



ИНСТИТУТ ЗА МОДЕРНА ПОЛИТИКА

Централен офис: София 1000, ул. „Аксаков“ 52, ет. 3, тел. 988-53-86
e-mail: pressoffice@modernpolitics.org ; imp@europe.com

www.modernpolitics.org

ДО

**ПРЕДСЕДАТЕЛЯ НА
КОНСТИТУЦИОННИЯ СЪД
Г-Н ЕВГЕНИ ТАНЧЕВ**

Уважаеми г-н Танчев,

С определение, постановено на 27 септември 2011 г., **Институтът за модерна политика** е конституиран като страна по конституционно дело № 8 от 2011 г., образувано по искане на 56 народни представители в 41-то Народно събрание за установяване противоконституционността на редица разпоредби от Закона за изменение и допълнение на Закона за дипломатическата служба (обн., ДВ, бр. 69 от 08.09.2011 г.).

Институтът за модерна политика високо оценява волята на Конституционния съд системно да ангажира активните и компетентни граждански структури към конституционното правосъдие. Изразяваме благодарност, че нашият институт е привлечен като страна по цитираното конституционно дело и Ви изпращаме нашето становище по него.

12 октомври 2011 г.

С уважение:


Борислав Цеков
Председател на ИМП



ИНСТИТУТ ЗА МОДЕРНА ПОЛИТИКА

Централен офис: София 1000, ул. „Аксаков“ 52, ет. 3, тел. 988-53-86
 e-mail: pressoffice@modernpolitics.org ; imp@europe.com

www.modernpolitics.org

До

Конституционния съд
 на Република България

*Да се развлича
 за всички съдии
 14.10.2011 г. Димитър*

СТАНОВИЩЕ

на Института за модерна политика по
 конституционно дело № 8/2011 г.

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

С определение, постановено на 27 септември 2011 г., **Институтът за модерна политика** е конституиран като страна по конституционно дело № 8 от 2011 г., образувано по искане на 56 народни представители в 41-то Народно събрание за установяване противоконституционността на редица разпоредби от Закона за изменение и допълнение на Закона за дипломатическата служба (обн., ДВ, бр. 69 от 08.09.2011 г.).

Институтът за модерна политика изразява следното становище:

I. Относно разпоредбата на § 2 от процесния закон, с която се изменя текста на чл. 3, ал. 2, т. 1, т. 2 и т. 4 от Закона за дипломатическата служба:

Осъществяването на външната политика на държавата е комплексен процес. Освен традиционните междудържавни отношения и участие в международни организации, с присъединяването на България към Европейския съюз в съдържанието на външната политика по силата на изричен конституционен текст беше включено и участието на държавата в „изграждането и развитието на Европейския съюз“ (чл. 4, ал. 3). Правомощията и отговорностите по осъществяване на външната политика на Република България са дифузни – Конституцията не ги

концентрира в една институция, а ги разпределя между различни власти и институции

Първо, върховното представителство на държавата и нацията на международната сцена и в международните отношения се осъществява от държавния глава - президента на Републиката (чл. 92, ал. 1). Това не е символичен и декларативен конституционен текст, а основна конституционна функция на президента, която има своето съдържание както в основните принципи и норми на международното право (напр. чл. 7 от Виенската конвенция за правото на договорите), така и в редица конкретни правомощия, които самата Конституция предвижда. Така например, чл. 98, т. 3 предвижда, че президентът сключва международни договори, в случаите предвиден в специален закон, а в т. 6 на същата разпоредба изрично е посочено, че именно президента „назначава и освобождава от длъжност ръководителите на дипломатическите представителства и постоянните представители на Република България при международни организации по предложение на Министерския съвет и приема акредитивните и отзователните писма на чуждестранните дипломатически представители в страната“.

Второ, законодателната власт има своите изключителни правомощия по ратифициране и денонсиране на изчерпателно изброени в Конституцията категории международни договори (чл. 85). Наред с това, като израз на своите контролни правомощия спрямо правителството, Народното събрание е изрично овластено от Конституцията да получава информация от Министерския съвет по въпроси, отнасящи се до задълженията, произтичащи за Република България от нейното членство в Европейския съюз, както и да бъде предварително информирано за разработването и приемането на актове на Европейския съюз, в което Министерският съвет участва, в т.ч. да получава отчет за действията на правителството в тази област (чл. 105, ал. 3 и 4).

Трето, Министерският съвет ръководи и осъществява външната политика на държавата (чл. 105). Тук следва да се продължението на цитираната разпоредба, което гласи - „в съответствие с Конституцията и законите“. Това, че конституционният законодател изрично е посочил тази рамка - „в съответствие с Конституцията и законите“, която по принцип е валидна за всички конституционни органи, не е случайно. Именно дифузният характер на правомощията по осъществяване на външната политика, в които своя запазена „територия“ има и президента, като представляващ България в международните отношения, налага подобно уточнение. С други думи - ръководството и осъществяването на външната политика от страна на Министерския съвет е ограничено от дадените на държавния глава правомощия в тази област.

10

Предвид тези конституционни положения, формулираните в оспорените разпоредби изключителни правомощия на дипломатическата служба, която се ръководи от министъра на външните работи, влизат в дисхармония с върховното представителство и изричните правомощия по отношение на дипломатическата служба, които има държавният глава. Оспорените текстове на чл. 3, ал. 2, т. 1, 2 и 4 предвиждат, че дипломатическата служба: а) планира, координира и осъществява външната политика; б) представя и защитава българските интереси в ЕС и НАТО; в) осъществява официалните връзки с дипломатическия корпус в страната.

Начинът, по който са формулирани тези функции създава впечатление, че дипломатическата служба, ръководена от министъра на външните работи се оправомощава самостоятелно да осъществява, планира и ръководи външната политика. **Институтът за модерна политика** смята, че подобно законодателно решение е противоконституционно, дори и да се дължи повече на лоша законодателна техника, а не на целенасочено вложена противоконституционна философия. Дипломатическата служба няма самостоятелно значение за ръководството, координацията и цялостното осъществяване на външната политика. Тя е специализирана администрация, която е подчинена, казано най-общо, на решенията и планирането на външната политика от конституционните органи, които според Конституцията отговарят за външната политика и международните отношения – президентът, правителството и парламентът. Министърът на външните работи няма самостоятелно значение за външната политика, а само като член на колегиалния орган – Министерски съвет. Президентът, като представляващ държавата, осъществява официалните връзки с дипломатическия корпус, а специализираната администрация – дипломатическа служба – подпомага този процес. Правителството, като конституционен орган ръководи, планира и осъществява външната политика, а не самостоятелно министърът на външните работи и подчинената му дипломатическа служба. Прочее, самият пост на министър на външните работи не е конституционно закрепен и не може да има каквито и да е изключителни и самостоятелни правомощия по осъществяването на външната политика извън Министерския съвет, а още по-малко да навлиза в конституционните правомощия на държавния глава.

Конкретно – оспорените разпоредби на § 2 от процесния закон, с които се изменя текста на чл. 3, ал. 2, т. 1, т. 2 и т. 4 от Закона за дипломатическата служба противоречат на принципа на правовата държава (чл. 4, ал. 1 от Конституцията), на чл. 92, чл. 98, т. 3 и 6, чл. 105, ал. 1 от Конституцията, които уреждат правомощията на държавния глава и на правителството в областта на външната политика и международните отношения.

II. Относно § 9, § 10, § 11, § 12 и § 18 от процесния закон, с които се изменят съответно чл. 11, ал. 2; чл. 13, ал. 1; чл. 14, ал. 2 и ал. 3; чл. 15, ал. 1 и чл. 26, ал. 2 от Закона за дипломатическата служба.

Вносителите на искането до Конституционния съд изтъкват, че тези текстове дават възможност за субективни и необосновани кадрови решения на министъра на външните работи на основата на "неясни и занижени критерии", като се заобикалят и нарушават действащите организационни начала за стабилност, прозрачност и кариерно развитие на дипломатическата служба. Това според тях е в разрез с установения в преамбюла на Конституцията принцип на демократизма.

Институтът за модерна политика смята, че аргументите на вносителите за противоконституционност не следва да бъдат подкрепени. Действително има известно занижаване на критериите за кадрови назначения в дипломатическата служба. Но това е въпрос на лоша политика и на законодателство, което я провежда, а не на противоречие с принципите и нормите на Конституцията.

III. Относно § 43, с който се изменя чл. 69 от Закона за дипломатическата служба.

Оспореният текст предвижда, че министърът на външните работи може да прекратява дългосрочната задгранична командировка на извънреден и пълномощен посланик или на постоянен представител на Република България при международните правителствени организации след изтичане на задграничния му мандат по този закон или след издаването на указ на президента на Република България за освобождаването му. По отношение на генералните консули, министърът може да прекратява дългосрочните им командировки след изтичане на задграничния мандат, определен по закона или след приемане на решение на Министерския съвет за освобождаване.

Институтът за модерна политика смята, че аргументите на вносителите не следва бъдат подкрепени. Посочените текстове не засягат конституционните правомощия на държавния глава, а създават ясен правен механизъм за преодоляване на порочната практика с години в дипломатическите представителства да работят ръководители с изтекли мандати. Предвидените две изрични предпоставки за издаване на подобна заповед на външния министър не противоречат на Конституцията, а именно – когато е изтекъл законовия мандат на съответния дипломатически ръководител, и когато е издаден президентски указ, съответно решение на Министерския съвет за освобождаването му.

IV. Относно § 19, т. 2, § 22 и § 24 от процесния закон, с които се изменят съответно чл. 27, ал. 4, чл. 31, ал. 3, чл. 33 от Закона за дипломатическата служба, както и § 52 от преходните и заключителни разпоредби на процесния закон.

Оспорените разпоредби определено имат лустрационен характер – създават изрична забрана за заемане на определена държавна длъжност за конкретна категория лица, заемали определено обществено положение в миналото. Конкретно, забранява се лица, принадлежали към тоталитарните тайни служби да заемат дипломатически постове.

Институтът за модерна политика подчертава, че този въпрос има две страни – обществено-политическа и конституционно-правозащитна.

1. От обществено-политическо гледище, **Институтът за модерна политика** изразява своята съпричастност към негативните оценки и интерпретации на дейността на бившата Държавна сигурност и на нейните щатни и нещатни сътрудници и служители. Тези негативни оценки са подкрепени и на държавно ниво и международно ниво чрез приемането на действащия Закон за обявяване на комунистическия режим за престъпен (Обн., ДВ. бр. 37/5.05.2000) и Резолюция 1096/1996 г. на ПАСЕ за мерки за премахване на наследството на бившите тоталитарни комунистически режими. Нещо повече, категорично подкрепяхме процеса на приемането, а днес подкрепяме и пълноценното прилагане на законодателството за разкриване на данни за принадлежност на граждани към тоталитарните тайни служби. Носим убеждението, отразено и в мотивите към Решение № 14 от 30 май 2001 г. на Конституционния съд, че разкриването на агентурния апарат на тоталитарните тайни служби напълно съответства на Конституцията, защото „не накърнява тяхното добро име, чест и достойнство, защото с дейността, която те са осъществявали като сътрудници, са предрешавали съдбата на хиляди невинни хора. Справедливостта като друг основен принцип в правото налага обществото да знае кои са обслужвали репресивните органи, кои са съучастници в преследването и репресиите върху хиляди невинни хора“.

Все в тази логика, **Институтът за модерна политика** смята, че:

а) Дейността на тоталитарните тайни служби, като репресивен орган на установения у нас еднопартиен режим на комунистическата партия, като изключим онези нейни аспекти, свързани с противодействие на криминалната престъпност или с чисто разузнавателна насоченост, са били свързани с ограничаването и нарушаването на основни права и свободи на гражданите – свободата на словото, съвестта и убежденията, политическият плурализъм, правото на свободни събрания, правото на сдружаване, свободата на вероизповеданията и пр.

Формалното наличие на конституционни и законови основания за работата на тези служби по време на тоталитарния режим, не прави техните действия легитимни от гледище на спазването основните права и свободи на гражданите. Има достатъчно примери в историята и в съвременността, в които държави, които са и конституционни, и международно признати по най-драстичен начин погизват гражданските права или са недемократични. Както е известно от правната теория има съществена разлика между понятията за «законова държава» и «правова държава». Законова е държавата, управлявана по силата на приети по съответен ред нормативни актове, без оглед на принципите и ценностите, които се съдържат в тях. Правова е държавата, която не само се управлява по силата на закона, но и самият закон гарантира правата и свободите на хората и демократичния характер на обществото. Тоталитарната държава беше законова, но не и правова държава, защото макар и всички нейни действия и актове да бяха облечени в нормативна форма, по същество действащото конституционно устройство и цялата законодателна база беше основана на недемократични принципи и ограничаване на фундаментални, международно установени принципи и норми за правата на човека.

б) Недопустимо е да се поставя абсолютен знак за равенство между националната сигурност на тоталитарната и на демократичната държава, какъвто се опитват да поставят някои обществени среди в България. Както е известно и в действащата българската правна уредба, и в другите демократични държави, за разлика от тоталитарните и авторитарни държави, понятието за „национална сигурност“ е неотменно свързано със спазването и защитата на основните права и свободи на човека и гражданина, както и с гарантирането на демократичното функциониране на държавата и гражданските институции. Самата същност на „националната сигурност“ в съвременната демократична държава съдържа господството на правата на гражданите, върховенството на закона и демократичния ред. Прочее, както се изтъква изрично в *Резолюция 68/2003 на Комисията за правата на човека при ООН* и в редица други международни актове с универсално значение, всички държави-страни по Всеобщата декларация за правата човека и произтичащите от нея пактове и документи на ООН в тази област, са обвързани императивно със спазването на правата, включително при приемането на мерки за борба с тероризма и организираната престъпност. Член 6 от Договора за Европейския съюз изрично предвижда, че *„Съюзът се основава на принципите на свободата, демокрацията, зачитането на човешките права и основните свободи и върховенството на закона“*.

2. Институтът за модерна политика подчертава, че негативната обществено-политическа и ценностна оценка, която застъпва за дейността на тоталитарните тайни служби и техния апарат, не бива да се смесва с конституционните аспекти на

този въпрос и да става основание за ограничаване на права в съвременното демократично общество. Въвеждането на лустрационни нормативни разпоредби е недопустимо, както според Конституцията на България, така и според Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи, Хартата за основните права на ЕС и цитираната по-горе Резолюция 1096/1996 г. на ПАСЕ. Не може да се поправя несправедливост с дискриминация или да се преодоляват последствията от нарушаване на гражданските права с нови нарушения на правата, които са недопустими в едно демократично общество.

Оспорените разпоредби са конституционно укорими в няколко направления:

а) имат дискриминационен характер по смисъла на чл. 6, ал. 2 от Конституцията. Нещо повече, техният дискриминационен характер е още по-отчетлив и поради обстоятелството, че законодателят не въвежда всеобща забрана за заемане на държавни длъжности от сътрудници на тоталитарните тайни служби. Тъкмо обратното, това се прави само за дипломатически служители, но не се прави например за служителите в МВР, които са принадлежали към бившата Държавна сигурност и най-пряко са участвали в репресии и нарушаване на правата на гражданите. Не се прави и по отношение висши държавни и административни длъжности. Независимо, че и въвеждането на всеобща лустрация по подобен признак би било антиконституционно, най-малкото щеше да свидетелства за ясна политическа воля на управляващото мнозинство, а не за субективни, частични и конюнктурни амбиции на едно или друго ведомствено ръководство.

б) Както се изтъква в трайната практика на Конституционния съд принадлежността към структурите на тоталитарните тайни служби не може да бъде основание за забрана за заемане на определена длъжност (напр. Решение на КС № 14/92 по к.д. № 14/92; Решение на КС № 1/2005 по к.д. № 8/2004; Решение на КС № 11 по к.д. № 13/2009 и др.).

Нещо повече, с подобни лустрационни текстове по недопустим начин се въвежда колективна вина без да се взема предвид конкретната дейност на конкретни лица. Както се подчертава в Решение № 10 по к.д. № 14/1997 г.:

„С оглед на функциите на бившата Държавна сигурност е ноторно преобладаващото обществено мнение за укоримост на такова сътрудничество. Общественото съзнание пренася отрицателното си отношение към органите на бившата Държавна сигурност върху нейните сътрудници без оглед на конкретната им дейност. Конституционно недопустимо е обаче законодателно да се създава колективна презумпция за укоримост на определени категории правно регламентирани дейности без установяване на конкретната дейност на определено лице. Създават се условия за накърняване на достойнството и правата на гражданите, които са конституционно

57

защитени ценности. Българската държава е длъжна законово да гарантира достойнството и правата на личността (чл. 4, ал. 2 от Конституцията), като същевременно осигури правото на информация на обществото при спазване на конституционните условия на чл. 41, ал. 1 от Конституцията”.

в) Лустрационните разпоредби в Закона за дипломатическата служба нарушават принципа на равенство пред закона. Както Конституционният съд вече е имал повод да се произнесе с Решение № 11 по к.д. № 13 от 2009 г.:

„... критериите по чл. 6, ал. 2 от Конституцията. са посочени изчерпателно, но е изтъкнато, че това не изключва възможността за ограничаване на права „на основание и на други социални признаци“. Това ограничение е също недопустимо и също ограничава принципа на равенството. Сътрудничеството на Държавна сигурност може да се оцени като социален признак, който обаче е дискриминационен и не може да въвежда ограничения. Признакът „сътрудник“ на Държавна сигурност вече е бил оценяван като лустрационен и дискриминационен. И на това основание Конституционният съд е обявил с посочените по-горе решения за противоконституционни съответните разпоредби от Закона за администрацията, Закона за банките и кредитното дело и Закона за пенсиите.”

г) Оспорените лустрационни текстове противоречат и на чл. 48, ал. 3 от Конституцията, който гласи:

„(3) Всеки гражданин свободно избира своята професия и място на работа.”

д) Оспорените лустрационни текстове представляват непропорционално ограничаване на човешки права по смисъла на Европейската конвенция за правата на човека и практиката на Европейския съд за правата на човека в Страсбург.

По-конкретно:

В своята трайна практика Съдът в Страсбург приема, че въвеждането на лустрационни норми ограничава човешки права, гарантирани с Европейската конвенция. Съдът допуска в поредица от свои решения, че подобни мерки могат да преследват допустима от Конвенцията цел, когато състоянието на обществото налага създаването на защитни механизми за демократичното устройство (Виж: *Sidabras and Džiautas vs Lithuania, Rainys and Gasparavičius v. Lithuania, Ždanoka v. Latvia*). В същото време, обаче, изрично се изтъква, че подобни ограничения и лустрационни текстове биха били оправдани само, ако са пропорционални на преследваните цели. Съдът приема, че ограничаването на някои човешки права чрез лустрация е пропорционално в посткомунистическите държави в периода на преход от тоталитарна към демократична система, доколкото съществуват сериозни рискове за този преход. Отдалечаването на тези мерки във времето, обаче, ги прави непропорционални на преследваните цели (Виж: *Sidabras and Džiautas vs Lithuania*). В

делото *Ždanoka v. Latvia* Съдът подчертава, че лустрационните мерки могат да имат само временен характер докато съществува заплахата за демократичния ред. При липса на такава заплахата лустрацията би била непропорционална по смисъла на Конвенцията. Както отбелязва Съдът това с още по-голяма сила е валидно за държава-членка на Европейския съюз, защото демократичното ѝ устройство е извън съмнение

е) Оспорените лустрационни текстове противоречат и на:

- чл. 25, ал. 3 от Международния пакт за граждански и политически права, който прогласява, че всеки гражданин има право без всякаква дискриминация и ограничения да има достъп при общи условия на равенство до държавните служби в своята страна.
- Конвенция 111 на Международната организация на труда относно дискриминацията в областта на труда и професиите.
- Чл. 20 и чл. 21 от Хартата за основните права на ЕС - относно равенството пред закона и забраната за дискриминация.
- Чл. 14 от Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи.

ж) Оспореният § 52 от процесния закон придава на лустрационните разпоредби обратна сила, което е противоречие с конституционния принцип на правовата държава (преамбюла и чл. 4, ал. 1 от Конституцията).

С оглед на гореизложените аргументи, Институтът за модерна политика изразява становище, че следва да бъдат обявени за противоконституционни следните текстове от процесния закон:

- § 2, с който се изменя текста на чл. 3, ал. 2, т. 1, т. 2 и т. 4 от Закона за дипломатическата служба - поради противоречие с принципа на правовата държава (чл. 4, ал. 1 от Конституцията), с чл. 92, чл. 98, т. 3 и 6, чл. 105, ал. 1 от Конституцията, които уреждат правомощията на държавния глава и на правителството в областта на външната политика и международните отношения.
- § 19, т. 2, § 22 и § 24, с които се изменят съответно чл. 27, ал. 4, чл. 31, ал. 3, чл. 33 от Закона за дипломатическата служба, както и § 52 от преходните и заключителни разпоредби на процесния закон - поради противоречие с преамбюла и с чл. 4, ал. 1, чл. 6, ал. 2 и чл. 48, ал. 3 от Конституцията, както и с чл. 25, ал. 3 от Международния пакт за граждански и политически права, Конвенция 111 на Международната организация

на труда относно дискриминацията в областта на труда и професиите, Чл. 20 и чл. 21 от Хартата за основните права на ЕС, Чл. 14 от Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи.

Намираме искането на народните представители в останалата му част за неоснователно.

12 октомври 2011 г.

ИНСТИТУТ ЗА МОДЕРНА ПОЛИТИКА

БОРИСЛАВ ЦЕКОВ
ПРЕДСЕДАТЕЛ НА УПРАВИТЕЛНИЯ СЪВЕТ

