистрацията на площадките и условията за предаване на отпадъци по чл. 19, ал. 3, т. 11 от ЗУО.

Съгласно принципите на правовата държава регулацията на важни обществени отношения, особено когато се определят „условия“, не може да бъде предоставена на местната власт. Условието при регулиране на обществените отношения винаги трябва да са регламентирани на законово ниво, когато се отнася до въведени в закон режими, като условие за извършване на определена дейност.

С оглед целите на ЗУО е недопустимо на местно ниво да се доразвиват или определят допълнителни „условия“ за дейности, които са на разрешителен режим и от тяхното законосъобразно извършване зависи защитата на околната среда и човешкото здраве. Условието трябва да са регламентирани и общовалидни за обществените отношения в областта на отпадъците. С оглед на това не може общината сама да определя условия за предаване на отпадъци на площадките по чл. 19, ал. 3, т. 11.

Освен това чл. 22, ал. 2 от ЗУО делегира на Общинския съвет въвеждането на местно ниво на нов режим за тези площадки, а именно регистрацията. Всички площадки, на които се извършват

дейности с отпадъци по ЗУО подлежат на режима, установен в него. Допълнително на местно ниво е противоконституционно създаването на нов или допълнителен регистрационен режим, различен от този за другите стопански субекти, който е определен със закона.

Нарушава се принципа на равнопоставеност на субектите при извършване на дейности с отпадъци по ЗУО и операторите на площадките по чл.19, ал.3, т.11.

11. Противоконституционност на чл. 82, ал. 9 по отношение на думите „условията“:

Мотивите ни за обявяване на противоконституционност на този член са, че се делегира на Министерския съвет да урежда условията за предоставянето и усвояване на банковата гаранция в наредбите по чл. 13, ал. 1 от ЗУО.

Предоставянето на банковата гаранция е предпоставка за издаване на разрешение на Организация по оползотворяване на отпадъци, т.е. тя е част от регламентирания разрешителен режим. В закона е разписано какъв е нейния размер, кога и в полза на кого се предоставя, характера ѝ, основанията за усвояването ѝ, но законодателят е пропуснал да регламентира условията и реда за нейното освобождаване. В същото време е делегирано на Министерския съвет да уреди условията за предоставяне и усвояване на банкови гаранции. В делегацията липсва най-важното за субекта – при какви условия и кога ще бъде освободена тази банкова гаранция на не малка стойност, от която зависи осъществяване на дейността на Организацията и изпълнение на целите за събиране и оползотворяване на отпадъци. Тези обществени отношения са важни и трябва да бъдат уредени на законодателно ниво.

В подкрепа на горното, считаме че не може вносител в Министерския съвет да бъде органът, в чиято полза е предоставена банковата гаранция и да предлага определяне на условия на подзаконово ниво за предоставяне и усвояване на банковите гаранции и то във всяка една наредба за масово разпространените отпадъци. Това е колизия на интереси и нарушаване на принципа на единност и непротиворечивост на правото, когато се уреждат едни и същи обществени отношения в множество подзаконови нормативни актове .

12. Относно противоконституционност на чл. 69, ал. 2 относно думите „към заявлението по чл. 68“:

Със ЗУО е въведен разрешителен режим за дейностите с ОЧЦМ. Разрешенията за дейности с ОЧЦМ се издават от Регионалните инспекции по околната среда и води (РИОСВ) по местонахождение на площадките. За издаване на разрешение е необходимо предоставяне на банкова гаранция в полза на МОСВ в размер на 25 000 лв. и допълнително по 5 000 лв. за всяка площадка, на която се предвижда да бъде извършвана дейността. Когато дейността с ОЧЦМ ще се извършва на площадки на територията на различни РИОСВ, лицата трябва да предоставят толкова банкови гаранции по 25 000 лв., колкото са РИОСВ пред които се заявяват тези дейности и отделно по 5 000 лева за всяка площадка. Това е свръхрегулиране, което противоречи на принципите за осигуряване на еднакви правни условия за осъществяване на стопанска дейност и на принципите относно допустимите граници на административното регулиране и контрол. При административно регулиране и административен контрол държавните органи и органите на

местното самоуправление не могат да налагат изисквания, ограничения и тежести, които водят до ограничаване на конкуренцията и не са необходими за постигане на целите на закона.

С изискването за предоставяне на банкова гаранция в такъв размер се създават имуществени пречки за осъществяване на дейността, а това води до неравнопоставеност на субектите и създаване на ограничения пред свободната стопанска инициатива.

Освен това се създават пречки пред тази дейност и на териториален принцип. Въвеждането на режим трябва да е за правото на субекта да извършва дейността на територията на цялата страна, която по Конституция е единна и в нея не се допускат автономни териториални образувания. С този режим на териториален принцип се създават множество компетентни органи по отношение на една и съща дейност и предпоставки за административен произвол, както при разрешаването на дейността, така и при упражняването на административния контрол.

Нарушен е и принципа за съразмерност на административното регулиране и контрол, което трябва да е разходоориентирано и в съответствие с целите на закона. Така не е допустимо за осъществяване на дейност с неопасните ОЧЦМ да се изисква такъв голям размер на банкова гаранция, а за дейности с опасни и масово разпространени отпадъци, към които е насочено вниманието на европейските директиви – не се изискват банкови гаранции. Т.е. регулацията не е съотнесена към постигане целите на закона, а е прекомерната, граничеща с административен произвол по отношение само на един вид отпадък и то неопасен, който в най- малка степен ще замърси околната среда и ще застраши човешкото здраве.

С тази регулация се обезмисля и обезпечителния характер на банковата гаранция. Тя се изисква от тези, които искат да осъществяват законно дейността, с мотиви че се защита неприкосновеността на собствеността от нарастващите кражби. Т.е. обезпечава се законно извършваната дейност за сметка на незаконната, която ще се увеличи с оглед създадените неоправдани рестрикции на имуществена и териториална основа, а това е конституционно недопустимо.

13. Относно противоконституционност на чл. 88, ал. 2, т. 4 и чл. 90 ал. 6:

Съгласно чл. 88, ал. 2, т. 4 издаденото разрешение прекратява своето действие при отказ да се измени и/или допълни разрешението. Според чл. 90, ал. 6 в случай на мотивиран отказ за изменение и/или допълнение на разрешението организацията по оползотворяване и лицата, изпълняващи задълженията си индивидуално могат да кандидатстват за издаването на ново разрешение по реда на този закон.

Считаме, че отказа да се измени и/или допълни издаденото разрешение не може да има за правна последица прекратяването му. В административното производство прекратяването на дадено придобито право става или по заявление на лицето, или с изтичане на срока, за който е предоставено или с неговото отнемане от административния орган. Правно недопустимо е отказа да се измени и/или допълни придобитото да води до неговото погасяване. Така с разпоредбата на чл.88, а.2, т.4 е създадена юридически недопустима конструкция, която води до отнемане на права на безвиновно основание.

Така законодателят нарушава правата, придобити от субектите от компетентен орган, като по силата на закона постановява прекратяването им. Нарушен е принципът на правовата държава.

С чл. 90, ал. 6 се урежда като последица на отказа да се измени и/или допълни издаденото разрешение, правото на Организацията да кандидатства за издаване на ново разрешение.

Правото отново да се кандидатства за извършване на тази дейност всъщност нарушава равнопоставеността на субекти, защото то е предоставено, за да може субекта да възстанови съществуващото положение преди неправомерното прекратяване на дейността му. По този начин се разстройва дейността на Организацията и съответно изпълнението на целите ѝ, което пък неизпълнение ще доведе до отнемане на разрешението ѝ. Това е неоправдано и неоснователно административно регулиране по смисъла на чл. 19, ал. 3 във връзка с член чл. 4, ал. 1 К.

14. Относно противоконституционност на чл. 91, ал. 1, т. 1:

Нормата регламентира основания за отнемане на издадено разрешение, в случаите когато не е изпълнено предписание на компетентните органи във връзка с воденето на отчетност на отпадъците в съответствие с изискванията на този закон или наредбите по чл. 48, ал. 1 или чл. 13, ал. 1 или са представени неверни сведения в документите за отчитане на изпълнението.

Това основание създава възможност за прекомерен административен контрол. Това е така, тъй като в ЗУО не е регламентирано как се дават предписания на Организацията по оползотворяване, с какъв акт, как се констатира неизпълнението им, възможностите за тяхното обжалване. В ЗУО няма и дефиниция на „неверни сведения“.

Считаме, че тези хипотези на отнемане на разрешение на Организацията по оползотворяване са неясни и противоречиви, няма критерии и ред за установяването им. С тази разпоредба се създава свръхрегулиране, което от своя страна води до злоупотреби на административните органи при упражняване на контрола.

Основанията за отнемане на разрешение по режими, като най-тежка мярка трябва да са ясни и точни, за да може административния орган при правоприлагане да не злоупотребява с предоставените му права при упражняване на контрол.

15. Относно противоконституционност на чл. 91, ал. 1, т. 2 и ал. 2, т. 3 ЗУО:

Противоконституционността на тези разпоредби произтича от надграждането на регламентираното в чл. 82, ал. 3, т. 2 и 3 от ЗУО.

Според чл. 82, ал. 3, т. 2 и 3, при същите основания като по чл. 91, ал. 1, т. 2 и ал. 2, т. 3, банковата гаранция се усвоява до определен размер или пропорционално на неизпълнението. В този случай Организацията е длъжна да допълни банковата гаранция до пълния ѝ изискуем по закон размер. След това настъпват последиците на чл. 91 от ЗУО – компетентния орган, установил вече неизпълнението, отнема разрешението и усвоява вече допълнената банкова гаранция в пълен размер.

Това е прекомерна регулация. Предвидено е за едно и също нещо на Организацията да се усвои част от банковата гаранция, следва нейното допълването, а накрая усвояване в пълен размер.

Считаме, че разпоредбите на чл. 91, ал. 1, т. 2 и ал. 1, т. 3 трябва да бъдат обявени за противоконституционни и да останат основанията за усвояване на банковата гаранция по чл. 82, ал. 3, т. 2 и 3, тъй като те са съобразени с изискването за съразмерност и пропорционалност на нарушението.

16. Относно несъответствието на чл. 82, ал. 2 с чл. 56 от Договора за функциониране на ЕС (Обн. С ОВ. бр.115 от 9 Май 2008г.) по отношение на думите „съдебна регистрация в Република България“ и „от Българската народна банка“:

Несъответствието е явно, тъй като се ограничава правото за свободно предоставяне на услуги в рамките на Съюза в противоречие с чл. 56 от Договора за функциониране на ЕС.

УВАЖАЕМИ КОНСТИТУЦИОННИ СЪДИИ,

Моля по изложените по-горе съображения да обявите за противоконституционни посочените в искането текстове, което подкрепяме изцяло.

С уважение,

БОРИСЛАВ МАЛИНОВ
Председател на БАР

