



ОМБУДСМАН НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

*Обжалван
к.р. № 6/19г.
с изнесена за
жалба
г-н Димитров
05.05.19г.*



ДО
КОНСТИТУЦИОННИЯ СЪД
НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

ИСКАНЕ

от омбудсмана на Република България за установяване на
противоконституционност на чл. 53, ал. 5, чл. 58, ал. 1, чл. 70, ал. 5, чл. 73, ал. 1,
чл. 85, ал. 5, чл. 88, ал. 1 и чл. 201, ал. 1 от Изборния кодекс

УВАЖАЕМИ КОНСТИТУЦИОННИ СЪДИИ,

На основание чл. 150, ал. 3 от Конституцията на Република България се обръщам към Вас с искане да обявите за противоконституционни разпоредбите на чл. 53, ал. 5, чл. 58, ал. 1, чл. 70, ал. 5, чл. 73, ал. 1, чл. 85, ал. 5, чл. 88, ал. 1 и чл. 201, ал. 1 от Изборния кодекс (Обн. ДВ. бр.19 от 5 Март 2014г., изм. ДВ. бр.35 от 22 Април 2014г., изм. ДВ. бр.53 от 27 Юни 2014г., изм. ДВ. бр.98 от 28 Ноември 2014г., изм. ДВ. бр.79 от 13 Октомври 2015г., изм. и доп. ДВ. бр.39 от 26 Май 2016г., изм. и доп. ДВ. бр.57 от 22 Юли 2016г., изм. и доп. ДВ. бр.85 от 28 Октомври 2016г., доп. ДВ. бр.97 от 6 Декември 2016г., изм. ДВ. бр.20 от 7 Март 2017г., изм. ДВ. бр.85 от 24 Октомври 2017г., изм. ДВ. бр.94 от 13 Ноември 2018г., изм. и доп. ДВ. бр.102 от 11 Декември 2018г., изм. и доп. ДВ. бр.17 от 26 Февруари 2019г., изм. и доп. ДВ. бр.21 от 12 Март 2019г.). Считаю, че същите са в противоречие с принципите на демократичната и правова държава (чл. 1, чл. 2, чл. 4, ал. 1), политическия плюрализъм (чл.11, ал.1) и чл. 120 от Конституцията.

В разпоредбата на чл. 58, ал. 1 са лимитирани актовете на Централната избирателна комисия, които подлежат на обжалване, като това са решенията по чл. 57, ал. 1, т. 5, 6, 10, 11, 12, 14, 15, 17, 22, 23, 25, 26, 26а, 29, 30, 33, 34 и 45. Други решения на ЦИК не могат да бъдат оспорени след изменението на кодекса. Сред тях например са актовете във връзка с правомощията на ЦИК да осъществява дейностите и упражнява контрол по прилагането на кодекса и свързаните с него нормативни актове (т. 1); да осъществява методическо ръководство и упражнява контрол върху дейността на избирателните комисии (т. 2); да издава методически указания за работата на избирателните комисии по прилагане на кодекса (т. 3); да определя с методика размера на възнагражденията на членовете на избирателните комисии и на специалистите към тях (т. 7); да осигурява възможност всеки избирател да може да прави справка в регистъра по единен граждански номер (личен номер) (т.9); да

предоставя информация; организира и провежда чрез средствата за масово осведомяване разяснителна кампания относно правата и задълженията на гражданите в подготовката и произвеждането на изборите, включително и относно машинното гласуване; разяснителната кампания започва не по-късно от 15 дни преди изтичането на съответния срок, от който произтичат права и задължения за гражданите във връзка с изборите (т. 32); да публикува на интернет страницата си междинни резултати от обработката на протоколите на секционните избирателни комисии в районните или общинските избирателни комисии по избирателни секции (т. 40); да публикува на интернет страницата си резултатите от гласуването, включително от машинното гласуване, по избирателни секции и при поискване предоставя на технически носител тези резултати на партии, коалиции и инициативни комитети (т. 41); да публикува резултатите от изборите, включително от машинното гласуване, по избирателни секции в бюлетина по т. 34, съдържащ и технически носител, не по-късно от 40 дни след изборния ден (т. 42); да извършва анализ на проведените избори и внася в Народното събрание доклад, който може да съдържа предложения за усъвършенстване на изборното законодателство (т. 47) и др.

Централната избирателна комисия (ЦИК) е държавен орган, създаден със закон, чиито правомощия са насочени към изискването да осигури свободното изразяване на волята на гласоподавателите, вярно и точно установяване на тази воля, нейното отчитане и официално обявяване.

С оглед на така определените функции на ЦИК като безпристрастен и независим орган, който следва да осигури произвеждането на справедливи и демократични избори, ограничаването на актовете на комисията, които засягат упражняването на основни конституционни права и свободи на гражданите, да не подлежат на съдебен контрол, противоречи на конституционните принципи на правовата и демократична държава, както и на чл. 120 от Основния закон.

Ето защо ЦИК, макар че е държавен орган, създаден със закон, функциите, които са ѝ възложени и които изпълнява, са свързани с упражняването на конституционна дейност и основното конституционно избирателно право на гражданите по чл. 42 от Конституцията - да избират държавни и местни органи на власт и да участват в допитвания до народа. Това обуславя тяхната особена важност в системата на административните актове, които издават държавните органи в рамките на тяхната компетентност и утвърждава престижа и на Централната избирателна комисия.

Изборните права са лакмуса за демократичността и ЦИК като независим държавен орган създава условия за упражняването на основното политическо право на гражданите – избирателното право. Комисията е уникален орган, участва в особени правоотношения, които се изграждат, за да се внуши идеята, че всички въпроси, свързани с актовете, които този орган издава, се ползват с конституционна защита и могат да бъдат оспорвани пред съдебните органи, доколкото засягат конституционно установени права.

Конституционно недопустим е подходът на законодателя вместо да обяви кои от актовете на ЦИК не подлежат на обжалване, да посочи тези от тях, които могат да се оспорват т.е. от всички 49г. съгласно чл. 57 – могат да се обжалват само 18.

Съгласно практиката на Конституционния съд досежно обжалваемостта на актовете на ЦИК предвиждането само на определени решения на комисията, които подлежат на съдебен контрол, е в противоречие с ясното правило на разпоредбата на чл. 120, ал. 2 от Конституцията. Т. е. липсва противоконституционност, когато в селективни законови разпоредби е определен само редът за съдебното обжалване на някои решения на ЦИК, но с тези разпоредби не са създадени изключения от общото правило за обжалване на административните актове по съдебен ред. В тази връзка съдът цитира и препоръките на Венецианската комисия (Съвет на Европа) – финално обжалване пред съд трябва винаги да е възможно относно актовете на независимия орган, ръководещ провеждането на изборите (Кодекс на добрата практика при избори).

Действително разпоредбата на чл. 120, ал. 2 от Конституцията предвижда, че гражданите и юридическите лица могат да обжалват всички административни актове, които ги засягат, освен изрично посочените със закон. За да се приложи обаче чрез закон това ограничение, е необходимо да е посочена съответна конституционно защитена ценност. Когато се ограничава едно гарантирано от Конституцията право, за да се защити друго, също конституционно защитено право, на което се отдава предимство като конституционна ценност. При това ограничението трябва да бъде подходящо за постигане на желаната защита. В случая подобен баланс липсва, а законодателят е мотивирал приемането на разпоредбата с необходимостта от по-добра регулация на производството по обжалване на решенията на ЦИК, както и предотвратяване на случаите на злоупотреба с право при обжалване на всички решения на ЦИК от всички участници в изборния процес.

В решението си № 8/2018г. по к.д. № 13/2017г. КС приема, че с чл. 120, ал. 2 от Основния закон е възприет принципът на непълната обща клауза за обжалване от гражданите и от юридическите лица на всички административни актове, които ги засягат, освен изрично посочените със закон. Този принцип е израз на демократичната правова държава, защото предвижда осъществяването на пряк съдебен контрол за законосъобразност от административните съдилища върху всички административни актове, когато с тях се засягат или се застрашават права и свободи на адресатите им – граждани и юридически лица.

Още повече, че съдебната защита е най-сигурната правна гаранция, както за защита на правата и законните интереси на гражданите и юридическите лица, така и като гаранция за законосъобразност на издаваните от изпълнителната власт административни актове.

В тълкувателното решение № 14/2014г. по к.д. № 12/2014г. съдът отговори на въпроса съществуват ли конституционни ограничения за законодателя относно приемането на закони, изключващи обжалването на административните актове. Според КС правото на защита представлява основно право, чието съдържание обхваща оправомощаването на всяко лице, попадащо в националната юрисдикция, със своите самостоятелни активни действия да се противопоставя на възможните източници на нарушаване или застрашаване на неговата правна сфера. То е универсално процесуално право, предназначено да служи като гаранция за реализацията на другите конституционни права и конституционно признати интереси на правните субекти. В тази връзка достъпът до съда като самостоятелно основно право може да бъде стеснен само когато накърнява висш, признат от Конституцията публичен интерес. Като легитимно основание за такова ограничение трябва да се посочи необходимостта да бъдат опазени основите на конституционния ред, включващи народния суверенитет, разделението на властите, формата на държавно устройство и държавно управление или необходимостта от предотвратяване засягането на други особено важни интереси на обществото, каквито са осигуряването на отбраната и сигурността на страната, както и осъществяването на принципите и целите на нейната външна политика. Във всички посочени случаи ограничението трябва да съобразява принципа на съразмерността – да е наложително за защитата на посочената категория обществени интереси, да бъде най-подходящото и възможно най-мекото средство за ефективно постигане на конституционно оправданата цел. КС категорично посочва като основополагащо ръководно начало на разпоредбата на чл. 120, ал. 2 утвърждаването на обжалваемостта пред съда на всички административни актове, независимо дали са издадени от централни или местни изпълнителни органи, дали са индивидуални, общи или нормативни, стига да засягат правата и законните интереси на гражданите и юридическите лица.

Това е основната идея на Конституцията, конституционният принцип и специфичното основно право на гражданите, които прогласява в чл.120, ал.2 от Конституцията - съдебно да обжалва всички административни актове, каквито са и актовете на ЦИК като независим държавен орган, за да бъде в състояние да изпълни основната си функция по осигуряване на законосъобразното произвеждане на изборите.

Съдът би следвало да не намери основание да отстъпи от вече заявената си позиция, че когато се стеснява достъпът до съдебна защита по отношение на определени административни актове законодателната целесъобразност е лимитирана в смисъл, че необжалваемостта не може да засяга реализацията на индивидуални конституционни права и свободи на гражданина, освен ако се налага за защитата на висши конституционни ценности, свързани с особено важни интереси на обществото.

В случая с въвеждане на необжалваемост на важни актове на ЦИК законодателят, в противоречие с Конституцията, поставя преграда за съдебна защита

всеобщо, равно и пряко избиращелно право с тайно гласуване като създава опасност за свободното и демократично провеждане на изборите. Така извън възможността за съдебно обжалване ще останат актовете на ЦИК, с които се осигурява възможност на всеки избиращел да прави справка в регистъра със своя единен граждански номер, с които се издават методически указания за работата на избиращелните комисии по прилагането на кодекса и с които се публикуват резултатите от изборите, включително от машинното гласуване, по избиращелни секции. Така например, ако ЦИК в своите методически указания посочи, че генерираните от машините за гласуване контролни разписки не се броят от секционните комисии преди попълването на секционните протоколи, с цел контролна проверка на резултатите от машинното гласуване, то при съмнение за манипулиране на програмите на машините за гласуване, никой избиращел или политическа сила, участваща в изборите, няма да има възможност да атакува пред съд методическите указания на ЦИК.

Практически се допуска чрез методическите указания ЦИК превратно да тълкува и прилага Изборния кодекс, без актовете ѝ да бъдат обжалвани за законосъобразност пред съдебен орган. При подобна ситуация съществени порочи в методическите указания биха рефлектирвали върху изборния резултат, а той ще може да бъде оспорван едва след изборите пред Конституционния съд.

Всичко това води да извода, че законодателят премахва съществени превантивни гаранции за законосъобразното провеждане на изборите, оставяйки редица важни актове на ЦИК, свързани с упражняване на конституционни права, без съдебен контрол за законосъобразност.

На следващо място, с разпоредбите на чл. 73, ал. 1, чл. 88, ал. 1 се предвижда решенията на районна или общинска избиращелна комисия да могат да се оспорват в тридневен срок от обявяването им пред Централната избиращелна комисия, а след потвърждаването им от ЦИК - пред тричленен състав на административния съд по местонахождение на съответната избиращелна комисия.

Същият принцип е въведен и в чл. 201, ал.1, касаещ оспорване при нарушаване на реда за провеждане на предизборната кампания. При произнасяне на районната или общинската избиращелна комисия, решенията им може да се оспорват пред Централната избиращелна комисия в срок до 24 часа от обявяването. Решението на районната или общинската избиращелна комисия, потвърдено с решение на ЦИК, подлежи на обжалване по реда пред тричленен състав на административния съд по местонахождение на съответната районна или общинска избиращелна комисия.

С горните разпоредби се променя установената подсъдност като вместо пред Върховния административен съд, оспорването се измества пред местните административни съдилища.

В тази връзка следва да се отбележи, че в решение № 8/2018г. по к.д. № 13/2017г. изрично се посочва, че принципът за разделение на властите изисква и съществуването на баланс във взаимоотношенията между висшите държавни органи

при спазване на йерархичната симетрия – не само да се упражнява съдебен контрол върху административните актове, но и да се гарантира симетрията между нивото на административния орган, издал акта и нивото на съда от системата на административните съдилища. При съобразяване на изискването за симетрия, логично е актовете на централните органи на изпълнителната власт, поставени на върха на пирамидата ѝ, да бъдат проверявани относно тяхната законност от Върховния административен съд, който също стои на това ниво в системата на административното правораздаване.

Неслучайно до този момент компетентният съд е именно Върховният административен съд, предвид че ЦИК е национален орган, уникален и единствен за страната, в чиито правомощия е осъществяването на конституционна дейност, в основата на която стоят принципите на правовата и демократична държава.

Това обуславя необходимостта нейните актове да се оспорват пред симетричен на нея орган на съдебната власт, който упражнява върховен съдебен надзор за точното и еднакво прилагане на законите в административното правораздаване, какъвто съгласно чл.125 от Конституцията е само Върховният административен съд. Върховният съдебен надзор на Върховния административен съд за законосъобразното произвеждане на изборите утвърждава принципа на демократичната държава съгласно абз.3 от Преамбюла и чл.1, ал.2 от Конституцията и доверието на гражданите в дейността на държавните органи.

Особеният статут на ЦИК може да се разгледа и в светлината на решение си № 6/2008г. по к.д. № 5/2008г., в което КС предоставя становище по проблема с особените юрисдикции във връзка с разпоредбата на чл. 119 от Конституцията. Съдът посочва, че правораздаването представлява независимо разрешаване на конкретни правни спорове, т.е. чрез него се установява какво казва определена действаща правна норма, кое е дължимото поведение и дали и доколко реализираното поведение – действие или бездействие - е съобразно с предписанията на правото в конкретния случай. За да се квалифицира дадена дейност като правораздаване, е необходимо тя да е насочена към разрешаване на правни спорове по повод съответно сезиране и при спазването на определено състезателно производство, в условията на независимост и самостоятелност на решаването, както и отсъденото да се ползва с особена стабилност, която да изключва пререшаване на спора. Според КС не е приемливо критерий за това, дали дадена дейност представлява правораздаване или осъществяване на държавно управление да бъде единствено правното положение на органа, който я осъществява, а не нейната природа. И допълва, че оспорването законосъобразността на решенията, действията и бездействията на възложителите на обществени поръчки (в конкретния случай), както и въобще оспорването на законосъобразността на административен акт представлява правен спор, който при положение, че трябва да бъде разрешен от независим орган след сезиране в условията на състезателно производство, представлява правораздаване. Обратното би означавало недопустимо смесване на административна дейност и правораздаване и оттук конфликт с принципа за

разделение на властите. Доколкото пък правен спор се разрешава без да са налице останалите признаци на правораздаването, тъкмо за това ще може да се приеме, че става въпрос за осъществяване на административна дейност.

При обжалването на някои решения на районите изборителни комисии пред ЦИК се извършва преценка на тяхната законосъобразност в спорно производство в условия на независимост и на самостоятелност на решаването, което представлява юрисдикционна дейност. В тези случаи ЦИК не действа като вишестоящ административен орган по отношение на районата изборителна комисия. Ето защо съдебен контрол по отношение на юрисдикционните актове на ЦИК следва да упражнява Върховният административен съд. Предоставянето на този контрол на административните съдилища би довело до противоречива практика по еднакви казуси, което би се отразило негативно върху свободното и демократично провеждане на изборите. Върховният административен съд в този случай не би могъл да упражни конституционното си правомощие по чл.125, ал.1 от Основния закон да осъществява върховен съдебен надзор за точното и еднакво прилагане на законите в административното правораздаване.

С разпоредбите на чл. 53, ал. 5, чл. 70, ал. 5 и чл. 85, ал. 5 от Изборния кодекс се допуска Централната изборителна комисия, районна или общинска изборителна комисия да могат да постановят решение с мнозинство повече от половината от членовете ѝ при отмяна на решение за отхвърляне, след като не е постигнато необходимото мнозинство от две трети от членовете на комисията.

На практика по този начин се допуска взетите решения да са с мнозинство, равно на установения кворум, необходим за заседаване на комисииите, което от своя страна противоречи на принципите за правова и демократична държава. Отстъплението от изискването изборителните комисии да се произнасят с квалифицирано мнозинство от две трети от членовете влиза в противоречие с чл.11, ал.1 от Конституцията, който осигурява принципа на политическия плурализъм. Промените в Изборния кодекс в това отношение са отстъпление от нормите, които осигуряват политическа неутралност на изборителните комисии. Именно политическата неутралност на изборната администрация е гаранция на принципа на политическия плурализъм при провеждането на свободни и демократични избори. В случая конституционната юрисдикция следва да се произнесе по конституционен казус, подобен на този, свързан с желанието на парламентарни мнозинства в миналото да увеличат необосновано изборната бариера. При въведените спадащи мнозинства за произнасяне на изборителните комисии отново се поставя въпросът за конституционността в действията на законодателя, поставящ под съмнение демократичното управление и политическия плурализъм при организацията и провеждането на изборите.

В тази връзка са несъстоятелни изложените към законодателното предложение мотиви, че горното е необходимо, за да бъде взето решение по съществуването на спора и да се осъществи контрол за законосъобразност, тъй като

много често ЦИК не успява да събере нужното мнозинство от две трети, не се взема решение по същество за конкретния случай и след обжалването на решението за отхвърляне съдът не може да контролира решението по същество поради липса на мотиви.

УВАЖАЕМИ КОНСТИТУЦИОННИ СЪДИИ,

Предвид изложеното и на основание чл. 150, ал. 3 от Конституцията на Република България, моля да образувате конституционно дело и да обявите разпоредбите чл. 53, ал. 5, чл. 58, ал. 1, чл. 70, ал. 5, чл. 73, ал. 1, чл. 85, ал. 5, чл. 88, ал. 1 и чл. 201, ал. 1 от Изборния кодекс за противоконституционни поради противоречието им с принципите на демократичната и правова държава (чл. 1, чл. 2, чл. 4, ал. 1), политическия плюрализъм (чл.11, ал.1) и чл. 120 от Конституцията.

Моля да конституирате като заинтересувани страни по делото Народното събрание, Президента на Републиката, Министерския съвет, Върховния касационен съд, Върховния административен съд и Главния прокурор.

Прилагам преписи от искането за предложените заинтересувани страни по делото.

С уважение,

МАЯ МАНОЛОВА
ОМБУДСМАН НА
РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

