



РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ
КОНСТИТУЦИОНЕН СЪД

РЕШЕНИЕ №3

София, 6 март 2014 г.

Конституционният съд в състав:

Председател: Димитър Токушев

Членове: Благовест Пунев
Пламен Киров
Красен Стойчев
Цанка Цанкова
Стефка Стоева
Румен Ненков

Кети Маркова
Георги Ангелов
Борис Велчев
Анастас Анастасов
Гроздан Илиев

при участието на секретар-протоколита Гергана Иванова, разгледа в закрито заседание на 6 март 2014 г. конституционно дело № 10/ 2013г. докладвано от съдията Кети Маркова.

Производството е по чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията на Република България.

Делото е образувано на 9. 04. 2013г., по искане на президента на Република България, на основание чл. 150, ал. 1 от Конституцията. Конституционният съд е сезиран да установи противоконституционност на чл. 112к, ал. 1 от Закона за морските пространства, вътрешните водни

пътища и пристанищата на Република България (ЗМПВВПРБ), (обн. ДВ, бр. 12 от 2000г., последно изм. и доп. ДВ, бр. 109 от 2013г.), в частта „без търг или конкурс в полза на лице по чл. 112г, ал. 1, съответно по чл. 112д, ал. 4, както и”, създаден с § 39 от Закона за изменение и допълнение на Закона за морските пространства, вътрешните водни пътища и пристанищата на Република България (ЗИДЗМПВВПРБ), (обн. ДВ, бр. 28 от 2013г.).

С искането се оспорва новосъздадената с § 39 ЗИДЗМПВВПРБ разпоредба на чл. 112к, ал. 1 ЗМПВВПРБ, в частта, с която законът е регламентирал възможността в полза на определен кръг лица- тези по чл. 112г, ал. 1, съответно по чл. 112д, ал. 4, без търг или конкурс да бъде учредено право на строеж за изграждане на ново пристанище за обществен транспорт с регионално значение, на пристанище по чл. 107- 109, или на специализиран пристанищен обект по чл. 111а, ал. 1 или чл. 111б, ал. 1 от същия закон. Поддържа се, че съгласно чл. 18, ал. 1 от Конституцията, водите, определени със закон, са изключителна държавна собственост. Според чл. 14 от Закона за водите (ЗВ) вътрешните морски води и териториалното море са изключителна държавна собственост, какъвто статус имат и водите на пристанищата. Разпоредбата на чл. 92а, ал. 1 ЗМПВВПРБ изрично определя акваторията на пристанищата като изключителна държавна собственост, за разлика от тяхната територия и инфраструктура, които могат да принадлежат и на други правни субекти, различни от държавата – общини, физически и юридически лица. Вносителят счита, че при това съчетание на различни видове собственост законодателят не е осигурил изискуемия и задължителен в случая диференциран подход при регулиране на режима за изграждане на ново пристанище, който да гарантира в най- голяма степен оптималната защита на обектите, изключителна държавна собственост. Според президента конституционните изисквания на чл. 18, ал. 1 и 5 в случая могат да бъдат спазени единствено чрез предоставянето на концесия, в подкрепа на което

свое разбиране той се позовава на практиката на Конституционния съд, включително на неговите обвързващи тълкувателни решения. В искането се аргументира и необходимостта от насърчаването на частните инвестиции в строителството, изискваща приемането на такива законодателни мерки, които да водят до развитие на икономиката, но това не може да става с цената на дерогиране на конституционни ценности и принципи.

С определение от 29. 05. 2013г. Конституционният съд е допуснал искането за разглеждане по същество. Със същото определение, както и с последващото – от 4. 07. 2013г., като заинтересувани страни в производството по делото са конституирани: Народното събрание, Министерският съвет, министърът на регионалното развитие и благоустройството, министърът на икономиката, енергетиката и туризма, министърът на транспорта, информационните технологии и съобщенията, министърът на околната среда и водите, Върховният административен съд, главният прокурор, Изпълнителна агенция „Морска администрация”, Агенцията по геодезия, картография и кадастър, Държавно предприятие „Пристанищна инфраструктура”, Националното сдружение на общините в Република България, Асоциацията на българските черноморски общини, Българската морска камара, Българската асоциация на корабните брокери и агенти, Асоциацията на българските пристанища, пристанищни оператори и концесионери, Институтът за модерна политика и Асоциацията на българските частни пристанища.

От постъпилите по делото писмени становища на заинтересуваните страни, мотивирана позиция за основателност на искането на президента и неговото уважаване е изразил главният прокурор. Изложил е съображения, че оспорената норма на ЗМПВВППРБ не осигурява дължимия от законодателя диференциран подход, който да осигурява най- високата степен на закрила на изключителната държавна собственост чрез предоставянето на концесия, при отчитане и на обстоятелството, че

отделни елементи на пристанището- територия и инфраструктура биха могли да бъдат собственост на държавата, общините, на физически и юридически лица. В становището на главния прокурор се поставя още един акцент, а именно, че с оспорената разпоредба се урежда възможността за учредяване на право на строеж върху имоти, изключителна държавна собственост, което следва да се разглежда като поредна стъпка на последователно прокарваните в законодателството радикални промени, и то в посока сериозно либерализиране на режима на държавната собственост. Главният прокурор счита, че съвкупно оценени, тези мерки не осигуряват провеждането на конституционните принципи за адекватна и най- висока степен на защита, но в случая не са предмет на искането, с което Конституционният съд е сезиран по настоящото дело.

Министерският съвет, министърът на регионалното развитие (наименованията са съобразени със структурните промени в Министерския съвет, настъпили в хода на процеса), министърът на транспорта, информационните технологии и съобщенията, министърът на околната среда и водите, Изпълнителна агенция „Морска администрация“, Държавно предприятие „Пристанищна инфраструктура“, Българската морска камара, и Асоциацията на българските частни пристанища са изложили мотивирани съображения, че искането на президента е неоснователно и са изразили становище за отхвърлянето му. Общо формулирани, предложените от посочените заинтересувани страни аргументи се свеждат до следното: В случая става дума за учредяване на вещно право на строеж не върху обект, представляващ изключителна държавна собственост, какъвто е водната площ (акваторията на пристанището), а за изграждане на съоръжения върху терен на морското дъно (публична държавна собственост на основание чл. 12, ал. 2 ЗВ), разглеждано като продължение на сушата, за което няма законово основание да бъде третирано като изключителна държавна собственост и следователно конституционното изискване за задължителен концесионен

режим по чл. 18, ал. 5 е неприложимо. В писменото становище на министъра на околната среда и водите се излага още едно допълнително съображение- че конституционно предписаната висока степен на правна закрила на обектите, изключителна държавна собственост, на практика е обезпечена със съществуващия разрешителен режим по ЗВ, включително и чрез учредяването на право на строеж с оспорената норма на чл. 112к, ал. 1 ЗМПВВПРБ и относимите разпоредби на Закона за устройство на територията (ЗУТ).

В част от постъпилите становища (Министерски съвет, Изпълнителна агенция „Морска администрация“) се поставя и въпросът, че привилегираният режим не се оспорва от вносителя по отношение на общините, които са юридически лица, различни от държавата, и следователно няма правно основание за тяхното диференцирано третиране.

Министърът на икономиката и енергетиката е изразил становище, че обществените отношения, предмет на оспорената от президента законодателна уредба, са от компетентността на министъра на транспорта, информационните технологии и съобщенията.

Агенцията по геодезия, картография и кадастър е уведомила писмено съда, че не представя становище по настоящото конституционно дело, тъй като е изразила своята позиция по проекта за ЗИДЗМПВВПРБ в хода на проведената съгласувателна процедура.

Останалите конституирани страни не са депозирали писмени становища по искането в предоставения им срок.

Конституционният съд, като обсъди доводите в искането, с което е сезиран, изложените в него съображения, становищата на страните и релевантната правна уредба, за да се произнесе, взе предвид следното:

За да се прецени по същество съответствието на оспорената част на разпоредбата на чл. 112к, ал. 1 ЗМПВВПРБ- „без търг или конкурс в полза на лице по чл. 112г, ал. 1, съответно по чл. 112д, ал. 4, както и“, създаден с § 39 ЗИДЗМПВВПРБ, с Конституцията, в контекста на

предметния обхват на атакуваната норма и съобразно развитите в искането аргументи, следва да се разгледа същността на изключителната държавна собственост като един особен вид публична държавна собственост. В тази насока се констатира необходимост от обсъждането на легитимните правни възможности за учредяване на ограничени вещни права, с които се засягат обекти от визираната категория (в случая право на строеж), при отчитане на конкретния специфичен обект- пристанища от определен вид. Отговорът на поставените от вносителя въпроси задължително включва и преценка на възможните юридически способности за постигане на целения със закона правен ефект, оценявани в светлината на конституционносъобразност на избраното от законодателя нормативно решение.

Като предметен обхват, с новата разпоредба на чл.112к, ал. 1 ЗМПВВПРБ, създадена с § 39 ЗИДЗМПВВПРБ, се урежда възможността за учредяване право на строеж за изграждане на ново пристанище за обществен транспорт с регионално значение, на рибарско, яхтено или на пристанище със специално предназначение- (по чл. 107- 109 ЗМПВВПРБ), или на специализиран пристанищен обект за обслужване на риболовните дейности: пристани за разтоварване на улови от прясна риба или други водни организми и местата за временно укритие на риболовните кораби (по чл. 111а, ал. 1 ЗМПВВПРБ), пристани за кораби за сезонен превоз на пътници, пристани за добиващи кораби, на специални кораби по смисъла на чл. 5 от Кодекса за търговското корабоплаване (КТК)- търговски кораби и такива, използвани за научни, учебни, културни, спортни цели, за пилотаж и т.н., за кораби, предназначени за спомагателни дейности, и зимовниците (чл. 111б, ал. 1, т. 1- 3 ЗМПВВПРБ).

Кръгът на лицата, за които е налице възникналата по силата на новосъздадената и оспорена от президента законова норма, възможност да се ползват от преференциалния режим, следва да бъде индивидуализиран

по следния начин: физически или юридически лица, регистрирани като търговци, които имат инвестиционна инициатива за изграждане на ново или за разширение на съществуващо пристанище за обществен транспорт с регионално значение, съгласно препращането към чл. 112г., ал. 1 ЗМПВВПРБ, и с уточнението, че чл. 112к, ал. 1 ЗМПВВПРБ се отнася за изграждането на ново пристанище за обществен транспорт с регионално значение, на пристанища по чл. 107- 109 ЗМПВВПРБ както и на специализирани пристанищни обекти по чл. 111а, ал. 1 и чл. 111б, ал. 1 ЗМПВВПРБ, според чл. 112д, ал. 4, вр. ал. 1 от същия закон. По отношение на общините, които също поначало могат да бъдат субект на инициатива за учредяване право на строеж за обекти от вида на посочените, не е налице оспорване от вносителя на искането, с което Конституционният съд е сезиран, и следователно техният статус не следва да бъде обсъждан в рамките на дължимата преценка по съществуването на настоящия конституционен спор.

Като специален закон ЗМПВВПРБ не съдържа легална дефиниция на употребеното в него понятие „лица, които имат инвестиционна инициатива”. Поради това неговото съдържание и по- конкретно същността, обема и характеристиката на т.нар. „инвестиционна инициатива” следва да се изведе по тълкувателен път, след съвкупен анализ на въведените изисквания за наличието на инвестиционен проект, с предписани конкретни реквизити и приложения от документи, регламентирани с нормите на чл. 112г, ал. 1- 2 и чл. 112б, ал. 2 ЗМПВВПРБ, които физическите и юридически лица, легитимиращи съответната инвестиционна инициатива, следва да представят. Съдържанието на обсъжданото понятие, според цитирания закон, макар и да не е еквивалентно, се оказва сходно с употребеното в чл. 161 ЗУТ, субсидиарно приложим по силата на чл. 112п ЗМПВВПРБ, който борави с термина „възложител”. С разпоредбата на чл. 150 ЗУТ урежда инвестиционната инициатива като дейност по възлагане, разрешаване и

изработване на комплексен проект за инвестиционна инициатива, съдържащ две самостоятелни съставни части: проект за подробен устройствен план (ПУП), включително работен устройствен план, когато такъв е необходим, и инвестиционен проект.

Преценявайки основателността на искането, съобразно предложената в него правна аргументация, Конституционният съд обсъди и статуса на собствеността на обектите, върху които се изграждат новите пристанища и пристанищни съоръжения, респ. тези, които се засягат от дейността, предмет на оспорената уредба.

Действащото законодателство (чл. 92, ал. 1 ЗМПВВПРБ), дефинира пристанището като участък, който включва акватория, територия и инфраструктура на брега на Черно море, р. Дунав, островите и каналите, разположено е на територията на една или повече общини и обединява природни, изкуствено създадени и организационни условия за безопасно приставане, престояване и обслужване на кораби. Според § 2, т. 29 от Допълнителните разпоредби на същия закон (ДРЗМПВВПРБ) акватория на пристанище е прилежащата на пристанищната територия водна площ с естествени или създадени в резултат на човешка дейност условия за защита от вълни и затлачване, която притежава нужните площ и дълбочина за безопасно подхождане, маневриране и приставане на най-големия разчетен кораб за съответното пристанище или пристанищен терминал. Акваторията на пристанището включва зона за подхождане, зона за маневриране на корабите и оперативна акватория и е определена като изключителна държавна собственост с изричната норма на чл. 92а, ал. 1 ЗМПВВПРБ, за разлика от територията и инфраструктурата на пристанищата, които могат да бъдат собственост както на държавата, така и на общините, на физически и юридически лица (чл. 92а, ал. 2 ЗМПВВПРБ).

Законодателството е напълно безпротиворечиво, когато по силата на конституционната делегация на чл. 18, ал. 1 от Конституцията урежда

акваторията на пристанищата като изключителна държавна собственост. Прави го последователно както със специалния закон, предмет на проверка от Конституционния съд по настоящото дело, така и със Закона за водите, съгласно чл. 14 на който вътрешните морски води и териториалното море са изключителна държавна собственост, за разлика от морското дъно и неговите недра, в границите на вътрешните морски води и териториалното море и крайбрежната заливаема ивица на р. Дунав, които с разпоредбата на чл. 12, ал. 2 ЗВ са обявени за публична държавна собственост. Съгласно чл. 6, т. 1- 4 ЗМПВВПРБ вътрешните морски води включват водите между бреговата линия и изходните линии, от които се измерва ширината на териториалното море, водите на пристанищата, ограничени откъм морето с линията, съединяваща най-отдалечените точки в морето на котвените места, хидротехническите и другите постоянни пристанищни съоръжения, както и водите на конкретно индивидуализирани със самия закон заливи и водни територии, ограничени от визираните в него географски обекти. В този смисъл констатацията, че като част от вътрешните морски води и териториалното море на Република България, акваторията на пристанищата е изключителна държавна собственост, с всички нейни присъщи особености, е безспорна за съда.

Конституционният съд в своята практика многократно се е произнасял по въпросите на собствеността, нейната конституционна уредба, развита и детайлизирана със законодателството, с особеностите и специфичните характеристики на различните видове собственост, като подробно е обсъдил и правните възможности на съответния титуляр на правото и третите лица. Основното разделение на собствеността на частна и публична е прогласено с конституционната норма на чл. 17, ал. 2, но последната не съдържа разграничителния критерий, въз основа на който собствеността да бъде идентифицирана като частна или публична. С Решение № 19/ 1993г., по к. д. № 11/ 1993г., тълкувайки чл. 17, ал. 2 от Конституцията, Конституционният съд е приел, че „е от значение кому

принадлежи правото на собственост, какви са вещите, които са предмет на това право, и какво е тяхното предназначение”. Приел е също, че публична собственост имат само онези субекти, които упражняват властнически правомощия (империум), т. е. държавата и общините, макар и с различен предметен обхват и мащаби, за разлика от частната собственост, каквато поначало могат да притежават всички правни субекти- физически и юридически лица, включително държавата и общините. Последните, извършвайки като юридически лица стопанска дейност, се оказват и участници в гражданския оборот. Друга характерна особеност на публичната собственост е нейното предназначение. Тя служи за задоволяване на обществените интереси, защото и самата Конституция в чл. 18, ал. 6 предписва, че държавните имоти се стопанисват и управляват в интерес на гражданите и на обществото. Специално място действащата Конституция е отделила за две особени категории обекти, представляващи поначало публична собственост на държавата, изрично изброени в чл. 18, ал. 1 и дефинирани като изключителна държавна собственост. В цитираното тълкувателно решение Конституционният съд е заключил, че „всеобщата полза от тези обекти и до такава степен очевидна, че конституционният законодател е счел за необходимо да я осигури всекиму”. Същностни характеристики на обсъжданите обекти, с решаващо значение за преценката на конституционносъобразните способности на упражняване правата на държавата са дефинитивната невъзможност те да имат друг собственик извън държавата, и че с норма от конституционен ранг е осигурена тяхната неотчуждаемост (Решение № 2/ 1996г., по к. д. № 26/ 1995г.).

Обектите в първата обособена категория: подземните богатства, крайбрежната плажна ивица (но не и цялото крайбрежие) и републиканските пътища придобиват статуса си на изключителна държавна собственост директно по силата на самата Конституция и следователно това положение не би могло да претърпи каквато и да било

промяна по законодателен път без ревизия на основния закон. За втората категория обекти, в обсега на която влизат водите, горите и парковете с национално значение (Вж. и Решение № 11/ 1997г., по к. д. № 4/ 1997г.), природните и археологическите резервати е налице конституционна делегация, установяваща задължителна нормативна регулация на законово ниво. В този смисъл въпросът дали напр. всички води в държавата, или определени категории от тях, представляват изключителна държавна собственост може да бъде решен само със закон, но не и с друг, по-нисък по ранг нормативен акт. Същевременно Конституцията не е установила пречки държавата да притежава и други вещи, нейна публична собственост, въвеждайки обаче изричното изискване за законодателна уредба.

Следва да бъде направено и разграничение между обектите, върху които държавата упражнява правата си на собственик по чл. 18, ал. 1 от Конституцията, от тези, по отношение на които осъществява суверенни права по чл. 18, ал. 2 и 3 от Конституцията. Докато в първия случай тя се легитимира като единствен възможен титуляр на правото на собственост, във втория действа като носител на суверенна държавна власт спрямо континенталния шелф и изключителната икономическа зона, съответно спрямо радиочестотния спектър и позициите на геостационарната орбита.

Вътрешноправната уредба, релевантна конкретно към статуса на акваторията на пристанищата като изключителна държавна собственост, на конституционно и законово ниво инкорпорира принципите и разрешенията, произтичащи от международните актове, относими към материята на морското право, по които Република България е страна-Конвенцията за териториалното море и прилежащата зона и Конвенцията за континенталния шелф, в сила за България от 1964г. и Конвенцията на ООН по морско право от 1982г., в сила за България от 1994г. Посочените конвенции дефинират употребените понятия, установяват техните

параметри и фиксират изходните линии за измерването на отделните зони в морето.

С Решение № 18/ 1998г., по к. д. № 17/ 1998г. Конституционният съд е приел, че „с ал. 5 на чл. 18 от Конституцията се посочват правните средства, чрез които правата на държавата по същия текст се осъществяват, а именно- концесия за обектите и разрешения за дейностите, произтичащи от тези права”. В същото решение, тълкувайки чл. 18, ал. 5 от Конституцията, относно упражняването на суверенните права на държавата, като съобразява, че суверенните права са както върху обекти, така и върху дейности, съдът е заключил, че основният закон не съдържа ограничение по отношение на приложимите способности по чл. 18, ал. 5 от Конституцията- предоставяне на концесии и даване на разрешения, като допуска и възможността за тяхното съчетаване в определени случаи. Неизменна е останала позицията му, застъпена и в последващото Решение № 6/ 2000г., по к.д. № 8/ 2000г., че правната уредба на този въпрос може да стане само със закон, която и към настоящия момент няма основание да бъде изоставена или ревизирана.

Правната регламентация на държавната собственост по относимия към предмета на настоящия конституционен спор въпрос за статуса на различните видове държавна собственост и способите за нейното упражняване, освен в ЗМПВВПРБ, на законово ниво се съдържа също в Закона за държавната собственост (ЗДС), (обн. ДВ, бр. 44 от 21. 05. 1996г.), Закона за концесиите (ЗК), (обн. ДВ, бр. 36 от 2. 05. 2006г.), с който е отменен предходния Закон за концесиите (обн. ДВ, бр. 92 от 1995г.), Закона за устройство на територията и Закона за водите.

Оценката за конституционносъобразност на оспорената законова норма налага Конституционният съд изрично да се произнесе по два основни, съществени за решаването на спора и взаимно свързани въпроса, а именно: Може ли да се направи извод за задължителност на концесионния режим, прогласен с конституционната норма на чл. 18, ал. 5, в хипотезата

на изграждане на ново пристанище по чл. 112к, ал. 1 ЗМПВВПРБ, а при положителен отговор- конституционно търпимо ли е законодателното разрешение, представляващо изключение от горното правило- възможността без търг или конкурс да се учреди вещно право на строеж по отношение на очертания със закона кръг субекти.

Както вече се изтъкна, от гледна точка на собствеността, пристанището следва да се разглежда като един комплексен обект, включващ няколко различни елемента: акватория, като част от вътрешните морски води и териториалното море на Република България, която по силата на обсъдената конституционна делегация и на основание цитираните вече текстове на специалните закони- ЗВ и ЗМПВВПРБ, е изключителна държавна собственост, и територия и инфраструктура, които могат да бъдат собственост както на държавата, така и на общините, на физически и юридически лица. Този въпрос е бил предмет на изричното произнасяне на Конституционния съд с Решение № 4/ 2000г., по к.д. № 5/ 2000г.

Съгласно чл. 7, ал. 1 и чл. 8, т. 6 ЗУТ територии в страната представляват и тези, заети от води и водни обекти. Конкретното предназначение на поземлените имоти се определя с подробен устройствен план, като регулацията се разпростира и върху териториите, заети от води и водни обекти- за вътрешните морски води и териториалното море, българския участък на р. Дунав, реките, езерата и язовирите.

С оглед спецификата на конкретния обсъждан обект, строежът на ново пристанище поначало представлява дейност, развиваща се и осъществявана както на сушата, така и във водното пространство. Изграждането на всяко пристанище, независимо от неговото предназначение (яхтено, рибарско и т.н.) всякога предполага изпълнение на различни по вид, обем и съдържание строително- монтажни работи както на брега, така и във водното пространство и по- конкретно върху морското дъно, където следва да се разположат, монтират и прикрепят

съответните съоръжения. В този смисъл напълно вярно е съждението в част от представените по делото писмени становища на заинтересуваните страни, че правото на строеж се учредява в полза на съответното лице, за да се изгради обект, локализиран и трайно прикрепен към морското дъно, а не върху покриващата го водна площ.

При тази конфигурация става ясно, че теренът за изграждане на пристанище е ситуиран най-общо казано, по следния начин: върху сушата, която може да бъде собственост на държавата, на физически или юридически лица, върху морското дъно, публична държавна собственост, над което остава водната територия, дефинираната като акватория на пристанището, и представляваща изключителна държавна собственост.

Разглеждано като самостоятелно ограничено вещно право върху чуждо място, учредяването на право на строеж, в контекста на едно особено съчетаване на различни видове собственост, изграждането на ново пристанище при условията на чл. 112к, ал. 1 ЗМПВВПРБ, включва правото на суперфициара да построи обекта, да стане негов собственик завинаги (освен при ограничение със срок в хипотезата на чл. 65 ЗС), както и да използва и незастроеното околно пространство, доколкото това е необходимо за нуждите на построеното, за неговото стопанисване и експлоатация, с оглед предназначението на обекта, включително с обезпечаване правото на преминаване и при осигуряване на възможността за изграждане на необходимата за обичайното ползване на изграденото инфраструктура.

При това положение става ясно, че при учредено право на строеж едно пристанище, какъвто и да е неговият вид, не би могло да бъде експлоатирано по предназначението си без да се използва водната площ на пристанищната акватория. В противен случай са немислими подхождането, маневрирането и приставането на корабите, т.е. няма възможна хипотеза, при която водната площ, стояща между терена на сушата и изградените и монтирани върху морското дъно съоръжения, да

бъде игнорирана по начин, осигуряващ възможността пристанището да функционира съобразно същностното си предназначение. Очевидно е, че без наличието на водната площ, или акваторията на пристанището, целият комплекс, включващ и всички изградени съоръжения и инфраструктура, разположени на сушата и във водата (вкл. върху морското и речното дъно на р. Дунав) би представлявал всичко друго, но не и пристанище. А след като това е така, и акваторията, въз основа на цитираната вече конституционна делегация по чл. 18, ал. 1 и специалния закон е определена като изключителна държавна собственост, то и целият изграден обект, чиято неразделна част е тя, безусловно подлежи на концесия на основание чл. 18, ал. 5 от Конституцията и следователно не съществува валиден правен способ, с който да бъде избегнат концесионният режим, и то основан на изрична конституционна разпоредба. Концесията е единственият съобразен с Конституцията способ за ползването на изключителната държавна собственост от всички други субекти, различни от самата държава. Този принцип е последователно развит в Закона за концесиите, който детайлно урежда принципите, приложното поле, видовете концесии и техният предмет, основанията и процедурата за предоставянето на концесии, както и субектите на концесионното правоотношение.

Легалната дефиниция на концесията се съдържа в нормата на чл. 2, ал. 1 ЗК, която определя концесията като право на експлоатация върху обект и/ или на услуга от обществен интерес, предоставено от концедент на капиталово търговско дружество- концесионер, срещу задължението на концесионера да изгради и да управлява и поддържа обекта на концесията или да управлява услугата на свой риск. Касае се за договор в писмена форма, сключен между концедента и концесионера с определен материален интерес. Концесията се определя от правната доктрина като особено право на ползване върху обекти публична държавна собственост, такива, върху които държавата осъществява суверенни права и правото да

се извършват дейности, за които е установен държавен монопол, с три основни предмета: за строителство, за услуга и за добив- чл. 2, ал. 2- 3 ЗК. Доктрината и практиката познават и концесии с усложнен, комплексен предмет, когато единият от тях е основен, а другият се явява допълнителен, напр. основен предмет на концесията е услуга, но е обявен и допълнителен предмет- частично разширение, рехабилитация, реконструкция или ремонт на обекта.

Казано с други думи, в конкретния случай сама по себе си безусловната необходимост от ползване на акваторията, представляваща изключителна държавна собственост, за осигуряване обичайното функциониране на пристанището, безалтернативно налага приложението на конституционното изискване за концесионен режим спрямо целия обект, което положение не търпи отклонение. Не е случайно, че за да осигури максималната защита на обектите, обявени за изключителната държавна собственост, поради важността, която те имат, с оглед всеобщата полза от тях и удовлетворяването на значимите обществени интереси, конституционният законодател е уредил възможността за ползването им от всички други субекти, различни от държавата, с норма от конституционен ранг- чл. 18, ал. 5 от Конституцията.

Материята за предоставянето на концесии върху обектите изключителна държавна собственост, публична държавна собственост, е последователно развита както в ЗК, така и в редица специални закони, уреждащи този въпрос в различните сфери и отрасли- Закона за подземните богатства (ЗПБ), ЗВ, ЗМПВВПРБ и т.н. Очевидна е законодателната цел да бъдат намерени оптималните и най- изгодни условия за използването и експлоатацията на визираните обекти, каквито в най- пълен обем осигурява една публична и прозрачна състезателна процедура, при условията на свободна и лоялна конкуренция, с равнопоставеност на всички участници и недопускане на дискриминация. Освен това ЗК осигурява възможността и процесуалните механизми за

осъществяване на контрол за законосъобразност върху всички решения на органите по закона, както и тези на комисията по провеждане на процедурата по чл. 48, ал. 1, т. 2 и 3 ЗК от специализиран държавен орган - Комисията за защита на конкуренцията, чиито актове подлежат на обжалване пред Върховния административен съд.

Изложеното до тук е достатъчно, за да се приеме, че самото дерогиране на режима за предоставяне на концесии в случаите на реално използване на изключителна държавна собственост, в резултат на учредено ограничено вещно право е достатъчно, за да се счете, че оспорената част на разпоредбата на чл. 112к, ал. 1 ЗМПВВПРБ директно противоречи на чл. 18, ал. 5, вр. ал. 1 от Конституцията, което налага тя да бъде обявена за противоконституционна.

Въпрос на решение на законодателния орган е дали концесията ще бъде предоставена по общия ред, уреден от закона, или по един специален, дори преференциален ред, но във всички случаи това следва да стане на основание и по процедура, изрично предвидени в закон, при съобразяване и на принципа за пропорционалността, т. е. ако се урежда изключение от общото правило, то задължително трябва да се държи сметка и до каква степен е допустимо ограничаването на основни права на гражданите, предимно в стопанската сфера, за сметка на публичния интерес.

Извън релевираното в искането на президента основание за противоконституционност, което не обвързва Конституционния съд, съгласно чл. 22, ал. 1, изр. 2 ЗКС, оспорената част на чл. 112к, ал. 1 ЗМПВВПРБ противоречи и на принципа на чл. 19, ал. 1 от Конституцията, а именно, че икономиката на Република България се основава на свободната стопанска инициатива, развит и с конституционните норми на чл. 19, ал. 2- 3. Освен, че в конкретния случай предоставянето на концесия е задължително, единствено състезателната и прозрачна процедура би осигурила на всички физически и юридически лица (чл. 16, ал. 1 ЗК) изискуемия равен старт и еднакви правни

възможности да се включат и участват в публичните процедури, както и да бъдат оценявани, съобразно законово установени критерии- според качествата на икономически най- изгодната предложена оферта (чл. 27- 28 ЗК). Концесионните процедури, провеждани при строго фиксирани от закона правила, са и сериозна гаранция срещу възможен субективизъм.

Оспореното законодателно решение противоречи и на принципа на правовата държава, прогласен с Преамбюла и чл. 4, ал. 1 от Конституцията. Липсват убедителни аргументи, с които да бъде подкрепена тезата, мотивирана в преобладаващата част от становищата на конституираните по делото заинтересувани страни, според които въведеното изключение от изискването за провеждане на концесионна процедура е конституционносъобразно. Това е така, защото в конкретния случай се създава една необоснована привилегия в полза на произволен кръг физически или юридически лица, недостатъчно ясно идентифицирани и подведени под твърде общото понятие „които имат инвестиционна инициатива”.

В своята практика Конституционният съд многократно се е занимавал с безусловната необходимост от ясно, точно и недвусмислено формулиране на всяко изключение от приетите със законите общи правила. Принципно положение, съобразено с чл. 4, ал. 1 от Конституцията е, че всяко изключение, което законодателният орган установява, следва да се тълкува и прилага ограничително, т. е. изключенията следва да бъдат въведени само тогава, когато общата уредба не удовлетворява потребността от въвеждане на диференциран подход при регулирането на конкретна група обществени отношения, при наличието на сериозни и основателни причини за това. В тази насока е достатъчно да се припомни, че законодателната целесъобразност може и следва да се упражнява само в конституционно установените граници, както е приел Конституционният съд с Решение № 18/ 1997г., по к. д. № 12/ 1997г. (Вж. и Решение № 7/ 1995г., по к. д. № 9/ 95г.). Обратното виждане означава единствено

нормотворчески произвол, при който би се оказало, че развивайки своята законодателна дейност Народното събрание не е обвързано от конституционните принципи и ценности. С Решение № 12/ 2013г. по к.д. № 9/ 2013г. съдът е заключил, че когато рамката на съответното изключение не е очертана по начин, изключващ всякакво двусмислие, съмнение и неопределеност, за да осигури еднаквото прилагане на изключенията за всички еднакви случаи, е налице нарушение на конституционния принцип на правовата държава. В случая критерият „наличие на инвестиционна инициатива” не съдържа онези същностни качествени характеристики, които да отличават тази група субекти от останалите, чиито стопански намерения остават подчинени на общия режим, т.е. губи се границата между правило и изключение.

Задължения на държавата, произтичащи от разпоредбите на чл. 15 и чл. 20 от Конституцията са да осигури разумното използване на природните богатства и ресурсите на страната, както и да създава условия за балансирано развитие на отделните райони на страната (в случая- разположените на Черноморското крайбрежие и по поречието на р. Дунав). Те могат да бъдат изпълнени чрез въвеждането на нови и ефективното практическо използване на съществуващите законодателни мерки, които осигуряват и гарантират насърчаването на инвестициите, стимулират стопанската активност на гражданите и търговските дружества в различни форми, включително и чрез насочване към използване на средствата и механизмите на публично- частното партньорство. Като безспорна положителна тенденция следва да бъдат оценени усилията за изграждането на нови пристанища с ангажирането на ресурса на частния капитал, чрез създаване на необходимата нормативна база, но този резултат е недопустимо да бъде постигнат с цената на нарушаване на Конституцията.

В този контекст Конституционният съд намира също, че съществуващата законодателна уредба, релевантна към обсъжданата материя, се нуждае от прецизиране. Ако законодателят е счел, че следва да

либерализира режима за достъп на физическите и юридически лица до публичната собственост на държавата, като последователно е разрешил учредяването на ограничени вещни права и върху имоти, изключителна държавна собственост с нормата на чл. 7, ал. 6 ЗДС (доп. ДВ, бр. 27/ 2013г.), веднага след което е приел и частично оспорената разпоредба на чл. 112к, ал. 1 ЗМПВВПРБ (ДВ, бр. 28/ 2013г.), той е следвало да съобрази и избегне противоречията в правната регулация, които сам е създал, синтезирано изразяващи се в следното: ЗДС, който урежда придобиването, управлението и разпореждането с имоти и движими вещи- държавна собственост, с посочения текст допуска учредяването на ограничени вещни права, едно от които безспорно е правото на строеж, но само когато това е необходимо за изграждане на национален обект или за трайно задоволяване на обществени потребности. С атакуваната разпоредба на ЗМПВВПРБ се регламентира един привилегирован правен режим за учредяване право на строеж за изграждане включително и на нови рибарски, яхтени и пристанища със специално предназначение, които принципно не биха могли да се отнесат към посочената категория обекти. Още повече, с Решение № 4/ 2000г., по к. д. № 5/ 2000г. Конституционният съд е приел, че тези пристанища, по принцип се ползват от ограничен кръг лица- рибари, притежатели и употребяващи яхти или отделни правни субекти, чиято дейност е технологично свързана с пристанищата, но тяхна обща черта е, че никое от тях не притежава белега всеобща полезност. Следователно, при тази им характеристика те не биха могли да бъдат отнесени към националните обекти или такива за трайно задоволяване на обществени потребности, според критериите на чл. 7, ал. 5 ЗДС, за които същият закон допуска като изключение учредяването на ограничени вещни права. При това положение става ясно, че коментираната правна уредба създава очевидна и значима противоречивост в правното регулиране, което, според трайната практика на Конституционния съд не изпълнява конституционните критерии за гарантиране на правопорядъка в държавата,

на правната предвидимост и сигурност, поради което и на това основание възниква колизия с принципа на правовата държава, прогласен с чл. 4, ал. 1 от Конституцията.

Доколкото се касае за изграждане на ново пристанище, оспореното изключение не се вменява и в конституционните изисквания за равнопоставеност на различните видове собственост, в хипотезите, когато с новата регулация се засягат вече придобити права. Този проблем е бил предмет на произнасяне от Конституционния съд с Решение № 30/ 1998г., по к. д. № 23/ 1998г., Решение № 4/ 2000г., по к. д. № 5/ 2000г., Решение № 5/ 2005г., по к. д. № 10/ 2004г., Решение № 9/ 2006г., по к. д. № 8/ 2006г., с които еднозначно е прието, че не е налице нарушение на Конституцията, когато законодателят е съобразил едно съществуващо, заварено правно положение (относно обекти, публична държавна собственост, ползвани от различни търговски дружества при условията на концесия, в ситуацията на промяна в собствеността на търговско дружество- концесионер, налични пристанищни обекти и дялове от тях, принадлежащи на частни юридически лица). Съдът еднозначно е приел, че при разглежданите случаи действително се създава преференция, но тя оправдано толерира вече придобити права, включително на собственост, на ползване, зачитат се права, произтичащи от приватизационни сделки, във връзка с вложени в обектите инвестиции, в съответствие и с чл. 57, ал. 1 от Конституцията. Обсъждайки тази проблематика Конституционният съд е категоричен, че обратният подход би довел до посягане на неприкосновената частна собственост, чието отчуждаване, извън случаите на чл. 17, ал. 5 от Конституцията, и то срещу справедливо обезщетение, всякога е противоконституционно (Вж. Решение № 6/ 2013г. по к. д. № 5/ 2013г.). Най- съществената разлика с конкретиката на настоящия казус е, че посочените решения не третират първоначалното предоставяне на концесии, за да бъде успешно защитена тезата, че по този начин би могъл да се déroгира конкурентният принцип за предоставяне на концесии. В

синхрон с тази неизменна и последователно изразявана позиция на Конституционния съд са действащите разпоредби на чл. 112и ЗМПВВПРБ, § 75 и 76 от Преходните и заключителни разпоредби към ЗИДЗМПВВПРБ, които уреждат правата на собствениците на вече съществуващи пристанища. Липсва обаче правно основание към посочената категория норми да бъде отнесена и тази, оспорена с искането, за да се приеме, че тя също не противоречи на Конституцията на основанията, обосновани по- горе. Нещо повече, дори и в ситуация, в която собственик на терен на крайбрежието реши да заяви инициатива за изграждане на ново пристанище, чиято територия изцяло или частично би се покрила от съществуващия имот на сушата (арг. чл. 112г, ал. 2, т. 2 ЗМПВВПРБ), при участието си в задължителната конкурентна процедура за предоставяне на концесия той ще е достатъчно мотивиран да предложи на държавата най- изгодната от икономическо гледище оферта. Разликата с предходните случаи е видима- по никакъв начин не се отнема, не се ограничава и не се посяга на собствеността на съответния гражданин (или юридическо лице). Имотът съществува пълноценно и право на собственика е да го владее, да го ползва и да се разпорежда с обекта. Ако обаче реши да инвестира конкретно в строеж на пристанище, той ще следва да се подчини на предвидените правила и да участва в задължителната концесионна процедура. По този начин и държавата по един оптимален начин би осигурила най- ефективната защита на своята собственост.

Следва да се отбележи също, че съществуващата правна уредба е непълна, неясна и противоречива и по отношение на общините, разглеждани като възможен субект на инвестиционна инициатива, в която част обаче няма искане за обявяване на противоконституционност и следователно не би могло да има произнасяне в рамките на настоящото конституционно производство. В този си вид законът не държи сметка, че когато е ситуирана като юридическо лице с инвестиционна инициатива за изграждане на ново пристанище, общината не действа като

публичноправен субект и при този си статус тя следва да бъде поставена в еднакви икономически условия с останалите инвеститори- физически и юридически лица, заявяващи идентични претенции.

В заключение, като съобрази гореизложеното, Конституционният съд намира, че искането на президента е основателно, а разпоредбата на чл. 112к, ал. 1 ЗМПВВПРБ, в оспорената си част „без търг или конкурс в полза на лице по чл. 112г, ал. 1, съответно по чл. 112д, ал. 4, както и”, създаден с § 39 ЗИДЗМПВВПРБ, следва да бъде обявена за противоконституционна.

Воден от изложените съображения и на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията, във връзка с чл. 22, ал. 1 от Закона за Конституционен съд, Конституционният съд

Р Е Ш И:

ОБЯВЯВА ЗА ПРОТИВОКОНСТИТУЦИОННА разпоредбата на чл. 112к, ал. 1 от Закона за морските пространства, вътрешните водни пътища и пристанищата на Република България, (обн. ДВ, бр. 12 от 2000г., последно изм. и доп. ДВ, бр. 109 от 2013г.), в частта „без търг или конкурс в полза на лице по чл. 112г, ал. 1, съответно по чл. 112д, ал. 4, както и”, създадена с § 39 от Закона за изменение и допълнение на Закона за морските пространства, вътрешните водни пътища и пристанищата на Република България (обн. ДВ, бр. 28 от 2013г.).

Председател:

Димитър Токушев