



СТАНОВИЩЕ

на фондация „Български адвокати за правата на човека“ по конституционно дело № 7/2020, образувано по искане на Президента на Република България за обявяване на разпоредбите на чл. 63, ал. 2, ал. 3 и ал. 4-7 от Закона за здравето за противоконституционни.

УВАЖАЕМИ КОНСТИТУЦИОННИ СЪДИИ,

С определение от 22 май 2020 г. по конституционно дело № 7/2020 г. по описа на Конституционния съд (КС) е допуснато за разглеждане по същество искането на Президента на Република България за установяване на противоконституционност на чл. 63, ал. 2, чл. 63, ал. 3 и чл. 63, ал. 4 – ал. 7 от Закона за здравето (ЗЗ). Със същото определение Конституционният съд е отправил покана до фондация „Български адвокати за правата на човека“ за становище по допуснатите за разглеждане въпроси, което представяме.

Не можем да оспорваме обстоятелството, че налаганите по време на епидемия ограничителни мерки са, или би трябвало да бъдат, израз на грижата на властите да опазват живота и здравето на хората – задължение, предвидено както от Конституцията, така и от практиката на ЕСПЧ по чл. 2 ЕКПЗЧОС. Дали и до каква степен тези мерки съответстват на това задължение и на действителната опасност и обществената нужда е въпрос за преценка, която Конституцията възлага на парламента, а законът – на Министерския съвет и в частност на Министерството на здравеопазването. Приетите от НС промени в Закона за здравето не могат да издържат теста за конституционност, защото не държат сметка нито за ефективната защита на общественото здраве, нито за конституционносъобразното ограничаване на основни права и свободи. Законът не е постигнал необходимия баланс между задължението за опазване на общественото здраве

и зачитането на основните човешки права.¹ Предвид това:

1. Фондация „Български адвокати за правата на човека“ споделя съображенията, изложени в искането на Президента, и застава зад становището, че чл. 63, ал. 2 от ЗЗ противоречи на чл. 57, ал. 3 от Конституцията, тъй като са ограничени основни права, без в закона да са определени времеви предели. Също така приемаме тезата, че преценката за обявяване на извънредна епидемична обстановка и времевите ограничения са делегирани в противоречие с Конституцията на изпълнителната власт.

На следващо място, заставаме зад разбирането, че чл. 63, ал. 3 ЗЗ предвижда необосновано широко поле за ограничаване на основните права, което не съответства на принципа на правовата държава и е в противоречие с разпоредбата на чл. 4 от Конституцията. Необоримите законови презумпции и автоматизмът, с който се обявява извънредна епидемична обстановка, не позволяват ефективна и реална преценка за необходимостта от ограничаване на основните права, поради което не може да се приложи и принципът за съразмерност/пропорционалност между задължението на държавата да гарантира живота и здравето на гражданите и другите права, които биха се ограничили по време на една извънредна епидемична обстановка.

На трето място, БАПЧ споделя напълно виждането, че чл. 63, ал. 4-7 ЗЗ противоречат на чл. 57, ал. 3 и чл. 8 от Конституцията, тъй като дават правомощия на изпълнителната власт да наложи определени мерки, с които да ограничи основни права, без обаче да са предвидени законово установени пределни срокове или поне критерии за тяхното прилагане, което води до нарушаване на изискването ограничаването на правата на гражданите да е временно и да се въвежда само със закон.

2. Общи положения

Един от ключовите компоненти на Общия коментар № 14 на Комитета за икономически, социални и културни права е, че правото на най-високия постигнат здравен стандарт е признаването, че правата на човека са непременно взаимозависими. По-нататък в параграф 16 се поддържа, че правото на здраве включва също правото на контрол върху разпространението на инфекциозни заболявания чрез различни мерки за контрол, някои от които са ограничителни. Използването на ограничителни мерки по време на огнища на

¹ По отношение на баланса между сигурността виж Aharon Barak, "The Role of a Supreme Court in a Democracy, and the Fight against Terrorism", 58 University of Miami Law Review, October 2003, стр. 133 „Всеки баланс между сигурността и свободата ще налага определени ограничения както за сигурността, така и за свободата. Подходящ баланс няма да бъде постигнат, когато правата се спазват изцяло, сякаш няма тероризъм. По подобен начин няма да се постигне подходящ баланс, когато за националната сигурност се осигурява пълна защита, сякаш няма права на човека. Балансът и компромисът са цената на демокрацията. Само силна, сигурна и стабилна демокрация може да си позволи и защити правата на човека и само демокрация, изградена на основите на правата на човека, може да гарантира сигурността “

инфекциозни заболявания, включително мерки като карантина, изолация и забрани за пътуване, води до ограничаване на основните права на човека, като свободата на движение и правото на събиранията и сдружаването, с цел защита и насърчаване на здравето на хората. Ограниченията на правата и свободите са оправдани въз основа на това, че понякога е необходимо да се наложат ограничителни мерки за опазване здравето на обществеността, както се приема както на национално ниво в Конституцията на Република България, така и на международно в Международния пакт за граждански и политически права (МПГПП) и Европейската конвенция за защита правата на човека и основните свободи. Подобно е разбирането и в Общ коментар № 14 на КИСКП, като в параграф 28 се отбелязва, че ограниченията „са предназначени да защитят правата на хората, а не да позволят налагането на ограничения от държавите“ и че държавите имат „тежестта да оправдаят такива сериозни мерки“, т.е. те трябва да докажат, че наложените ограничителни мерки са необходими, за да ограничи разпространението на инфекциозни заболявания, така че в крайна сметка да насърчава правата и свободите на хората. Понататък в параграф 29 от Общ коментар № 14 се подчертава, че всички ограничения „... трябва да бъдат пропорционални, т.е. трябва да се приеме най-малко рестриктивната алтернатива...“ и „... те следва да бъдат с ограничена продължителност и да подлежат на преразглеждане.“ Същите изисквания за пропорционалност са застъпени и в МПГПП и ЕКЗПЧ, и в практиката на Съда в Страсбург.²

Ограниченията на основни права във връзка със защита на здравето са предвидени в Конституцията на Република България³, в МПГПП⁴ и ЕКЗПЧОС⁵.

² Виж COVID-19 и Европейската конвенция за правата на човека, публикувано на <http://blhr.org/news/covid-19-i-evropeiskata-konvenciya-za-pravata-na-choveka/>. Джеръми Макбрайд обобщава, че несъмненото пораждаване на задължение за действия в защита на живота и физическото здраве обаче е релевантно при преценката на съвместимостта на ограниченията на други права и свободи, които могат да бъдат наложени. Така, чл. 5, § 1 (е) гласи, че предотвратяването на разпространението на инфекциозни болести е едно от основанията, на които дадено лице може да бъде лишено от свободата си. Освен това защитата на здравето е легитимна цел, за постигането на която могат да бъдат налагани ограничения на правото на зачитане на личния живот, свободата на изповядване на религия или убеждения, свободата на изразяване на мнения и свободата на събиранията и сдружаването по членове 8 – 11 ЕКПЧ, както и на правото на избор на местоживееене и свободата на придвижване и напускане на пределите на всяка държава, включително и на своята, по чл. 2 от Протокол № 4 към ЕКПЧ.

³ В чл. 35 предвижда ограничение за правото свободно да избира местожителство, да се придвижва на територията на страната и да напуска нейните предели. В чл. 37 се казва, че свободата на съвестта и на вероизповеданието не може да бъде насочена срещу националната сигурност, обществения ред, народното здраве. В чл. 41 се предвижда възможност за ограничаване правото да търси, получава и разпространява информация, ако това е насочено срещу народното здраве.

⁴ Възможните ограничения са при свободата на придвижване (член 12), правото на мнение (член 19), правото на мирни събирания (член 21) и свободата на сдружаване (член 22).

⁵ Възможни ограничения се предвиждат при правото на зачитане на личния и семейния живот (чл. 8), свободата на мисълта, съвестта и религията (чл. 9), свободата на изразяване на мнение (чл. 10), свободата на събиранията и сдружаването (чл. 11), свободата на придвижване (Протокол 4, чл. 2).

2. Относно искането за установяване на противоконституционност на чл. 63, ал. 2 от Закона за здравето, изразяваме следното становище.

2.1. Текстът на чл. 63, ал. 2 ЗЗ предвижда, че извънредна епидемична обстановка по ал. 1 се обявява за определен период от време с решение на Министерския съвет по предложение на министъра на здравеопазването въз основа на извършена от главния държавен здравен инспектор оценка на съществуващия епидемичен риск. В ЗЗ в ПЗР е дадено определение на извънредна епидемична обстановка, която е налице при бедствие, предизвикано от заразна болест, което води до епидемично разпространение с непосредствена опасност за живота и здравето на гражданите, предотвратяването и преодоляването на което изисква извършване на повече от обичайните дейности по защита и опазване живота и здравето на гражданите. При тълкуване на двете разпоредби основните елементи, които следва да се очертаят, са (1) възникването на опасност за живота и здравето на гражданите, която (2) да е от такова естество, че нейното предотвратяване и преодоляване да изискват и налагат да бъдат предприети и извършени действия, които (3) се отклоняват от обичайните дейности по защита и опазване на живота и здравето. Четвъртият елемент е обявяване на извънредната епидемична обстановка с решение на Министерския съвет.

В допълнение на това, в чл. 63, ал. 1 ЗЗ е предвидено, че при непосредствена опасност за живота и здравето на гражданите от епидемично разпространение на заразна болест по чл. 61, ал. 1, с цел защита и опазване живота и здравето на гражданите, се обявява извънредна епидемична обстановка. Очевиден е стремежът на законодателя да изпълни поетите с международните договори⁶ и с Конституцията⁷ задължения за опазване на живота и здравето на гражданите. Правото на живот е провъзгласено като основно както в практиката на международните съдилища⁸ и съдебни юрисдикции⁹, така и в практиката на

⁶ Международният пакт за граждански и политически права предвижда в чл. 2, т. 1, че всяка държава – страна по този пакт, се задължава да зачита и гарантира на всички лица, намиращи се на нейна територия и под нейна юрисдикция, признатите им от този пакт права, сред които е правото на живот. Последното е защитено в чл. 6 където се казва, че то е присъщо на човешката личност и следва да се защитава от закона. Подобно на това ЕКЗПЧОС в чл.1 прогласява задължението на държавите да защитават правата на човека и да осигурят на всяко лице под тяхна юрисдикция правата и свободите, определени в част I на тази Конвенция. Сред тези права е правото на живот, което съгласно чл. 2 следва да се защитава от закона.

⁷ Според чл. 4, ал. 2 КРБ Република България гарантира живота, достойнството и правата на личността и създава условия за свободно развитие на човека и на гражданското общество. По нататък чл. 28 повелява, че всеки има право на живот.

⁸ По делото *LCB с/у Обединеното кралство* ЕСПЧ приема, че в чл. 2, § 1 се установява позитивното задължение за държавите да предприемат “подходящи действия за опазване на живота на всяко лице под тяхна юрисдикция”. Също така виж *mutatis mutandis* Харис, О’Бойл, Уорбик, Бейтс, Бъкли “Право на Европейската конвенция за правата на човека”, стр. 234. Цитирайки практика на Съда, авторите подчертават, че от това произтича основното задължение на държавите да обезпечат правото на живот чрез приемане на подходяща законова и административна рамка. Пак там на стр. 245 авторите изтъкват, че по делото *Кипър с/у Турция* Съдът смята, че по принцип обхватът на чл. 2 може да се разшири до осигуряване на здравни грижи.

КС на РБ¹⁰.

Видно от приетите промени в ЗЗ, при вземане на мерки за запазване на живота и здравето на гражданите, се стига до ограничаване на права и свободи, признати както от международното право, така и от Конституцията. Тук следва да се посочи, че като цяло могат да се налагат ограничения на правата на човека, при условие че са изпълнени три условия. Първо, всяка намеса в дадено право трябва да бъде предписана от закона (условие за законност). Второ, тя трябва да бъде оправдана от преследването на законна цел (условие за легитимност). Трето, намесата трябва да бъде ограничена до необходимото за постигането на тази цел, което означава, че тя трябва да е подходяща за постигане на целта и да не надхвърля необходимото за ефективно постигане на тази цел – или, като минимум, всички заинтересовани интереси трябва да бъдат внимателно балансираны един срещу друг (условие за пропорционалност).

2.2. Приетите от Народното събрание изменения в чл. 63, ал. 2 ЗЗ представляват недопустима от Конституцията законодателна делегация. Обявяването на извънредна епидемична обстановка по своята правна същност и по последиците, които влече след себе си, може да се приравни на обявяване на извънредно положение. Доказателствата за това са много, но е достатъчно да се отбележи, че част от мерките, въведени със закона за извънредното положение, са трансформирани като мерки в Закона за здравето, налагани при обявяване на извънредната епидемична обстановка. Допълнителен аргумент за това е, че законодателят е въвел изискването действия, които ще се предприемат за преодоляване на бедствието, да се отклонят от обичайните дейности по защита и опазване на живота на здравето. Следователно поддържа становището, че законодателят урежда отношения, различни от тези, визирани в ограничителните норми,

⁹ Комитетът на ООН в Общия си коментар No 36 за правото на живот в чл.6 от МГПП в § 22 изразява становището, че държавите страни трябва да приемат правна рамка, за да гарантират в пълна степен правото на живот на всички индивиди и предприемането на подходящи мерки, за да защитят живота от всички предвидими заплахи. По-нататък в § 30 се казва, че задължението за защита на живота предполага, че държавите страни трябва да предприемат подходящи мерки за справяне с общите условия в обществото, които в крайна сметка могат да доведат до директни заплахи за живота или да попречат на хората да се ползват с достойнство от правото си на живот, като тези общи условия могат да включват разпространение на животозастрашаващи заболявания, като СПИН или малария.

¹⁰ Решение № 14 от 24.IX.1996 г. на КС на РБ по конст. д. № 15/96 г. държавата гарантира живота на гражданите и закриля здравето им - чл. 4, ал. 2, чл. 28 и чл. 52, ал. 3 от Конституцията. Решение № 19 от 21.11.1997 г. на КС на РБ по конст. д. № 13/97 г. Правото на живот е основно конституционно право. Наред с достойнството и другите права на личността то съгласно чл. 4, ал. 2 от Конституцията се гарантира от държавата. Задължение на държавата за защита на това право произтича и от чл. 28, изр. 2 от Конституцията. В Решение № 8 от 28.06.2016 г. на КС по к. д. № 9/2015 г., се приема, че наред с политиката на отбрана и сигурност, на вътрешния ред, на социалната и икономическата политика националната здравна политика е закрепена на конституционно ниво чрез изричното предвиждане на задължение за държавата да гарантира живота на личността и да закриля здравето на гражданите.

и се касае за извънредно положение, преодоляването на което изисква приложение на чл. 57, ал. 3 КРБ.

Предвид това е необходимо да се посочи, че съгласно разпоредбата на чл. 57, ал. 3 КРБ *“при обявяване на война, на военно или друго извънредно положение със закон може да бъде временно ограничено упражняването на отделни права на гражданите с изключение на правата, предвидени в чл. 28, 29, 31, ал. 1, 2 и 3, чл. 32, ал. 1 и чл. 37”*. Съгласно Конституцията това ограничение на основните права може да бъде само временно. В противоречие на това разпоредбата на чл. 63, ал. 2 ЗЗ предвижда ограничения на основни права, без да се поставят конкретни, ясни или поне определяеми въз основа на някакви обективни критерии времеви граници на ограниченията. Предоставянето на възможност на изпълнителната власт сама да определя времевите рамки на извънредната епидемична обстановка представлява недопустимо от Конституцията делегиране на правомощия. Конституционният съд в свое Решение № 11 от 5.10.2010 г. по к. д. № 13/2010 е приел, че *“въпросът, дали законодателят може свободно да преценява кога даден въпрос да бъде уреден със закон или пък с подзаконов акт на изпълнителната власт, трябва да се реши с оглед принципа за разделението на властите (чл. 8 от Конституцията) и принципа на правовата държава (чл. 4, ал. 1 от Конституцията)”*. По-нататък се казва, че в редица случаи Конституцията посочва, че когато дадена материя се урежда със закон, тогава Народното събрание е длъжно да регулира съответните обществени отношения и не може да делегира на други държавни органи, вкл. изпълнителната власт, свои, установени в Конституцията правомощия.¹¹ Нещо повече, в цитираното по-горе решение изрично е прието, че е необходимо законът да *“зададе параметрите на обществените отношения, до които той се отнася, и свързаните с тях правни институти, както и да очертае тяхното основно съдържание, а не да делегира, да прехвърля установяването на тяхната уредба на изпълнителната власт”*. В настоящия случай уредбата на чл. 63, ал. 2 ЗЗ по никакъв начин не задава параметрите на извънредната епидемична обстановка, нито очертава основното ѝ съдържание, един от най-важните елементи на което неминуемо би трябвало да е времетраенето ѝ.

Предвид това, обявявайки извънредна епидемична обстановка, с решението си Министерският съвет следва да определи и срока ѝ. След като няма ясни критерии как това следва да бъде извършено, актът на МС ще урежда по първичен начин обществени отношения, които следва да се регламентират със закон. В практиката си КС вече е приел, че *“доколкото Конституцията обявява, че Народното събрание осъществява законодателната власт (чл. 62, ал. 1 от Конституцията), очевидно само то разполага*

¹¹ Вж. също така Решение № 3 от 1996 г. по к. д. № 2 от 1996 г.; Решение № 6 от 1998 г. по к. д. № 4 от 1998 г.; Решение № 10 от 2003 г. по к. д. № 12 от 2003 г.; Решение № 4 от 2010 г. по к. д. № 1 от 2010 г.

с правомощието да приема закони"¹². По-нататък се казва, че парламентът не може да се отказва от това си правомощие и да възлага уредбата на съответна материя на изпълнителната власт, а прехвърлянето на законодателна власт на друг орган би означавало нарушаване на балансите и равновесието между властите. По този начин принципът за разделението на властите не само не допуска волята на законодателния орган да бъде променяна и подменяна (Решение № 12 от 1995 г. по к. д. № 15 от 1995 г.), но и не допуска възможността той да се отказва сам от свои правомощия и да възлага тяхната уредба на друг орган. Прехвърлянето на правомощия от един конституционно установен държавен орган на друг би било оправдано единствено дотолкова, доколкото би имало своето основание в Конституцията, защото само тя е в състояние да определи конкретните параметри на балансите във властта. Доколкото нашата Конституция не съдържа подобни правила, изводът е, че тя отхвърля делегираното законодателство и правото на конституционно установените държавни органи сами да се отказват от предоставената им компетентност.

Предвид това, БАПЧ застава зад становището, че разпоредбата е противоконституционна, тъй като законодателят е извършил едно непозволено от конституцията делегиране на свои правомощия.

2.3 Приетите от Народното събрание изменения в чл. 63, ал. 2 ЗЗ не отговарят на условието за законност. Конституционният съд е имал възможност вече категорично да заяви в Решение № 8 от 15.11.2019 г. по к. д. № 4/2019 г, че в *правовата държава [принципът на законност] е основен конституционен принцип, прогласен в чл. 4 от Конституцията. Принципът на законност е ядрото на правовата държава във формален смисъл. Изискването за достъпност и разбираемост, прецизност, недвусмисленост и яснота на законите, а оттук и за предвидимост, за съответствието им с принципите и ценностите на основния закон, са сред най-съществените негови измерения. Особено строга е нетърпимостта към формулиране на неясни, двусмислени законови разпоредби, когато законодателят навлиза в сферата на правата и свободите на индивида*". Правовата държава във формален смисъл е държавата на правната сигурност, което на свой ред предполага законите да са ясни, точни и непротиворечиви¹³. При атакуваната разпоредба, както вече беше посочено, липсва яснота относно времето, за което ще действа извънредната епидемична обстановка. Така въвеждането на неясни критерии или въобще липсата на такива води до засягане на принципа на върховенството на закона, закрепен в чл. 4 от Конституцията, от една страна, а от друга се подкопава принципът за правна сигурност¹⁴. Това води до

¹² Вж. Решение № 11 от 05.10.2010 г. по к. д. № 13 от 2010 г.

¹³ В този смисъл са Решение № 1 от 27.01.2005 г. по к. д. № 8/2004 г.; Решение № 7 от 16.06.2005 г. по к. д. № 1/2005 г.; Решение № 4 от 11.03.2014 г. по к. д. № 12/2013 г.

¹⁴ В практиката си съдят последователно приема, че принципът на правната сигурност, предвидимост и стабилност, принципът за забрана на обратното действие на правните норми и принципът за закрила на

непосредствено противоречие на разпоредбата с нормата на чл. 57, ал. 3 от Конституцията.

2.4. Както вече беше посочено в предходния параграф, въвеждането на неясно и непредвидимо законодателство води до нарушаване на принципа за правна сигурност, който е един от стандартите за оценка на върховенството на закона.¹⁵ В точка 58 от документа (Контролен списък за върховенство на правото) Венецианската комисия изтъква, че предвидимостта означава не само, че законът трябва, когато е възможно, да бъде обнародван преди да започне прилагането му и да бъдат предвидими правните последици, но също така да бъде формулиран с достатъчна точност и яснота, за да може правните субекти да регулират поведението си в съответствие с него. В насоките изрично се разяснява, че принципът за предвидимостта действа и по отношение на законодателство, което поради естеството си следва да е малко по-общо, а именно такова, с което се въвеждат превантивни мерки и такива, насочени за преодоляване рискове, при които малко или много законодателят следва да даде едни по-обща критерии.¹⁶ Същите насоки се откриват и в юриспруденцията на Европейския съд за правата на човека и Комитета на ООН за правата на човека.

2.4 Изискването за законност включва не само предвидимост и правна сигурност, които са трудно постижими в динамичната обстановка на епидемия, но и изискване за достъпност, т.е. възможност на всеки гражданин да се запознае с правилата, както и на всеки правоприлагаш орган – да следи за тяхното спазване. Законът за здравето е твърде пестелив по този въпрос и липсва ясна процедура, по която наложените мерки да бъдат направени достъпни до адресатите, за които се отнасят.

2.5. В решение № 3 от 4.05.2011 г. на КС по к. д. № 19/2010 г е дадена насока, че тълкуването на разпоредбите на Конституцията, свързани с основните права, трябва да бъде съобразено с нормите на ЕКЗПЧОС. Доколкото с разпоредбата на чл. 63, ал. 2 ЗЗ се предвижда възможност за обявяване на извънредна епидемична обстановка, което ще има за последица ограничаването на основни права и свободи, то при преценка на това дали разпоредбата отговаря на изискването за законоустановеност, следва да се вземе предвид и практиката на ЕСПЧ. По делото *Sunday Times с/у Обединеното кралство*¹⁷

законно придобити права са производни от принципа на правовата държава. В този смисъл са Решение № 4 от 11.03.2014 г. по к. д. № 12/2013 г.; Решение № 10 от 29.09.2016 г. по к. д. № 3/2016 г.; Решение № 12 от 11.11.2010 г. по к. д. № 15/2010 г.; Решение № 7 от 29.09.2009 г. по к. д. № 11/2009 г.; Решение № 7 от 19.06.2012 г. по к. д. № 2/2012 г.

¹⁵ Вж. European Commission for Democracy through Law (VENICE COMMISSION) Rule of Law Checklist, Adopted by the Venice Commission at its 106th Plenary Session (Venice, 11-12 March 2016).

¹⁶ Вж. в този смисъл т. 59 от European Commission for Democracy through Law (VENICE COMMISSION) Rule of Law Checklist, Adopted by the Venice Commission at its 106th Plenary Session (Venice, 11-12 March 2016).

¹⁷ *Sunday Times v UK* (No 1) A 30 (1979); 2 EHRR 245 § 49

Съдът приема, че една норма не може да се счита за закон, ако не е формулирана достатъчно прецизно, за да даде възможност на гражданина да регулира поведението си. В настоящия случай липсата на критерии, по които да се прецени времетраенето на извънредната епидемична обстановка, създава една неяснота, непрецизна формулировка, поради което заставаме зад становището, че не отговаря на критериите за закон и следователно не е в съответствие с изискването на Конституцията основни права да се ограничават само със закон. Поради това на още едно основание разпоредбата е противоконституционна, приета в противоречие на чл. 4, ал. 1 от Конституцията.

3. Относно искането за установяване на противоконституционност на чл. 63, ал. 3 и от Закона за здравето, изразяваме становището, че разпоредбата противоречи на принципите на правовата държава и не е взето предвид изискването всяка една намеса и ограничаване на основни права да е пропорционална на преследваната легитимна цел – в този случай защита на живота и здравето на гражданите.

3.1 Разпоредбата на чл. 63, ал. 3 ЗЗ въвежда необоримата презумпция, че непосредствена опасност за живота и здравето на гражданите по ал. 1 е налице, когато се установи едно от обстоятелствата, изброени в т. от 1 до 8. Използването на подобна законодателна техника води до автоматизъм при обявяването на извънредната епидемична обстановка, и оттам – до засягане на основни права и свободи. Така според ал. 1 на чл. 63 при непосредствена опасност за живота и здравето на гражданите от епидемично разпространение на заразна болест по чл. 61, ал. 1, с цел защита и опазване живота и здравето на гражданите, се обявява извънредна епидемична обстановка, т.е. при констатация, че е налице едно от обстоятелствата, изброени в чл. 63, ал. 3 ЗЗ. В резултат на това се стига до ограничаване на основни права и свободи предвид императивния характер на чл. 63, ал. 4 ЗЗ. Въпросната разпоредба е императивна, не оставя място за преценка и задължава при обявяване на извънредна епидемична обстановка по ал. 1 министърът на здравеопазването със заповед да въведе временни противоепидемични мерки по предложение на главния държавен инспектор за територията на страната или за отделна област. В закона липсва механизъм, по който да се направи преценка за съразмерност на ограниченията на правата, което ще последва обявяването на извънредната епидемична обстановка. Законът въобще не взима предвид дали опасността за живота и здравето на гражданите е реално съществуваща, с какъв интензитет е, дали засяга част от държавата или цялата територия, каква е предполагаемата времева продължителност на тази опасност, както и други критерии, които следва да се изследват, когато се прави тест на пропорционалност между правата, които се ограничават, и преследваната легитимна цел, в този случай защита и опазване живота и здравето на гражданите.

3.2 В Решение № 7 от 17.09.2019 г. по к. д. № 7/2019 КС е посочил, че постулатът за съразмерност присъства осезаемо в практиката на българския Конституционен съд с познато и утвърдено съдържание като мерило за границите на търпима намеса на

държавата в пространството на основните права¹⁸ и е изведен като компонент на принципа на правовата държава. Тази теза е преповторена и в Решение № 8 от 15.11.2019 г. по к. д. № 4/2019, където КС се придържа към виждането, че всяка регулация, надхвърляща социалната необходимост от това, противоречи на логиката на основните права като отбрана на автономната сфера на индивида срещу държавата. Доколкото в разпоредбата на чл. 63, ал. 3 ЗЗ липсват правила за преценка на това до каква степен наличието на предвидените осем хипотези ще доведе до застрашаване на живота и здравето на гражданите, за да се направи тест за пропорционалност във връзка с ограничаването на основни права и свободи, е в пряко противоречие с принципа на правовата държава, провъзгласен в чл. 4, ал. 1 от Конституцията.

3.3. На следващо място, доколкото в решение № 3 от 4.05.2011 г. по к. д. № 19/2010 г е дадена насока, че тълкуването на разпоредбите на Конституцията, свързани с основните права, трябва да бъде съобразено с нормите на ЕКЗПЧОС, то и международните стандарти в тази насока са относими при преценяване дали липсата на критерий за съразмерност е основание за обявяване на една разпоредба за противоконституционна. В становище по повод правната рамка на полицейския час и ограниченията в Турция след опита за преврат, Венецианската комисия е изтъкнала важността на принципа за пропорционалност/съразмерност. Според комисията пропорционалност следва да има както при вземане на решенията за въвеждане на полицейски час, така и при налагането на други мерки, с които се засягат права и свободи, като например закриването на училища или предприятия, въвеждането на ограничения за предоставяне на публични услуги или налагането на забрани за публични събития. В становището се поддържа, че всички тези мерки трябва да са пропорционални на заплахата и нейната непосредственост, не трябва да продължават повече от самата заплаха и трябва да се прилагат само за засегнатите от нея региони.¹⁹ В разпоредбата на чл. 63, ал. 3 ЗЗ законодателят не е предвидил абсолютно никакъв ред за преценка същността на заплахата, нейния интензитет, непосредственост, времева продължителност, териториален обхват, както и други обективни критерии, които да послужат за отправна точка при вземане на решение дали да се обяви извънредна епидемична обстановка и впоследствие да се определят адекватни на опасността мерки, които могат да постигнат легитимната цел, посочена в чл. 63, ал. 1 ЗЗ при минимално възможно ограничаване на основни права и свободи, гарантирани от Конституцията и от международното право.

3.4. На следващо място, условията, при които една държава може да се намесва в упражняването на защитено право, са посочени във вторите параграфи на чл. 8 – 11 от

¹⁸ Вж. в този смисъл Решение № 20 от 1998 г. по к. д. № 16 от 1998 г., Решение № 1 от 2002 г. по к. д. № 17/2001 г., Решение № 15 от 2010 г. по к. д. № 9/2010 г., Решение № 2 от 2011 г. по к. д. № 2/2011 г., Решение № 14 от 2014 г. по к. д. № 12/2014 г., Решение № 2 от 2015 г. по к. д. № 8/2014 г. и др.

¹⁹ CDL-AD(2016)010, Turkey - Opinion on the Legal Framework governing Curfews, adopted by the Venice Commission at its 107th Plenary Session (Venice, 10-11 June 2016), para. 81.

ЕКЗПЧОС.²⁰ Ограниченията, наред с това, че следва да са “в съответствие със закона” или “предвидени в закона”, трябва да са необходими в едно демократично общество. По делото *Olsson c/y Швеция* е пояснено, че идеята за “необходимост предполага намеса, която съответства на належащата обществена необходимост и по-специално да е пропорционална на преследваната легитимна цел”.²¹

3.5 Като се позоваваме на международноправните стандарти, поставени от ЕКЗПЧОС, доразвити в практиката на ЕСПЧ и обобщени от Венецианската комисия, заставаме зад становището, че доколкото разпоредбата на чл. 63, ал. 3 ЗЗ предвижда автоматизъм при обявяване на извънредна епидемична обстановка, без да се вземат предвид съразмерността между непосредствената опасност за живота и здравето и ограничаването на други основни права и свободи, то същата е противоконституционна като приета в противоречие на чл. 4, ал. 1 от Конституцията.

4. Относно искането за установяване на противоконституционност на чл. 63, ал. 4 –7 ЗЗ, изразяваме становището, че разпоредбите противоречат на чл. 57, ал. 3 и чл. 8 от Конституцията, доколкото предвиждат ограничения на основни права и свободи, налагани със заповед на министъра на здравеопазването или от директора на съответната регионална здравна инспекция.

4.1. В разпоредбите на чл. 63, ал. 4 – 7 ЗЗ са регламентирани по един твърде абстрактен, общ и неясен начин няколко ключови за ограничаването на основните права и свободи елемента. В ал. 4 законодателят е предвидил налагане на “временни протиепидемични мерки”, без да конкретизира как и въз основа на какви критерии следва да се определи продължителността и видът на мерките. Обществените отношения, които се регулират от една такава разпоредба, може да са твърде разнообразни, но това не освобождава законодателя от задължението си да определи критерии, по които ще се налагат протиепидемичните мерки.

4.2 Доколкото вече бяха изложени аргументи защо обявяването на извънредна епидемична обстановка се приравнява и има белезите на “друго извънредно положение”, така както е описано в текста на чл. 57, ал. 3 от Конституцията, то следва и да се спазват изискванията на последно цитираната разпоредба. В нея конституционният законодател е предвидил няколко гаранции. На първо място ограничението следва да е временно²², а на второ това следва да се направи със закон. Така Конституцията не допуска законово

²⁰ По-подробно виж Харис, О;Бойл, Уорбик, Бейтс, Бъкли “Право на Европейската конвенция за правата на човека” Сиела Норма АД, 2015., стр. 606-623.

²¹ А 130 (1988); 11 EHRR 259 § 67 PC

²² Временният характер е изтъкнат в Решение № 14 от 10.11.1992 г. на КС на РБ по конст. д. № 14/92 г., където категорично е посочено, че “временно ограничаване на отделни права на гражданите е предвидено в чл. 57, ал. 3 при извънредно положение”.

ограничаване на основни права и свободи с подзаконов акт. В Решение № 8 от 28.06.2016 г. на КС по к. д. № 9/2015г. КС е напомнил, че *“процесът на конституционализиране на политиките, особено през последните няколко десетилетия на нарастваща значимост на правата и свободите на индивида, намира опора в конституционната доктрина и бележи конституционната практика на демократичните държави”*. Понататък КС е приел, че *“националната здравна политика като философия, принципите на които се основава и провежда, изграждането, ръководството и осъществяването на контрол в националната здравна система са все въпроси – предмет на първична уредба преди всичко от Закона за здравето”*. От това следва, че Законът за здравето следва да зададе в достатъчен обем нормативната база, въз основа на която ще се проведе, изгради, ръководи и осъществи контролът в националната здравна система. Това неминуемо означава, че законодателят е бил задължен в разпоредбата на чл. 63, ал. 4 да регламентира по какви критерии ще се определя продължителността на противоепидемичните мерки, от една страна, и от друга – най-общо да очертае вида на мерките и правата, които могат да засегнат, като се постави и изискването за съразмерност.

4.3 С приетите изменения в чл. 63, ал. 4 – 7 ЗЗ се нарушава и чл. 8 от Конституцията, тъй като изпълнителната власт получава правомощия със свои актове да регулира по първичен начин материя, която Конституцията е определила, че следва да се регламентира със закон. Атакуваното изменение и допълнение на ЗЗ не е съобразено нито със ЗНА, нито с Устройствения правилник на МЗ, където правомощията на министрите и в частност на МЗ са съобразени с конституционното разделение на властите.

4.4 Както се посочи в т. 3.2 от настоящото становище, принципът за съразмерност е застъпен в българския конституционен модел. В разпоредбите на чл. 63, ал. 4 – 7 ЗЗ не е предвидено задължение за изпълнителната власт при въвеждане на ограниченията на основните права и свободи да съобрази същите да отговарят на критериите за необходимост и съразмерност. В своята практика Съдът в Страсбург приема, че всяко едно ограничение на права трябва да съответства на стандарта за необходимост в едно демократично общество и да е пропорционално на преследваната легитимна цел. В единственото дело, по което е разгледано прилагането на карантина – *Kuimov v. Russia*, № 32147/04, 8 януари 2009 г., Съдът е подчертал обаче, че *ограничението следва да е „временна мярка, която да се прекрати веднага щом обстоятелствата позволяват”,* и че при *„строгите и ... продължителни ограничения вероятността да се окажат непропорционални на преследваната цел е особено голяма”* (§ 96).²³ Това предполага, че подходът при оценката на допустимостта на ограниченията би бил в общи линии сходен,

²³ Виж Джереми Макбрайд, COVID-19 и Европейската конвенция за правата на човека налична на <http://blhr.org/news/covid-19-i-evropeiskata-konvenciya-za-pravata-na-choveka/>.

независимо от засегнатото право.²⁴ Приетият от НС закон не залага критерии за преценка на необходимостта от налагане на определени мерки и тяхната пропорционалност. Очевидно в конкретната епидемиологична ситуация е необходимо предвиждане на определени мерки, които биха имали за ефект и ограничаване на основни права. След като обаче подобни мерки се налагат от изпълнителната власт, то и самият закон следва много по-подробно да регламентира хипотезите и основанията за налагане на мерките, като се държи сметка не само за ограничаването на правата, но и за възможността реално и ефективно да се защити и правото на живот и здраве. Така от значение е дали може да бъде установено, че мярката е необходима за спиране на разпространението на заразната болест, дали е наложена едва след като други по-малко ограничаващи мерки не са сработили и дали не е останала в действие по-дълго, отколкото действително е била необходима за постигането на преследваната цел. Всички тези параметри следва да намерят отражение в закона.

4.5 Законодателят не само, че не е изброил всички мерки, но не е предвидил и критерии за налагането им. Така например в случаите на лишаване от свобода Съдът е постановявал (в решението *по Enhorn v. Sweden*, № 56529/00, 25 януари 2005 г.), че следва да бъде установено, че разпространението на заразната болест е опасно за общественото здраве или сигурност и че лишаването на заразеното лице от свободата му е било крайната мярка за предотвратяване на разпространението на болестта, след като по-леки мерки са били обсъдени и намерени за недостатъчни за защитата на обществения интерес²⁵.

5. По тези съображения считаме, че **разпоредбите на чл. 63, ал. 2, ал. 3 и ал. 4 – 7 от Закона за здравето са противоконституционни.**

С уважение:

Станислав Костов

Председател на УС на БАПЧ

²⁴ Относно ограничаването на различни права виж подробно Джереми Макбрайд, COVID-19 и Европейската конвенция за правата на човека, налична на <http://blhr.org/news/covid-19-i-evropeiskata-konvenciya-za-pravata-na-choveka/>.

²⁵ Виж така Джереми Макбрайд, COVID-19 и Европейската конвенция за правата на човека налична на <http://blhr.org/news/covid-19-i-evropeiskata-konvenciya-za-pravata-na-choveka/>.