

**Конституционен съд на  
Република България  
Годишник**



**2018**

**РЕШЕНИЯ И  
ОПРЕДЕЛЕНИЯ НА  
КОНСТИТУЦИОННИЯ  
СЪД НА РЕПУБЛИКА  
БЪЛГАРИЯ  
2018**

## СЪДЪРЖАНИЕ

<b>РЕШЕНИЯ</b> .....	4
РЕШЕНИЕ № 1 от 16 януари 2018 г. по к.д. № 3 от 2017 г.....	4
РЕШЕНИЕ № 2 от 30 януари 2018 г. по к.д. №8 от 2017 г.....	27
Особено мнение на съдията Цанка Цанкова .....	31
Особено мнение на съдиите Кети Маркова и Анастас Анастасов .....	32
Особено мнение на съдията Гроздан Илиев .....	38
Особено мнение на съдията Филип Димитров .....	40
Становище на съдията Георги Ангелов.....	40
РЕШЕНИЕ № 3 от 30 януари 2018 г. по к.д. № 9 от 2017 г.....	42
РЕШЕНИЕ № 4 от 13 март 2018 г. по к.д. №14 от 2017 г. ....	47
РЕШЕНИЕ № 5 от 27 март 2018 г. по к.д. № 11 от 2017 г. ....	54
Особено мнение на съдията Гроздан Илиев .....	64
Особено мнение на съдията Георги Ангелов.....	66
РЕШЕНИЕ № 6 на 27 март 2018 г. по к.д. № 10 от 2017 г. ....	69
РЕШЕНИЕ № 7 от 17 април 2018 г. по к.д. №7 от 2017 г. ....	92
Особено мнение на съдиите Румен Ненков, Кети Маркова и Анастас Анастасов .....	117
Особено мнение на съдията Георги Ангелов.....	120
РЕШЕНИЕ № 8 от 23 април 2018 г. по к.д. № 13 от 2017 г. ....	122
РЕШЕНИЕ № 9 от 10 май 2018 г. по к.д. № 5 от 2017 г. ....	140
РЕШЕНИЕ № 10 от 29 май 2018 г. по к.д. № 4 от 2017 г. ....	163
РЕШЕНИЕ № 11 от 3 юли 2018 г. по к.д. № 8 от 2018 г. ....	170
Особено мнение на съдията Георги Ангелов.....	173
Особено мнение на съдията Филип Димитров .....	175
РЕШЕНИЕ № 12 от 27 юли 2018 г. по к.д. № 1 от 2018 г. ....	179
Особено мнение на съдията Стефка Стоева.....	192
РЕШЕНИЕ № 13 от 27 юли 2018 г. по к.д. №3 от 2018 г. ....	196
Особено мнение на съдиите Румен Ненков и Георги Ангелов.....	211
Особено мнение на съдия Константин Пенчев.....	224

Особено мнение на съдията Филип Димитров .....	226
РЕШЕНИЕ № 14 от 9 октомври 2018 г. по к.д. №12 от 2017 г. ....	230
Особено мнение на съдията Кети Маркова.....	258
Особено мнение на съдията Румен Ненков.....	265
Особено мнение на съдията Гроздан Илиев .....	269
РЕШЕНИЕ № 15 от 6 ноември 2018 г. по к.д. №10 от 2018 г. ....	278
Особено мнение на съдиите Цанка Цанкова, Кети Маркова, Анастас Анастасов и Таня Райковска .....	288
РЕШЕНИЕ № 16 от 6 ноември 2018 г. по к.д. №4 от 2018 г. ....	300
Особено мнение на съдията Румен Ненков.....	305
Особено мнение на съдиите Борис Велчев, Цанка Цанкова, Гроздан Илиев и Таня Райковска .....	309
РЕШЕНИЕ № 17 от 8 ноември 2018 г. по к.д. № 9 от 2018 г. ....	319
<b>ОПРЕДЕЛЕНИЯ</b> .....	331
ОПРЕДЕЛЕНИЕ № 1 от 4 юни 2018 г. по к.д. № 7 от 2018 г.....	331
ОПРЕДЕЛЕНИЕ № 2 от 8 ноември 2018 г. по к.д. № 5 от 2018 г. ....	332

## РЕШЕНИЯ

### РЕШЕНИЕ № 1 от 16 януари 2018 г. по к.д. № 3 от 2017 г.<sup>1</sup>

*Делото е образувано по искане на омбудсмана на Република България за установяване на противоконституционност на чл. 245, ал. 1 от Кодекса на труда.*

Конституционният съд в състав: Борис Велчев –председател, членове: Цанка Цанкова, Стефка Стоева, Румен Ненков, Кети Маркова, Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска, при участието на секретар-протоколиста Гергана Иванова разгледа в закрито заседание на 16 януари 2018 г. конституционно дело № 3/2017 г., докладвано от съдията Кети Маркова.

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

Делото е образувано по искане на омбудсмана на Република България, който упражнявайки правомощията си по чл. 150, ал. 3 от Конституцията, е сезирал Конституционния съд за установяване на противоконституционност на чл. 245, ал. 1 от Кодекса на труда (КТ), (Обн., ДВ, бр. бр. 26 от 1.04.1986 г. и бр. 27 от 4.04.1986 г., посл. изм. и доп., ДВ, бр. 102 от 22.12.2017 г., в сила от 22.12.2017 г.) , в частта „в размер 60 на сто от brutното му трудово възнаграждение, но не по-малко от минималната работна заплата за страната“.

В искането се поддържа, че в оспорената си част разпоредбата е в противоречие с чл. 16, чл. 48, ал. 1 и 5, както и с принципите на правовата и на социалната държава, прогласени с Преамбюла и чл. 4, ал. 1 от Конституцията. Изтъква се, че с атакуваното законодателно разрешение се подменя действащата конституционна уредба, според която заплащането на труда на работниците и служителите следва да е съответстващо на извършената работа, при условия и по ред, определени със закон. Вместо това се допуска изплащането на един различен, намален размер на трудовото възнаграждение, установен с нормата на чл. 245, ал. 1 КТ, а именно 60 на сто от brutното трудово възнаграждение, но не по-малко от минималната работна заплата, установена за страната. Твърди се, че отпадането на думата „ежемесечно“ от разпоредбата на чл. 245, ал. 1 КТ в актуалната ѝ редакция, е довело до неограничено във времето, забавено и намалено изплащане на трудовото възнаграждение. Омбудсманът счита, че

---

<sup>1</sup> Обн., ДВ, бр. 10 от 30.01.2018 г.

разпоредбата, чиято конституционност е оспорена, създава ново субективно право за работодателя с неблагоприятни правни последици за работника или служителя. Според вносителя на искането, след интервенцията на Конституционния съд и обявяването на разпоредбата за противоконституционна в оспорената ѝ част, описаните проблеми ще бъдат решени.

С определение от 27.06.2017 г. Конституционният съд е допуснал искането за разглеждане по същество и като заинтересувани страни в производството по делото са конституирани: Народното събрание, Върховният касационен съд, Върховният административен съд, Министерският съвет, министърът на правосъдието, министърът на финансите, министърът на труда и социалната политика, Агенцията по заетостта, Изпълнителната агенция „Главна инспекция по труда“ и Висшият адвокатски съвет.

Отправена е покана да представят писмени становища по делото до: Конфедерация на независимите синдикати в България, Конфедерация на труда „Подкрепа“, Съюз на синдикатите в Обединение „Промяна“, Съюз на юристите в България, фондация „Български адвокати за правата на човека“, Български хелзински комитет, Асоциация по европейска интеграция и права на човека, Институт за модерна политика, Българска търговско-промишлена палата, Българска стопанска камара, Конфедерация на работодателите и индустриалците в България, Асоциация на индустриалния капитал в България.

Да представят писмени правни мнения са поканени следните изтъкнати специалисти: проф. д-р Красимира Средкова, проф. д-р Емил Мингов, проф. д-р Атанас Василев, доц. д-р Нина Гевренова, доц. д-р Илиян Шотлеков и Иван Нейков.

От заинтересуваните институции и организации по делото са представили писмени становища: министърът на труда и социалната политика, Изпълнителната агенция „Главна инспекция по труда“, Висшият адвокатски съвет, Конфедерацията на независимите синдикати в България, Конфедерацията на труда „Подкрепа“, Съюзът на юристите в България, фондация „Български адвокати за правата на човека“, Българската търговско-промишлена палата и Българската стопанска камара.

В подкрепа на искането на омбудсмана са изразили становище: Висшият адвокатски съвет, Конфедерацията на независимите синдикати в България, Конфедерацията на труда „Подкрепа“, Съюзът на юристите в България и фондация „Български адвокати за правата на човека“.

За неоснователно го намират: министърът на труда и социалната политика, Изпълнителната агенция „Главна инспекция по труда“, Българската търговско-промишлена палата и Българската стопанска камара.

Съображенията в подкрепа на искането, в обобщен вид, се свеждат основно до следното: Оспорената разпоредба на чл. 245, ал. 1 КТ в частта ѝ

„в размер на 60 на сто от brutното му трудово възнаграждение, но не по-малко от минималната работна заплата” противоречи на чл. 16 и чл. 48, ал. 1 и ал. 5 от Конституцията, на принципите на правовата държава (Преамбюла и чл. 4 от Конституцията) и социалната държава (Преамбюла на Конституцията), и на международните стандарти, въплътени в международните актове, по които Република България е страна- Всеобща декларация за правата на човека, Европейската социална харта, Харта на основните права на Европейския съюз, Международния пакт за икономически, социални и културни права и няколко Конвенции на МОТ (Според член 6 от Конвенция № 95 на Международната организация на труда от 1949 г. работодателят няма право да ограничава по какъвто и да било начин свободата на трудещите се да разполагат с работната си заплата).

Висшият адвокатски съвет посочва като допълнителни основания за противоконституционност противоречие с принципа за върховенството на Конституцията, закрепен в чл. 5, ал. 1 от Конституцията и с принципа на равенство, закрепен в чл. 6, ал. 2, изр. 1 от Основния закон.

Според Конфедерацията на независимите синдикати в България оспорената разпоредба е в противоречие и със съдържащия се в Преамбюла на Конституцията върховен принцип за правата на личността, нейното достойнство и сигурност.

В своето писмено становище, фондация „Български адвокати за правата на човека“ изтъква, че в разпоредбата на чл. 245, ал. 1 КТ не се регламентират условията, при които работодателят може да ограничи размера на дължимото трудово възнаграждение- основания и период от време. Акцентира се върху липсата на предвиден съдебен контрол. Съюзът на юристите в България също изразява позиция в подкрепа на релевираното от омбудсмана противоречие с принципа на правовата държава. Позовава се и на колизия с регламентираното в чл. 136, т. 5 от Закона за задълженията и договорите (ЗЗД) право на предпочително удовлетворение на кредитора, какъвто се явява работникът или служителът по чл.245 КТ.

Министърът на труда и социалната политика, Изпълнителната агенция „Главна инспекция по труда“, Българската стопанска камара и Българската търговско-промишлена палата поддържат, че искането на омбудсмана е изцяло неоснователно, тъй като законът държи сметка за обстоятелството, че в определени случаи работодателят може да не е в състояние да изплати трудовото възнаграждение в пълен размер. Това може да се налага от различни причини, свързани с икономическото състояние на предприятието или пазарните условия. Именно поради това, като следствие от принципа за закрила на труда, се установява задължението за изплащане поне частично на трудовото възнаграждение, чрез което да се осигури издръжка на работника или служителя до момента на пълното изпълнение

на задължението от страна на работодателя. Разпоредбата на чл. 245, ал. 1 КТ е израз на засилена защита, чрез която се гарантира не по-малко от минималната работна заплата за страната на работника или служителя, независимо от икономическото състояние на работодателя. По този начин се разширява обхватът на правото на заплащане на труда на работника или служителя, като се определя минимален размер, който при никакви обстоятелства не може да бъде накърнен. В този смисъл чл. 245, ал. 1 КТ не отнема възникналото субективно право на работника или служителя, а осигурява изпълнението му. Изтъква се, че съгласно чл. 245, ал. 2 КТ „разликата до пълния размер на трудовото възнаграждение остава изискуема и се изплаща допълнително заедно със законната лихва“, поради което не се ограничават правата на работника да търси и получи пълния размер на трудовото си възнаграждение.

Министърът на труда и социалната политика счита, че при премахване на този минимално гарантиран размер ще настъпят по-неблагоприятни последици, при които работниците и служителите да са принудени да получават и по-малко от 60 процента от brutните си заплати или дори по-малко от минималната работна заплата, само за да могат да гарантират оцеляването си през месеца.

Изпълнителната агенция „Главна инспекция по труда“ намира, че държавата е гарантирала изплащането на трудовото възнаграждение като конституционно право със съответните правни норми (чл. 128, т. 2 КТ) и е създала държавен механизъм- чрез изпълнителната и съдебната власт, конституционното право да бъде реализирано.

Българската стопанска камара е представила становище, че законодателят с основание не е уредил изрично предпоставките за осъществяване на задължението на работодателя по чл. 245 ал. 1 КТ, поради невъзможността същите да бъдат посочени точно или изброени изчерпателно. Изтъква, че в конкретния случай следва да се съобразява и правната теория, според която чл. 245 КТ урежда хипотезите на финансови затруднения на работодателя, при които той не е в обективна възможност да изплати пълния размер на трудовите възнаграждения.

Българската търговско-промишлена палата обосновава тезата си с безпротиворечивото разбиране на правната доктрина, която е единодушна, че гаранционното правило на ал. 1 на чл. 245 КТ не засяга дължимостта на трудовото възнаграждение, нито неговия размер, а само осигурява изплащането на един минимум от дължимото, когато изплащането на пълния размер е невъзможно. Вземането на работника или служителя в размер на тази разлика е на общо основание изискуемо и подлежи на изплащане. (цит. „Коментар на Кодекса на труда“, В. Мръчков, Кр. Средкова, Ат. Василев, изд. „Сибис“ 1995 г., стр. 434).

От поканените изтъкнати специалисти от науката и практиката писмено правно мнение е представила проф. Красимира Средкова. Според



нея нормата на чл. 245, ал. 1 КТ има гаранционен, а не противоконституционен характер, защото тя не освобождава работодателя от задължението му по чл. 128, т. 2 КТ да изплаща уговореното трудово възнаграждение дори и в периоди на финансови затруднения. Нормата го задължава да изплаща всеки месец по-голямата част от дължимото брутно трудово възнаграждение, съразмерено и с установената за страната минимална работна заплата, което означава също, че в редица случаи това е пълният размер на трудовото възнаграждение. При това в тежест на работодателя остава и едно по-тежко задължение – да изплати дължимата разлика заедно със законната лихва. Според проф. Средкова законът не задължава работника или служителя да търпи принудително ситуацията по чл. 245, ал. 1 КТ и мълчаливо да се съгласява с нея, тъй като има право да прекрати едностранно трудовото си правоотношение без предизвестие на основание чл. 327, ал. 1, т. 2 КТ.

Останалите конституирани страни и специалисти не са депозирали писмени становища по искането.

Конституционният съд обсъди доводите в искането, с което е сезиран, изложените в него съображения, становищата на страните и релевантната правна уредба.

При проведеното гласуване, не се постигна изискуемото по чл. 151, ал. 1 от Конституцията и чл. 15, ал. 2 от Закона за Конституционен съд мнозинство от гласовете на повече от половината съдии от състава на съда (най-малко 7 гласа), поради което искането беше отхвърлено.

**I. Според съдиите Цанка Цанкова, Румен Ненков, Кети Маркова, Анастас Анастасов, Филип Димитров и Тания Райковска искането е неоснователно и следва да бъде отхвърлено по следните съображения:**

Предмет на проверка за конституционност по настоящото дело е разпоредбата на чл. 245, ал. 1 КТ, в частта „в размер 60 на сто от брутното му трудово възнаграждение, но не по-малко от минималната работна заплата за страната“.

Дори само от буквалния прочит на разпоредбата, конституционността на част от която се оспорва с искането, не може да се заключи, че с нея законодателят създава каквото и да било субективно право на работодателя в конкретния случай по своя преценка да изплаща по-ниско от договореното трудово възнаграждение и то не ежесечно, а когато намери за добре. Използваната формулировка в диспозицията на правната норма не е „работодателят има право да“ или „може да“, която дори хипотетично да насочва към подобно заключение. Разпоредбата изрично гласи, че изплащането на възнаграждението в посочения размер „се гарантира“. Ако се възприеме лансираната с искането интерпретация на текста на разпоредбата, би се стигнало до абсурден от правна гледна точка извод, при което изначално ще се обезсмисли сключването на трудов договор, в който със съгласуваната воля на двете страни се определя както

индивидуализираното по размер трудово възнаграждение, така и сроковете за неговото изплащане. Това е така, защото закрилата на наемния труд, която произтича от принципа за социална държава в Преамбюла на Конституцията, доразвит в нормите на чл. 16 и чл. 48 от Конституцията, е изведена като основно общо начало на трудовото право.

Както Конституцията, така и цялото трудово законодателство се основават на основния принцип, че трудът е голямо общо и лично благо с фундаментално значение. Отчитайки уязвимото положение на работника или служителя, неговата закрила се постига с пакет от юридически средства, въведени, за да се компенсира по-слабата в икономически и властови аспект страна в трудовоправните отношения- на полагащите труд лица. Не е случайно, че наред с правото на труд Основният закон прогласява изрично правото на минимално трудово възнаграждение, както и на заплащане, съответстващо на извършената работа (чл. 48, ал. 5 от Конституцията). Това е така, защото поначало правото на труд, гарантирано и защитавано от закона по силата на конституционната норма на чл. 16, е корелативно свързано с правото на трудово възнаграждение. Именно получаването на трудово възнаграждение е основният, водещият способ за осигуряване на средствата, необходими за съществуването на човека и опазване на неговото достойнство.

Закрилата на наемния труд намира своето развитие в множество норми на трудовото законодателство, но дори и тези, които не провеждат изрично и пряко неговата конкретна реализация, независимо дали на ниво закон, или подзаконови нормативни актове, са изградени в унисон с този принцип и не могат да му противоречат.

За правилното разбиране на същността и съдържанието на двете алинеи на чл. 245 КТ от особена важност е да се изтъкне, че те регулират един частен случай, а не общо правило, уреждащо заплащането на труда. В контекста на искането, с оглед предложената от вносителя аргументация, и като водеща позиция, за нуждите на по-нататъшните си разсъждения, намираме за необходимо изрично да акцентираме, че трудовото възнаграждение е съществен и задължителен елемент на всеки трудов договор- чл. 66, ал. 1, т. 7 КТ. Това се отнася до основното и допълнителните трудови възнаграждения, имащи постоянен характер, както и периодичността на тяхното изплащане. В този смисъл няма съмнение, че задължението на работодателя, като страна по трудовия договор, е да изплаща онзи брутен размер на уговорените със същия договор основно и допълнителни възнаграждения с постоянен характер, и то в съответната периодика, и нищо по-различно. Нито КТ, нито който и да било друг нормативен акт, имащ отношение към различните аспекти на трудовото правоотношение, създава право в полза на работодателя по свое усмотрение да изплаща различен (намален) размер на следващото се на всеки конкретен работник трудово възнаграждение. Това му основно задължение е

прецизирано с изричната уредба на чл. 128, т. 1 - 3 КТ- в установените срокове да начислява във ведомости за заплати трудовите възнаграждения на работниците и служителите за положения от тях труд; да плаща **уговореното** трудово възнаграждение за извършената работа и да издава при поискване от работника или служителя на извлечения от ведомостите.

Известно е, че за волята на законодателя, въплътена в конкретен нормативен акт (в случая закон), се съди от мотивите на вносителя на законопроекта (законопроектите), обсъжданията в комисиите на Народното събрание и в пленарна зала. В конкретния случай историческият преглед на развитието на нормотворческия процес, развил се във връзка с приемането на чл. 245 КТ, вкл. в оспорената му част, показва, че разбирането на законодателя е именно в подкрепа на позицията, че се касае за гаранционна и защитна спрямо работника норма, а не такава, създаваща права в полза на работодателя и в ущърб на наетите лица, както се поддържа в искането на омбудсмана.

Мотивите, с които е внесен законопроектът от Министерския съвет на Закона за изменение и допълнение на Кодекса на труда (ЗИДКТ) (Вх. № 302-01-43/ 06.08.2003 г.), както и стенограмите от проведените обсъждания, не могат да обосноват заключението, че целта на законодателя е била да се предвиди ново субективно право на работодателя едностранно и по свое усмотрение да намалява до 60 на сто от brutното трудово възнаграждение на работника или служителя, но не по-малко от минималната работна заплата, нито пък да въвежда различен срок за неговото изплащане. Напротив, целта на предвиденото с чл. 245, ал. 1 КТ е да се осигури допълнителна гаранция за изплащането на трудовите възнаграждения, включително и в случаите на възникване на определена категория форсмажорни за работодателя обстоятелства- най- често обективирани като финансови затруднения, при които обаче все още не са налице предпоставките за обявяване на работодателя в несъстоятелност. В последния случай ще намери приложение специалният закон- Закона за гарантираните вземания на работниците и служителите при несъстоятелност (ЗГВРСН), (Обн., ДВ, бр. 37 от 4.05.2004 г.).

От приемането на чл. 245 КТ през 1986 г. (Обн., ДВ, бр. 27 от 1986 г.) до днес *ratio legis* на оспорената разпоредба винаги и неотменно е била гаранционна. Това недвусмислено изразява и заглавието ѝ. Първоначално то е било „Гарантиран размер на трудовото възнаграждение“, като след изменението на текста през 1992 г. (ДВ, бр. 100 от 1992 г.) се променя на „Гарантиране на изплащането на трудовото възнаграждение“, като остава такава и след изменението през 2004 г. Исторически от 1992 г. до настоящия момент тази разпоредба от Кодекса на труда винаги е имала за цел да предвиди гарантиран минимален размер на подлежащото на изплащане трудово възнаграждение, дори и в случаите, когато работодателят е изпаднал в парично затруднение, което не му позволява в срок и в пълен

размер да изпълни основното си и неотменимо задължение по заплащане на вече положения труд на работника или служителя. В този смисъл, макар с развитието на трудовото законодателство в тази му част, да се запазват и утвърждават заложените принципни положения, очевиден е различният акцент – ако в първоначалното заглавие той е върху размера на трудовото възнаграждение, то след посоченото изменение вече се фокусира върху гаранцията за неговото изплащане.

Следващото уточнение, което следва да се внесе, е терминологично. Не случайно използваното в текста на разпоредбата понятие е „изплащане“, защото то е по-широко и означава „плащам на части“, но и „плащам всичко дължимо, плащам докрай, издължавам се“ (Български тълковен речник, изд. „Наука и изкуство“, 2003г.).

Видно от стенограмите от обсъжданията в Народното събрание на ЗИДКТ, при които е приета сега действащата редакция на чл. 245, ал. 1 КТ (обн., ДВ, бр. 52 от 2004 г.), тази законодателна мярка е и пряко свързана със ЗГВРСН. Посоченият закон предвижда система от мерки, с които се цели превантивното набиране на средства в специализиран фонд "Гарантирани вземания на работниците и служителите" към Националния осигурителен институт и изплащането на средства на работниците и служителите при несъстоятелност на работодателя.

За нас е безспорно, че чл. 245, ал. 1 КТ не създава ново субективно право в полза на работодателя. Целта е да се осигури допълнителна гаранция за изплащането на трудовите възнаграждения в случаите, в които не са налице предпоставките за обявяване на работодателя в несъстоятелност, тъй като тогава работникът ще се ползва от правата си по специалния закон-ЗГВРСН, и тези в производството по несъстоятелност- чл. 722, ал. 1, т. 4 ТЗ. Видно от редакцията на разпоредбата преди и след изменението ѝ от 2004 г., стремежът на законодателя е бил да се предвиди по-голям размер на гарантираното изплащане на трудовото възнаграждение. В предходната редакция на чл. 245, ал. 1 гарантираният размер е установен само до този на минималната работна заплата за страната. Разликата ѝ с актуалния текст е очевидна, и то съвсем отчетливо в посока към създаване на по-благоприятна за работника или служителя правна уредба.

Погледнато исторически, Тридесет и шестото Народно събрание обсъжда и приема Закон за изменение и допълнение на Кодекса на труда. Реализираната по този начин реформа на трудовите правоотношения от 1992 г. е наложена поради цялостната промяна на общественоекономическите условия и свързаните с нея необходимост от разширяване на договорното начало, формирането на пазар на работната сила, и като цяло- изоставяне на принципите на т. нар. „социалистическа организация на труда“. Това е видно от мотивите към водещия законопроект и неговото обсъждане. При представянето в пленарна зала на предложената законодателна промяна (Стенограма от седемдесет и осмото заседание от 13

май 1992 г.) е описана общо необходимостта от съобразяване на правната уредба с промяната в обществените отношения вследствие на прехода от централизирана към пазарна икономика. Отчетено е обаче, че условията налагат да се предвидят съответните, адекватни гаранции за правата на работника или служителя, като императивно се регламентират минималните стандарти за условията за полагане на труд и неговото заплащане.

Както беше посочено, с приетите промени заглавието на чл. 245 КТ вече е „Гарантиране на изплащането на трудовото възнаграждение“ като отражение на процесите на смяна на собствеността и преминаване към пазарна икономика от либерален тип- от една страна, и от друга- като израз на ангажимента на държавата, дефинирана от Конституцията като социална и правова, да защити правата на по- слабата страна в трудовото правоотношение. Това е така, защото определянето на размера на трудовото възнаграждение и условията за неговото изплащане вече е оставено на свободната воля на страните по трудовото правоотношение и е предмет на уговорка между тях.

Съществена част от мотивите за приемане на чл. 245, ал. 1 КТ в редакцията от 1992 г. е преустановяването на съществуващата тогава порочна практика на т. нар. аванси, при което реално на работниците и служителите се изплаща възнаграждение в изцяло произволен, не рядко и символичен, по-малък от минималната работна заплата размер, при това в неясни времеви интервали. В този смисъл целта на предприетото тогава законодателно изменение е пределно ясна- осигуряване на необходимите правни средства за елиминиране на системните злоупотреби с правата на икономически уязвимите трудово наети лица. Текстът е приет на второ гласуване почти единодушно, само с един глас против на 8. 10. 1992 г. (Вж. стенограмата от сто тридесет и третото заседание от 8 октомври 1992 г.), като по него, за разлика от ред други параграфи от законопроекта, не са били изразени възражения.

Искането, с което Конституционният съд е сезиран, съдържа подробна аргументация в подкрепа на водещата теза на вносителя, а именно, че оспорената част от разпоредбата на чл. 245, ал. 1 КТ създава субективни права за работодателя и съответни на тях неблагоприятни за работника или служителя последици. Неговата позиция е изградена преимуществено на базата на разсъждения върху възможните прояви на недоброръчно поведение на работодател, за каквито житейската практика осигурява достатъчно примери. Основният въпрос обаче, на който съдът следва да даде отговор с решението си по съществуващото на настоящия конституционен спор е дали и доколко описаните в искането на омбудсмана правни проблеми са такива, произтичащи от самата разпоредба на чл. 245, ал. 1 КТ и нейната конституционност, или се оказват резултат от неправилното му интерпретиране и прилагане, или показват пороци в контрола по спазването на трудовото законодателство.

Категоричната ни позиция е, че без правилното тълкуване и прилагане на вложената в разпоредбата на чл. 245, ал. 1 КТ норма, не е възможно тя да прояви своите гаранционни и охранителни функции. В този смисъл съществуващите проблеми в правоприлагането се оказват единствено резултат на „тълкуване“, противно на законовата разпоредба (*contra legem*). Преамбюлът на Конституцията, в аспекта на принципите на социалната и правовата държава, и тяхното развитие в Основния закон, предвид систематичното място на чл. 4 и чл.16 като основни начала на Конституцията, на чл. 48, ал. 1 и ал. 5 от Конституцията- като основно право на гражданите, отразява значимостта на визираните принципи в българския правен ред като ценности от висш порядък. Без осигуряването на заплащане, съответстващо на извършената работа, се отнемат условията за нормално и достойно човешко съществуване на работниците и служителите, както и на техните семейства. Ограничаването на правото на труд и съответстващото му право на достойно заплащане противоречи на същността на съвременната демократична, социална и правова държава и на установения конституционен ред. То е пагубно за цялото общество, а не само за отделния индивид. В този смисъл при уреждането на обществените отношения, свързани с трудовите права на гражданите, трудовото законодателство следва да осигури правната регламентация на конституционния принцип за пропорционалност между положения труд и съответстващо му трудово възнаграждение. От този принцип няма и не може да има отстъпление и чл. 245 КТ не представлява такава, а напротив дава гаранция и показва ангажираност на държавата.

Ноторно е, че работникът или служителят е по-слабата страна в трудовото правоотношение. Затова цялото социално и гражданско законодателство, включително трудовото, е насочено към създаването на уредба на засилена защита на неговите права. Държавата с всички легални средства трябва да се стреми да създава гаранционни механизми за осигуряване на екзистенц минимума на своите граждани. Това тя прави като от една страна, въвежда законови задължения за работодателите, а от другата- като скрепява предписанията си със средствата за държавна принуда. Изпълнението на задълженията от страна на работодателите е гарантирано с гражданскоправни, административноправни и дори наказателноправни санкции.

Нашето виждане е, че твърденията за проблемите по прилагането на разпоредбата на чл. 245, ал. 1 КТ са не толкова свързани с оспорената част „в размер 60 на сто от brutното му трудово възнаграждение, но не по-малко от минималната работна заплата за страната“, колкото с правилното разбиране на използвания в закона израз „се гарантира“, тъй като изрично не са посочени адресатите на нормата и средствата, чрез които се осигурява въведената със закона гаранция, няма и уредено препращане към детайлизираща правна уредба. Въпросът могат ли по тълкувателен път да

бъдат индивидуализирани тези адресати има своя изцяло положителен отговор- това са работодателите, компетентните контролни органи по спазването на трудовото законодателство, правоохранителните и правораздавателни органи, както и без съмнение трудово наетите лица, които черпят и упражняват своите права .

В българския книжовен език „гарантирам“ означава обезпечавам, осигурявам (Български тълковен речник, Наука и изкуство, С., 2003 г., стр. 128). В юридическия смисъл на думата и на редица различни езици („garantie“ на френски, „guarantee“ на английски, „гарантия“ на руски), под „гарантия“ се разбира обезпечаване или осигуряване на изпълнението на едно задължение, преди всичко чрез мерки с имуществен характер или в по-тесен смисъл, чрез предвиждането на правна закрила.

Използването на безличната форма „се гарантира“ обективира разбирането, че по законодателен път закрилата на правото на работника или служителя да получи заплащане, съответстващо на извършената работа, е осигурена чрез създаването на система от мерки, които вменят различни по обем и съдържание задължения по ефективното му осигуряване, както на компетентните държавни органи, така и конкретно на работодателя.

Законодателството на Република България познава редица форми на гарантиране в определен минимален размер и на вземания с обществено значение и в други отрасли на правото. Такъв е например Фондът за гарантиране на влоговете в банките, Гаранционният фонд и Обезпечителният фонд, относно вземания по застраховки и др. Нито в конкретния случай- в оспорения текст на КТ, нито при другите разпоредби с гаранционна функция в нормативната система на страната, се предвижда освобождаване от задължението за пълно изпълнение на дължимото, нито се възприема гаранцията като вид субективно право на длъжника (работодателя).

Анализът на разпоредбата, чиято конституционност е предмет на настоящото дело, показва, че тя има гаранционен за работника и дисциплиниращ за работодателя характер. На първо място задължението на работодателя за изплащане на вече изработените трудови възнаграждения на работниците и служителите еднозначно и безусловно следва да бъде третирано като такова с приоритетен характер. То не може да бъде противопоставяно на ангажменти, свързани с провеждането на конкретна финансова, инвестиционна или друга политика, на реализиране на икономии, сключване на бъдещи договори и т.н.

Изпълнението на това задължение е безусловно- законът не е предоставил на субективната преценка на работодателя какво възнаграждение и кога да плати- нито по отношение на неговото основание, нито по отношение на неговия размер- той е такъв, какъвто е уговорен в сключения трудов договор. По този начин законодателят вменява задължението на работодателя да управлява финансите си по начин,

осигуряващ във всеки момент поддържането на такова финансовото състояние на предприятието си, че да може да изплати в срок най- малко установения в закона минимум на трудовите възнаграждения, дори при наличието на парични затруднения в рамките на кратък период от време. Такива могат да възникнат поради всякакви непредвидени или изключителни обстоятелства, като например внезапно спиране на плащанията от съконтрагент, съдебен спор, свързан с дейността или имуществото на работодателя, кратковременен недостиг на суровини и материали, или поради настъпването на форсмажорни обстоятелства като природни бедствия, аварии, военни или терористични действия, бунтове, стачки и други, поради което и причините за недостига на средства не са и на практика не могат да бъдат изрично и лимитативно регламентирани в обсъжданата разпоредба.

Въпреки възможното житейско многообразие на релевантни обстоятелства, основната им характеристика, която ги разграничава от основанията за откриване на производство по несъстоятелност, е тяхната преодолимост, кратковременния им и преходен характер. Поради това и гаранцията по чл. 245, ал. 1 КТ е различна по функция и природа от системата от мерки по ЗГВРСН и съвсем естествено не покрива случаите на неплащане в хипотезите на неплатежоспособност и свръхзадължнялост.

Както вече се изтъкна, нормата на чл. 245, ал. 1 КТ има дисциплиниращ характер за работодателя и гарантиращ за работника. Тя въвежда определени задължения за работодателя по отношение на ръководството и организацията на дейността му. Както по Закона за счетоводството той има отговорността да одобри индивидуален сметкоплан на предприятието си, така съгласно чл. 245, ал. 1 КТ при добросъвестно водене на делата си, той следва да предвиди финансов ресурс, с който независимо от резултата от дейността си за месеца, да осигури изплащането на трудовото възнаграждение на наетите от него лица. В този смисъл следва да се има предвид разрешението, дадено с Решение № 14 от 23.11.2000 г. по к. д. № 12/2000 г., а именно, че „в съвременните условия основна цел почти на всеки труд е получаването на трудово възнаграждение, което е от първостепенна, може да се каже биологическа, важност за отделния човек“.

Общата формулировка „се гарантира“ оставя на преценката на работодателя само да определи необходимите и подходящи за всеки отделен случай правни средства, чрез които ще осигури изплащането на най- малко определения в чл. 245, ал. 1 КТ размер на възнаграждението, независимо от възникването на изключителни или непредвидени обстоятелства. Не случайно и системата от мерки не е фиксирана лимитативно. Тя би могла да включва определянето на резерв от парични средства, осигуряването на обезпечения, познати на гражданското и търговското право, предприемането на активни действия за събирането на дължими нему и



изискуеми вземания в най- кратки срокове, налагането на определени финансови мерки при управление на дейността му.

За работника или служителя обаче разпоредбата на чл. 245, ал. 1 КТ има гаранционен характер, разбран в смисъл, че когато той добросъвестно е изпълнил трудовата си функция, независимо от паричните затруднения на своя работодател, безусловно ще получи най- малкото онзи, регламентиран в закона минимум от средства, за да осигури съществуването си, собствената и на семейството си издръжка. В това отношение следва да се подчертае, че за разлика от последиците за длъжника по сделка, при доказване на настъпили форсмажорни обстоятелства в гражданското и търговското право- освобождаване от отговорност за неизпълнение на дължимата престация, в трудовото право чл. 245, ал. 1 КТ установява задължението на работодателя да заплати на наетите по трудово правоотношение лица следващите им се трудови възнаграждения, макар и в непълнен размер, при това без да допуска каквато и да било легална възможност за пълно неизпълнение. Няма правно значение също и каква причина се представя за това.

Систематическото тълкуване на оспорената разпоредба, доколкото тя урежда един частен случай и не предвижда други специални правила, обосновава извода, че включително по отношение на сроковете, в които работодателят следва да изпълни задължението си да изплати минимално гарантирания размер на договореното с трудовия договор възнаграждение (когато са налице основанията за това), остава валидно правилото на чл. 270, ал. 2 за изплащането му „всеки месец“. Отпадането на думата „ежемесечно“ от сега действащата редакция на чл. 245, ал. 1 не променя срока на изпълнение на това задължение от страна на работодателя, тъй като той е установен в закона (чл. 270, ал. 2 КТ).

Дори при изплащане на минимално гарантирания размер по чл. 245, ал. 1 КТ, не отпада възможността на работника или служителя да се възползва от правото си по чл. 327, т. 2 КТ. Изцяло в този смисъл е и разбирането на Върховния касационен съд и Върховния административен съд, последователно изразявано в трайната практика на двете върховни съдебни инстанции.

В подкрепа на гореизложените изводи за гаранционния и дисциплинарен характер на разпоредбата на чл. 245, ал. 1 КТ са и предприетите със Закона за изменение и допълнение на Кодекса на труда (Обн., ДВ, бр. 102 от 22.12.2017 г., в сила от 22.12.2017 г.) мерки за засилване на контролните правомощия на Изпълнителната агенция „Главна инспекция по труда“, включително и по отношение на срочното и пълно изплащане на трудовите възнаграждения от страна на работодателите. В чл. 399 КТ е създадена нова ал. 3, с която изрично е предвидено правомощието на Изпълнителната агенция „Главна инспекция по труда“ да подаде молба за откриване на производство по несъстоятелност, а в чл. 625 ТЗ тази

възможност е предвидена за случаите на изискуеми и неизпълнени за повече от два месеца задължения за трудови възнаграждения към най-малко една трета от работниците и служителите на търговеца. На задължителното предписание на контролния орган по спазване на трудовото законодателство за изплащане на забавени повече от два месеца парични задължения по трудови правоотношения е придадена правна сила на акт по чл. 417 от Гражданско-процесуалния кодекс (ГПК), представляващ основание за издаване на заповед за изпълнение и следващата от това правна възможност за провеждане на производство за незабавно изпълнение. Благодарение на това, принудителното събиране на трудовите възнаграждения, включително при случаи на недобросъвестно прилагане от работодателите на чл. 245, ал. 1 КТ, осигурява възможно най-облекчения за работника ред.

Уреденият засилен контрол, упражняван от Изпълнителна агенция „Главна инспекция по труда“, с измененията на чл. 399 КТ, във връзка с новите правомощия на агенцията по чл. 625 ТЗ и чл. 417 ГПК, наред и с въведения срок от „повече от два месеца“, доразвива заложеното в чл. 245 КТ принципно положение, като вече предвижда и времеви ориентири, в които е допустимо, дори при настъпването на извънредни или непредвидими обстоятелства, да се прилага чл. 245, ал. 1 КТ.

В трудовото право добросъвестността се презумира, както за работодателя, така и за работника (чл. 8, ал. 2 КТ). В случай, че работникът не получи изцяло дължимото си и изискуемо заплащане на положения труд, той може да предяви иск по чл. 245, ал. 2 КТ за разликата до пълния размер заедно със законната лихва, както и да докаже в процеса, че работодателят без основание е приложил чл. 245, ал. 1 КТ- чрез искане за експертиза и събирането на всякакви други относими доказателства за финансовото състояние на предприятието, включително представянето на счетоводни документи, от които могат да се направят изводи в тази насока.

Облекчените за работника съдебни процедури по Кодекса на труда, включващи липсата на държавни такси и провеждането на специално бързо производство (чл. 310, ал. 1, т. 1 ГПК), също следва да се разглеждат като елемент на системата от мерки за закрила на работника или служителя. Съвкупно те гарантират ефективната реализация на правата по чл. 245 КТ и осигуряват постигането на целта с юридически средства да се изравни фактическото неравнопоставено положение между полагащия труд и неговия работодател.

Установяването на система от органи за специализиран вътрешноведомствен и външноведомствен контрол за спазване на трудовото законодателство е проявление на принципа за реалност и гарантираност на трудовите права и задължения. Органите, на които е вменено задължението за контрол върху спазването на трудовото законодателство, трябва да упражняват правомощията си и да следят за

точното съблюдаване на гаранционната норма, въведена с чл. 245, ал. 1 КТ, защото това е една от юридическите гаранции за закрила на наемния труд. В това отношение водеща е ролята на Изпълнителната агенция „Главна инспекция по труда“, на която по силата на чл. 399 КТ е предоставен цялостният контрол за спазването на трудовото законодателство и която разполага с богат набор от правомощия, включително принудителните административни мерки по чл. 404 КТ, за предотвратяване и преустановяване на неговото нарушаване.

При действието на посочените по-горе законодателни промени работникът или служителят може да разчита на една по-ефективна и засилена закрила от Изпълнителна агенция „Главна инспекция по труда“. Той може да се обърне към контролния орган, сигнализирайки го за неправомерно приложение на чл. 245, ал. 1 КТ с молба за даване задължително предписание, което по реда на чл. 417, т. 8 ГПК да послужи като основание за издаване на изпълнителен лист и принудително събиране на паричните задължения. Впрочем, и преди влизане в сила на последните изменения в КТ и другите посочени по-горе закони, Главната инспекция по труда е налагала санкции на работодатели във връзка с приложението на чл. 245, ал. 1 КТ. Забележителното в случая е, че преобладаващо нарушенията не се свеждат до произволното изплащане на 60% от трудовото възнаграждение, без изобщо да има основание за неполучаване на следващото се на работника пълно трудово възнаграждение, а че изплатените суми са по-ниски от фиксирания в закона минимум. В този смисъл се налага изводът, че не оспорената част на разпоредбата „в размер на 60 на сто от brutното му трудово възнаграждение, но не по-малко от минималната работна заплата“ се оказва правното средство, което би могло да послужи като оправдание за недобросъвестни работодатели за налагане и поддържане на порочни практики.

Допълнително дисциплиниращо и стимулиращо въздействие към изпълнение на трудовите задължения от работодателя имат и угрозата от образуване на производство по несъстоятелност по чл. 625 ТЗ по молба на Изпълнителна агенция „Главна инспекция по труда“, въведените в чл. 15, ал. 4 и 5 ТЗ ограничения при прехвърляне на предприятие само след изплащане на всички дължими трудови парични задължения и осигурителни вноски, както и предвиждането сред основанията за отстраняване от участие в процедура за възлагане на обществена поръчка на кандидат или участник, за когото е установено с влязъл в сила акт, че нарушава трудовото законодателство.

Отчитайки мотивите на законодателя при предприемане на първата мащабна реформа в областта на трудовото право, в рамките на която е въведена редакцията на разпоредбата на чл. 245, ал. 1 КТ от 1992 г., за предвиждане с императивни правни норми само на минималните стандарти, а не тяхното пълно фиксиране при регламентиране на трудовите

правоотношения, няма легална пречка за страните в трудово правоотношение да договарят и допълнителни, по-високи от тези в КТ изисквания и гражданскоправни последици, включително санкции с дисциплиниращ характер за случаите на неизпълнение на задължението за изплащане в цялост и в срок на трудовото възнаграждение.

Постановявайки своите актове Конституционният съд (Вж. Решение № 12 от 2014 г. по к. д. № 10/2014 г.,) има практиката да отчита и съобразява и евентуалните последици от упражняването на правомощието си по чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията. В конкретния случай чл. 245, ал. 1 КТ определя минималния гарантиран размер на трудовото възнаграждение, подлежащ на изплащане. Хипотетичното удовлетворяване на искането не само че няма да спре порочната практика по неспазване от страна на работодатели на задължението им за изплащане в пълен размер и в срок на трудовото възнаграждение на работниците или служителите, но и ще се създаде още по-голяма правна несигурност и допълнителни трудности в правоприлагането.

Ако се сподели виждането, че действащата формулировка на текста е тази, която създава предпоставките за злоупотреба от страна на недобросъвестни работодатели, предлаганото от вносителя на искането разрешение чрез преустановяване на прилагането на чл. 245, ал. 1 КТ само в частта „в размер 60 на сто от brutното му трудово възнаграждение, но не по-малко от минималната работна заплата за страната“ не само няма да постигне очертаната в искането цел, а ще отдалечи още повече оспорената разпоредба от търсената яснота и конкретика. Неминуемо интервенцията на Конституционния съд би създавала празнота в закона, която ще се запълни с много по-общите и абстрактни норми на чл. 48, ал. 1 и ал. 5 от Конституцията и общите правила на КТ, а те, заедно с действащата ал. 2 на чл. 245 КТ /която не е оспорена/, ще доведат до една наистина тежка колизия не само с принципа на правовата държава, прогласен с чл. 4, ал. 1 от Конституцията, но и до сериозно накърняване на правата на трудово наетите лица. Това е така, защото неоспорената част на разпоредбата на чл. 245, ал. 1 КТ, която хипотетично би продължила да действа, би гласяла: „При добросъвестно изпълнение на трудовите задължения на работника или служителя се гарантира изплащането на трудово възнаграждение“.

В тази връзка е важно да се изтъкне, че вече не става дума за трудово възнаграждение в определен (фиксиран) размер, или за трудовото възнаграждение (конкретното, уговорено с трудовия договор). Нечленуването в текста на „трудова възнаграждение“ го определя твърде общо и по никакъв начин не го свързва с конкретен ангажимент за неговия размер. Ако се стигне до там законът да действа в този си вид, вратите за работодателски произвол ще се окажат широко отворени. По този начин ще се осигури реалната правна възможност да се изплаща на работниците толкова, колкото и когато прецени техният работодател, заедно с един

ефективен и напълно легален механизъм за връщане на отречената като порочна практика на т. нар. аванси.

С оглед на гореизложените съображения, намираме, че разгледано по същество, искането на омбудсмана за обявяване на разпоредбата на чл. 245, ал. 1 КТ в частта „в размер 60 на сто от брутното му трудово възнаграждение, но не по-малко от минималната работна заплата за страната“ за противоконституционна, следва да се отхвърли като неоснователно.

**II. Според съдиите Борис Велчев, Стефка Стоева, Мариана Карагьозова-Финкова и Константин Пенчев искането е основателно и следва да бъде уважено по следните съображения:**

Оспорената разпоредба на чл. 245, ал. 1 КТ предвижда при добросъвестно изпълнение на трудовите задължения от страна на работника или служителя да му се изплаща трудово възнаграждение в непълнен размер вместо уговореното възнаграждение. Намираме, че тя противоречи на недвусмисленото правило по чл. 48, ал. 5 от Конституцията работниците и служителите да получават заплащане, съответстващо на извършената работа. Оспорената норма нарушава и принципа на правовата държава по чл. 4, ал. 1 от Конституцията.

В своята последователна и безпротиворечива практика Конституционният съд приема, че гарантирането и защитата на труда от закона е сред основните конституционни начала поради „значимостта на труда като условие за нормално и достойно човешко съществуване“ (Решение № 14 от 23. 11. 2000 г. по к. д. № 12/2000 г.). Правото на труд по чл. 48, ал. 1 от Конституцията е основно конституционно право на гражданите. Пряко свързано с това право е правото на работниците и служителите на заплащане, съответстващо на извършената работа, установено в чл. 48, ал. 5 от основния закон. Държавата е длъжна да гарантира и активно да защитава посочените права, а не да създава пречки за осъществяването им. Предприетите от нея мерки следва да са в посока гарантиране и защита на правото на труд и свързаните с него права, а не в ущърб на работника или служителя. Както вече Конституционният съд е имал възможност да се произнесе в посоченото решение „Правото на труд е безсмислено, ако срещу него не стои насрещно задължение за заплащане на възнаграждение. Следователно, конституционното задължение на държавата по чл. 16 и чл. 48, ал. 1 от Конституцията да създава „условия за осъществяване“ на правото на труд по необходимост включва задължението ѝ да създава условия за изпълняване на задължението на работодателя да изплаща трудовото възнаграждение за положен труд.“

Трудовото възнаграждение е един от най-съществените елементи на трудовото правоотношение, в което работниците и служителите са по-слабата страна.

Разпоредбата на чл. 245, ал. 1 КТ ограничава конституционното право на работника или служителя по чл. 48, ал. 5, предл. 3 от Конституцията на заплащане, съответстващо на добросъвестно извършената работа. Тя създава конституционно необоснована привилегия за работодателя, който поначало е по-силната страна в трудовото правоотношение. Очевидно е, че оспорената разпоредба създава единствено права за работодателя, независимо че е озаглавена „Гарантиране на изплащането на трудовото възнаграждение“.

Оспорената разпоредба няма гаранционен за работника и дисциплиниращ за работодателя характер. Тя не дава допълнителна гаранция за изплащане на трудовите възнаграждения на работниците и служителите, включително и в случаите на възникване на финансови затруднения за работодателя. Тази разпоредба спестява на работодателя необходимостта да договаря с работниците си отсрочване на изплащането на трудовите възнаграждения при временни финансови затруднения и му позволява еднолично да им налага своите решения. Така се нарушава пропорционалността между положен труд и изплащаното възнаграждение по чл. 48, ал. 5 от Конституцията и се накърняват легитимни правни очаквания. Противоречи на житейската логика разбирането, че е в полза на работника и служителя възможността той да получи не цялото, а само част от дължимото му възнаграждение. Още по-малко такава разпоредба „дисциплинира“ работодателя. Вместо да осигури реалното трудово възнаграждение на работника, той има позволена от закона възможност единствено по своя субективна преценка, и в свой интерес да не заплаща изцяло уговореното възнаграждение за неопределен период от време, при това напълно безконтролно и безнаказано по административен ред.

В практиката си Конституционният съд приема, че правото на труд по чл. 48, ал. 1, изр. 1 от Конституцията не е абсолютно и подлежи на различни ограничения (Решение № 3 от 25.09.2002 г. по к. д. № 11/2002 г.). Съдът се е произнесъл относно въпроса за ограничаване на конституционно закрепените права на гражданите с Решение № 11 от 5.10.2010 г. по к. д. № 13/2010 г. в смисъл, че единствено съображения от конституционен порядък могат да оправдаят това ограничаване. Ограничаването на правото на съразмерно заплащане на положения труд е непропорционално тогава, когато се основава на критерии, противоречащи на основни конституционни принципи и ценности. Финансови затруднения на работодателя, които не му позволяват да изплати цялото дължимо трудово възнаграждение на работниците и служителите не са съображения от конституционен порядък, които да оправдаят ограничаване на закрепеното в Конституцията право на работниците и служителите на заплащане, съответстващо на извършената работа.

Отсъствието на предвидени в закона условия, при които може да се приложи чл. 245, ал. 1 КТ, както и отсъствието на срок, в който

работодателят може законосъобразно да ползва привилегията си да изплаща на работника и служителя намалено трудово възнаграждение обосновава противоречието с чл. 48, ал. 5 от Конституцията.

Оспорената разпоредба не създава никакви реални гаранции за работниците, а само изгражда невярна представа, че има такива. Ако работодателят трябва да гарантира нещо на работниците и служителите, според конституционните стандарти, това е 100% от трудовото им възнаграждение.

Разпоредбата на чл. 245, ал. 1 КТ е неясна, непълна и заблуждаваща. Използваният в нея израз „се гарантира“ подвежда, че законът действително осигурява право на работниците да получат поне 60% от дължимото им възнаграждение. Всъщност, изплащането на трудовите възнаграждения зависи от финансовите възможности на работодателя. Той може да бъде еднакво възпрепятстван да заплати както 100%, така и 60% от тези възнаграждения.

Както беше посочено, оспорената разпоредба не дава отговор на въпросите за реда, условията и срока, при които тя може да се приложи. Тази разпоредба е непълна и неясна в такава степен, която изключва конформното ѝ тълкуване. Не съществува възможност тя да бъде интерпретирана в съответствие с чл. 48, ал. 5 от Конституцията.

Обявяването на разпоредбата на чл. 245, ал. 1 КТ за противоконституционна в оспорената ѝ част няма да породи правна несигурност. Работодателят ще дължи 100 % от дължимото възнаграждение по силата на чл. 48, ал. 5 от Конституцията и чл. 128, т. 2 КТ. Съществуването на оспорената разпоредба всъщност е напълно безсмислено, защото тя сама по себе си не създава никакви гаранции за правата на работниците, както беше обосновано по-горе.

Според чл. 128, т. 2 КТ, работодателят е длъжен в установените срокове да плаща уговореното трудово възнаграждение за извършената работа. Това, което се дължи според чл. 48, ал. 5 от Конституцията и чл. 128, т. 2 КТ е именно уговореното трудово възнаграждение в неговата пълнота и в установения срок, а не само част от него. Като прогласява в чл. 242 КТ принципа на възмездността на труда, законът указва, че при възникване на трудовото правоотношение страните следва да определят по взаимно съгласие размера на трудовото възнаграждение. Членуването от законодателя на прилагателното „уговорено“ не оставя никакво съмнение относно съдържанието на задължението на работодателя – да плаща изцяло уговореното трудово възнаграждение за добросъвестно извършената работа.

Разпоредбата на чл. 245, ал. 1 КТ влиза в пряко противоречие с разпоредбата на чл. 128, т. 2 КТ. Конституционният съд вече е имал повод да заключи, че взаимноизключващата се правна уредба е в несъответствие с принципа на правовата държава (в този смисъл вж. Решение № 10 от 03. 12.

2009 г. по к. д. № 12/2009 г., Решение № 5 от 29. 06. 2000 г. по к. д. № 4/2000 г. и Решение № 5 от 26. 09. 2002 г. по к. д. № 5/2002 г.). Тя противоречи на изискването за ясна, вътрешно свързана и безпротиворечива правна уредба, която е основна характеристика на правовата държава (Решение № 3 от 21. 03. 2012 г. по к. д. № 12/2011 г.).

Съществено измерение на конституционната правова държава е изпълнението на международноправните ѝ ангажменти. Обнародваната в ДВ бр. 37 от 1997 г. Конвенция № 95 за закрилата на работната заплата от 1949 г., влязла в сила за Република България през 1956 г., задължава българската държава да гарантира, че законодателството няма да създава за работодателя възможности произволно да ограничава изплащането на трудовите възнаграждения в нарушение на трудовите договори. Със създаването на оспорената разпоредба, обаче, се постига точно такъв резултат.

Поради изложените съображения намираме, че Конституционният съд трябваше да обяви за противоконституционна разпоредбата на чл. 245, ал. 1 КТ в частта ѝ „ в размер 60 на сто от brutното му трудово възнаграждение, но не по-малко от минималната работна заплата за страната“ поради противоречие с чл. 4, ал. 1 и чл. 48, ал. 5 от Конституцията.

**III. Според съдията Георги Ангелов искането е недопустимо и следва да бъде отклонено по следните съображения:**

Отстъпвайки от мнението си в определението по допустимостта, намирам оспорването за недопустимо.

Според мен от значение тук са два въпроса. Първият е какви са процесуалните предпоставки за искането от омбудсмана за установяване на противоконституционност на закон, с който се нарушават права и свободи на гражданите, а вторият е възможно ли е евентуалното съединяване на оспорвания.

I. 1. Съгласно задължителното тълкувателно решение № 22/95 г. на Конституционния съд, когато той обяви за противоконституционен закон, с който се отменя или изменя действащ закон, последният възстановява действието си в редакцията преди отмяната или изменението от влизане в сила на решението на съда.

2. При поисканата с оспорването отмяна на разпоредбата на чл. 245, ал. 1 от Кодекса на труда (КТ), съгласно която при добросъвестно изпълнение на трудовите задължения на работника или служителя се гарантира изплащането на трудово възнаграждение в размер 60 на сто от brutното му трудово възнаграждение, но не по-малко от минималната работна заплата за страната, ще възстанови действието си изменената с нея разпоредба (изм., ДВ, бр. 100 от 1992 г.). Според нея при добросъвестно изпълнение на трудовите задължения на работника или служителя ежесечно се гарантира изплащането на трудово възнаграждение в размер на минималната месечна работна заплата, установена за страната.



3. При уважаване на оспорването, следователно, правата на работниците и служителите биха били нарушени в още по-голяма степен, защото ще бъдат още по-ограничени.

4. В конституционния процес омбудсманът действа като процесуален субституент от вида на процесуален заместник на работниците и служителите. Затова той разполага само с правата, които биха притежавали те, ако имаха право на индивидуална конституционна жалба.

Биха ли могли те да искат заместването на неприложима поради своята противоконституционност разпоредба с правно по-неблагоприятната за тях? Според мен не, защото нямат собствен интерес от това. Интересът им е процесуална предпоставка за съществуването на правото им на оспорване, а оттук и за съществуването на правото на оспорване на омбудсмана.

При противостоящите интереси – общият по чл. 5, ал. 1 от Конституцията за правовата държава и специалният – на засегнатите от закона граждани, предимство има вторият. Така е не само защото те са непосредствено засегнатите от противоконституционността, а защото правовата държава е само средство за осъществяването на тяхната свобода и за правата на личността им, които са прогласени в преамбюла на основния закон като върховен конституционен принцип.

Изводът е, че поради липсата на правен интерес разпоредбата на чл. 245, ал. 1 КТ не би могла самостоятелно да се оспори от омбудсмана.

II. 1. Интерес от оспорването би бил налице, само ако наред с нея то обхващаше като противоконституционни още изменената, както и първоначалната разпоредба на чл. 245, ал. 1 КТ (ДВ, бр. 27 от 1986 г.), според която трудовото възнаграждение на работниците се гарантира в размери, диференцирано определени според образователното и квалификационното им равнище от Министерския съвет и от централното ръководство на професионалните съюзи, доколкото тя не се счита за неприложима *ex lege* по силата на § 3, ал. 1 от Конституцията. В последния случай оспорването ѝ е възможно (опр. 1/96 г. на Конституционния съд), без да е задължително.

2. Съединяването на тези оспорвания, според мен, е било допустимо, макар и към момента на оспорването изменената и първоначалната разпоредба да не са действащи. Те са могли да се оспорят евентуално под вътрешнопроцесуалното условие, че действащата, а след нея и изменената разпоредба бъдат обявени за противоконституционни. Това е така, защото от момента на влизане на решението в сила действието на предходните разпоредби би се възстановило. Такова евентуално съединяване на оспорвания е подобно на съществуващото в гражданския процес евентуално съединяване на искове. То е възможно, защото ако въпреки своята недопустимост оспорването беше уважено, не би съществувала пречка за последващо оспорване на изменената и с възстановено действие разпоредба.

Същото би важало и при уважаване на оспорването срещу нея по отношение на първоначалната разпоредба на чл. 245, ал. 1 КТ.

Евентуалното, включително „каскадно“, съединяване на оспорвания, е според мен допустимо.

**IV. Според съдията Гроздан Илиев искането е недопустимо и следва да бъде отклонено по следните съображения:**

Подписвам с особено мнение, защото приемам, че искането на омбудсмана за установяване на противоконституционност на разпоредбата на чл. 245, ал.1 от Кодекса на труда (КТ, обн. ДВ. бр. 26 от 01.04.1986 г., последно изм. и доп. ДВ. бр.102 от 22.12.2017 г.), в частта ѝ „в размер на 60 на сто от brutното му трудово възнаграждение, но не по-малко от минималната работна заплата за страната“, не следваше да бъде допуснато до разглеждане по същество.

Искането е недопустимо с оглед приетото наличие на процесуална легитимация на този орган да инициира производството с основание по чл.149, ал.1, т. 2 от Конституцията.

Предвид естеството на поставените с искането въпроси, относно твърдяно противоречие на оспорената разпоредба с конституционно уредени социално-икономически права, поради намалено изплащане на възнаграждението на работника или служителя за извършена работа, настоящото конституционно дело е аналогично с к. д. № 1 от 2017 г. По това дело останах на особено мнение обосновано с подробни съображения. С оглед на съобразителната и изведената от нея диспозитивна част на настоящето искане не намирам основание да изоставя развитите в особеното мнение аргументи, които приемам за изцяло относими и към настоящото дело. Със съображенията по к.д. № 1/2017 г. подробно съм обосновал тезата за това, че омбудсманът разполага с ограничени правомощия да предизвика производство пред Конституционния съд, като защитата на социално-икономическите права на гражданите по начало остава извън предметния обхват на възможността за пряко сезиране на КС по реда на чл.150, ал. 3 от Конституцията, поради което не се налага да ги повтарям. В подкрепа на това разбиране са и подробните съображения, изложени в Определение № 2 от 12 април 2016 г. постановено по к. д. № 12/2015 г. (обн., ДВ, бр. 32 от 22.04.2016 г.).

На следващо място, твърденията за противоконституционност на оспорената разпоредба не държат сметка за систематичното ѝ място в КТ, неразривната ѝ връзка със следващата ал. 2 на чл. 245, чл.128, ал.1, т.2 КТ както и със Закона за гарантиране вземанията на работниците и служителите при несъстоятелност на работодателя, разпоредбите за обявяване в несъстоятелност по Търговски закон, които са подчинени на една обща цел – да се гарантира изплащането на трудовото възнаграждение за извършената работа, каквато цел е заложена и в конституционните разпоредби, за които се твърди, че са нарушени. Внимателният прочит на искането дава

основание да се приеме, че съображенията в искането не са за обявяване на противоконституционност на оспорената разпоредба, а такива по целесъобразност като всъщност се преследва преустановяване усвоената от работодателите порочната практика за използване на система от „верижни аванси“, която в крайна сметка води до забавяне изплащането на размера на основната заплата. Както и друг път е подчертавал КС нарушенията, които се допускат при приложението на разпоредби, уреждащи социално-икономически права на граждани не могат да бъдат основание да се иска обявяването им за противоконституционни. Във връзка с това приемам, че нарушенията при приложение на закона не могат да обосноват допустимостта на искане за обявяването им за противоконституционни, в случаите когато субект на искането е омбудсманът.

Изразявам несъгласие и с разбирането на мнозинството за включване на особеното мнение в съдържателната част на решението по съществуващото на делото.

Съгласно чл.14, ал.2 от Закона за конституционен съд, съдът се произнася с решение когато решава спора по същество и с определение по допустимостта на делото. При положение, че особеното ми мнение се отнася до допустимостта на искането, т.е. преди неговото решаване по същество, липсва основание да бъде включено в съдържателната част на решението. Липсата или наличие на мнозинство в този случай се определя от броя на гласувалите по същество „за“ или „против“ уважаването на искането. Мнозинство от седем гласа в случая не е налице, поради което искането се отхвърля. В това мнозинство не се включва особеното ми мнение, след като е такова по допустимостта на искането. Такова включване е допустимо само ако се изразява особено мнение по съществуващото на делото, каквато хипотеза в случая не е налице.

Воден от изложените съображения и на основание чл. 151, ал. 1 от Конституцията и чл. 15, ал. 2 от Закона за Конституционен съд, Конституционният съд

## **РЕШИ:**

**ОТХВЪРЛЯ** искането на омбудсмана на Република България за установяване на противоконституционност на чл. 245, ал. 1 от Кодекса на труда (обн. ДВ, бр. 26 от 1986 г. и ДВ, бр. 27 от 1986 г., последно изм. и доп. ДВ, бр. 102 от 2017 г.), в частта „в размер 60 на сто от брутно му трудово възнаграждение, но не по-малко от минималната работна заплата за страната“.

РЕШЕНИЕ № 2 от 30 януари 2018 г. по к.д. №8 от 2017 г.<sup>2</sup>

*Делото е образувано по искане от 62-ма народни представители от 44-то Народно събрание за установяване на противоконституционност на парламентарния акт от 4.10.2017 г. на неприемане на проекта на решение за прекратяване на пълномощията на народния представител Делян Александров Добрев.*

Конституционният съд в състав: Борис Велчев –председател, членове: Стефка Стоева, Румен Ненков, Кети Маркова, Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагъзова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска, при участието на секретар-протоколиста Милена Петрова разгледа в закрито заседание на 30 януари 2018 г. конституционно дело № 8/2017 г., докладвано от съдията Константин Пенчев.

Производството е образувано по искане от 62-ма народни представители от 44-то Народно събрание за установяване на противоконституционност на парламентарния акт от 4.10.2017 г. на неприемане на проекта на решение за прекратяване на пълномощията на народния представител Делян Александров Добрев.

Твърди се в искането, че решението противоречи на принципа на правовата държава по чл.4, ал.1 и 2 от Конституцията, тъй като нарушавайки правото на народния представител да подаде оставка, създава правна несигурност и правна нестабилност. Освен това с атакувания акт на Народното събрание се нарушава правото на народния представител на избор на професия и място на работа и той бива принуден да полага труд, който не желае да полага - нарушения на чл.48, ал.3 и 4 от основния закон. Поддържа се още, че е нарушен принципът на свободния мандат, прогласен в разпоредбата на чл.67, ал.1 и 2 от Конституцията. Сочи се, че в нарушение на чл.72, ал.1, т.1 и ал.2 от основния закон Народното събрание не е прекратило пълномощията на народния представител, макар той да е подал оставка.

С определение от 12 декември 2017 г. Конституционният съд е допуснал за разглеждане по същество искането, като е конституирал като заинтересувани институции и лица Народното събрание и народния представител Делян Добрев. На основание чл.20а, ал.3 от Правилника за организацията на дейността на Конституционния съд са поканени да дадат правно мнение по предмета на делото проф. д-р Васил Мръчков, проф. д-р Георги Близнашки, проф. д-р Снежана Начева и проф. д-р Пенчо Пенев.

---

<sup>2</sup> обн. - ДВ, бр. 13 от 09.02.18 г.

Конституираните страни не са представили становища по искането. Постъпило е писмо от Народното събрание изх.№ 750-06-57 от 22.12.2017 г. с приложения към него заверени копия на подадената оставка от народния представител Делян Добрев от 3.10.2017 г. и на заявление за оттегляне на оставката от 22.12.2017 г.

Постъпило е правно мнение от проф. д-р Васил Мръчков, в което се приема, че искането за установяване на противоконституционност на решението на Народното събрание от 4.10.2017 г. е основателно. Сочи се, че подаването на оставка от народния представител е субективно преобразуващо право, което „води до едностранна промяна в смисъл на прекратяването на конституционното правоотношение на н. п. Д.Д. и до предсрочното прекратяване на неговия мандат като народен представител.“. Народното събрание трябва само да констатира наличието на този правопогасяващ факт и да прекрати с решение пълномощията на народния представител. С решението за отхвърляне на оставката парламентът е погазил честта и достойнството на подалия оставка, нарушил е принципа на свободния мандат по чл.67, ал.1, както и разпоредбата на чл.72, ал.1, т.1 от Конституцията. В представеното допълнение към правното мнение проф. д-р В. Мръчков застъпва становище, че оттеглянето на оставката от Делян Добрев е без значение за делото. Оттеглянето е направено след приключване на процедурата, с която подадената на 3 октомври 2017 г. оставка е отхвърлена, поради което не поражда правни последици.

В обратен смисъл е становището на проф. д-р Снежана Начева. В представеното правно мнение се поддържа тезата, че в случая липсва акт на Народното събрание и следователно няма какво да се публикува в Държавен вестник. Като не е приет предложения проект за решение „с единствено възможния конституционносъобразен диспозитив“ в статуса на подалия оставка народен представител не са настъпили промени. Освен това с оттегляне на оставката от народния представител, отпада предметът на делото и то следва да бъде прекратено на това основание.

За да се произнесе Конституционният съд взе предвид следното:

Производството е по чл.149, ал.1, т.2 от Конституцията за установяване на противоконституционност на решение на Народното събрание.

Със заявление вх.№ 754-00-105 от 3.10.2017 г. народният представител Делян Александров Добрев подава оставка като народен представител в 44-то Народно събрание на основание чл.72, ал.1, т.1 от Конституцията. Заявлението му е обсъдено в пленарно заседание на 4.10.2017 г., видно от стенограмата на петдесет и петото заседание на 44-то Народно събрание. Подадената оставка е докладвана от председателя на събраниято и е предложен проект за решение за прекратяване на пълномощията на подалия заявлението, като заключителен акт на процедурата по чл.72, ал.2 от Конституцията. Вносителят на оставката в

пленарно заседание изрично потвърждава изразената воля за предсрочно прекратяване на пълномощията. При проведените дебати надделява становището, че подалият оставка е високо компетентен и морален политик, и прекратяването на пълномощията му би било загуба за парламентарната група, чийто член е, както и за целия парламент, и затова не трябва да се „позволи“ да напусне парламента, и следва да се гласува „против“ подадената оставка. При проведените гласуване и прегласуване проектът за решение за прекратяване на пълномощията на Делян Добрев като народен представител не е приет.

Процедурата за предсрочно прекратяване на пълномощията на народен представител на основание чл.72, ал.1, т.1 от Конституцията започва с подаване на оставка от народния представител. Оставката има за свой адресат Народното събрание, което е единственият компетентен орган да се произнесе с решение на основание на подадената оставка - чл.72, ал.2 от Конституцията.

В случая Народното събрание, след проведено гласуване, не приема проекта за решение за прекратяване пълномощията на подалия оставка народен представител. Този отказ е акт на властническа воля с правни последици. Отказът подлежи на контрол за конституционност от Конституционния съд на основание чл.149, ал.1, т.2 от Конституцията (в този смисъл и т.6 от Тълкувателно решение № 14 от 18 декември 2013 г. по к. д. № 17 от 2013 г.).

Необнародването на резултата от проведеното гласуване не е пречка за произнасяне по съществото на искането.

Оспорвания отказ, както всички актове на Народното събрание, подлежи на обнародване в „Държавен вестник“ не по-късно от 15 дни след приемането му – чл.88, ал.2 и 3 от Конституцията. Въпреки, че в определението по допускане на искането, съдът обърна внимание, че конституционният срок за обнародване на отказа е изтекъл, то и досега председателят на Народното събрание не е изпълнил задължението си по чл.77, ал.1, т.5 от основния закон да го обнародва. Конституционният съд поддържа изразеното в определението по допускане на искането становище, че неспазването на предвидената в Конституцията процедура по издаването на един акт от органа, който го е издал, не може да е пречка за контрол на този акт по реда на чл.149, ал.1, т. 2 от Конституцията.

В чл. 72, ал. 1 от Конституцията са изброени четири основания за предсрочно прекратяване пълномощията на народния представител: подаване на оставка, влизане в сила на присъда, с която е наложено наказание лишаване от свобода за умишлено престъпление, или когато изпълнението на наказанието лишаване от свобода не е отложено, установяване на неизбираемост или несъвместимост и смърт. Наличието на първите две основания се установява с решение на Народното събрание, а наличието на третата хипотеза - с решение на Конституционния съд.

Производството по чл. 72, ал. 2 пред Народното събрание има за цел установяване наличието на подадена оставка или влязла в сила присъда. При наличие на някое от двете основания пълномощията на народния представител се прекратяват от деня на постановяване на решението за това. Както е посочено и в мотивите на Тълкувателно решение № 14 от 18.12.2013 г. по к. д. № 17 от 2013 г., при подаването на оставка следва да се установи, „че народният представител по своя воля е изявил ясно желание неговият мандат да бъде прекратен“, като мотивите за оставката са без значение.

Когато Народното събрание установи, че оставката е действителна, то е задължено да прекрати пълномощията на народния представител. При такава оставка е налице възлагане за прекратяване на пълномощията на народния представител, предписано в чл. 72, ал. 2 от Конституцията.

В адресираната до Народното събрание оставка, народният представител Делян Добрев изразява категоричната си воля за предсрочно прекратяване на пълномощията му, която воля препотвърждава и в пленарно заседание на 4 октомври 2017 г. Ето защо последвалият отказ на Народното събрание да приеме оставката на Делян Добрев по съображения за целесъобразност - неговите качества и ползата от неговата работа като народен представител, е в несъответствие с чл.72 от Конституцията. Обвързването на правните последици на оставката с наличието на други обстоятелства, които могат да бъдат различни във всеки конкретен случай, води до въвеждане на нови и неясни основания за предсрочно прекратяване или непрекратяване на пълномощията на народния представител. Това разбиране противоречи на правилото, че предсрочното прекратяване на пълномощията на народен представител, като изключение в развитието на правоотношението на политическо представителство, може да се осъществи само на изрично посочени в Конституцията основания. (Тълкувателно решение № 14 от 18. 12. 2013 г. по к. д. № 17 от 2013 г.).

Упражняването на функциите на народния представител може да е пълноценно и в интерес на обществото само, ако те се изпълняват с необходимата добросъвестност и желание. Поради това принудителното продължаване на правоотношението на политическо представителство, въпреки волята на народния представител то да бъде предсрочно прекратено, противоречи на естеството на това представителство.

Отказът за предсрочно прекратяване на пълномощията, въпреки изричното желание на депутата за това, нарушава и правото на свободна воля (чл.6, ал.1 от Конституцията), както и правото на свободен избор на професия и място на работа (чл.48, ал.3 от Конституцията).

С оглед изложеното, Конституционният съд приема, че отказът на Народното събрание от 4 октомври 2017 г., да прекрати предсрочно пълномощията на народния представител Делян Александров Добрев е постановен в нарушение на чл.72, ал.1, т.1, във връзка с ал. 2, предложение

първо, чл.6, ал.1, предложение първо и чл.48, ал.3 от Конституцията и следва да бъде обявен за противоконституционен.

Съдът намира, че представеният по делото препис от заявление за оттегляне оставката от народния представител Делян Добрев от 22 декември 2017 г. е без значение за изхода на настоящето производство. Предмет на делото е отказът на Народното събрание от 4.10.2017 г..

Народното събрание, а не Конституционният съд е овластеният от Конституцията орган да се произнесе по прекратяване пълномощията на народен представител на основание на подадена оставка. Затова настоящото решение, освен че поначало не може да има ретроактивно действие, не решава и въпроса за статуса на Делян Добрев като народен представител. Парламентарната процедура по приемане на оставка е установена в интерес на подалия я народен представител, поради което продължаването ѝ е обвързано с неговата последна свободно изразена воля.

С оглед изложеното съдът

### **РЕШИ:**

**ОБЯВЯВА** за противоконституционен отказа на Народното събрание от 4 октомври 2017 г. да прекрати предсрочно пълномощията на народния представител Делян Александров Добрев на основание подадена оставка от 3 октомври 2017 г.

### **Особено мнение на съдията Цанка Цанкова**

Не споделям определението на Конституционния съд от 12.12.2017 г. по к.д. № 8/2017 г., с което е допуснато разглеждането по същество искането на 62 народни представители от 44-то Народно събрание за установяване на противоконституционност на парламентарния акт от 4.10.2017 г. на неприемане на проекта на решение за прекратяване на пълномощията на народния представител Делян Александров Добрев.

То е в противоречие с чл. 17, ал. 2 от Закона за Конституционен съд, който изисква исканията за обявяване на неконституционност на актовете на Народното събрание да могат да се предявяват от деня на обнародването им. Това изрично императивно изискване се отнася „до законите и актовете по чл.12, ал. 1, т. 2” на Народното събрание, а чл.12, т. 2 ЗКС изрично посочва, че Конституционният съд „се произнася по искане за установяване на противоконституционност на законите и на другите актове на Народното събрание...”. Не е допустимо нито стеснително, нито разширително, нито конформно инцидентно тълкуване. Недопустимо е прилагане на разпоредбите с оглед на целесъобразност.



Липсата на недостатък в искането е условие, за да започне първата фаза на производството пред Конституционния съд. Съгласно чл. 19 ПОДКС, когато се констатира недостатък в искането, те трябва да бъдат отстранени. В конкретния случай е налице видим недостатък, отстраняването на който изисква активни действия от Народното събрание. До осъществяването им няма завършено производство по подадената от народния представител оставка и следователно не може да се даде ход на конституционното производство. Недостатъкът трябва да бъде отстранен и едва тогава може да се изпълни разпореждането на закона и след като се реши въпросът за допустимостта на искането да се допусне разглеждане и на спора по същество. Това следва и от указанието, което Конституционният съд дава в определението си от 12.10.2017 г. Това е и разбирането на Конституционния съд относно наличието на недостатък в искането, което намира израз и в мотивите и в диспозитива на посоченото определение. Не случайно в чл. 12, ал. 1, т. 2 ЗКС, който се отнася до правото на легитимизираните по чл. 150 от Конституцията субекти да сезират съда се казва „предявява искането“, а в чл. 12, ал. 2 ЗКС е казано за Конституционния съд „се произнася“, т.е. Конституционният съд извършва дейност по едно образувано конституционно дело, което е определено като допустимо. Това е в пълно съответствие с изискването на чл. 17 за обнародване на акта на Народното събрание (арг. чл. 88, ал. 3 К), чиято конституционосъобразност се оспорва. Друг е въпросът дали Конституционният съд може да допусне разглеждане по същество на едно искане под потестативното условие, каквото е поставено в определението на Конституционния съд, за да се изпълни предпоставката за допустимост.

Изискването на Конституцията и ЗКС за обнародване е свързано с важните последици на актовете на Народното събрание и необходимостта те да бъдат формално издържани, с ясно, точно и окончателно посочено съдържание, с предоставена възможност за знание за очакваното и присъщо на съответния акт действие. Това се отнася и до обсъждането на подадена оставка от народен представител. Обнародването е израз на окончателност, безпротиворечивост и отговорност на органа на власт приел решението и засяга не само правомощията на народния представител, но и легислатурата на Народното събрание.

### Особено мнение на съдиите Кети Маркова и Анастас Анастасов

Подписахме решението с особено мнение, тъй като, въпреки че изцяло споделяме позицията на формирането мнозинство за произнасяне по съществуващото на настоящия конституционен спор, каквато неизменно и последователно сме отстоявали при решаването на идентични и сходни на настоящия казуси, не приемаме крайния извод за обявяване на

противоконституционност на отказа на Народното събрание от 4. 10. 2017г. да прекрати предсрочно пълномощията на народния представител Делян Александров Добрев, на основание подадена оставка.

Намираме, че разгледан по същество, оспореният акт на Народното събрание не е противоконституционен, което според нас налагаше искането на 62- та народни представители от 44- то Народно събрание да бъде отхвърлено като неоснователно.

За да се достигне до този неправилен, според нас, краен резултат, в недостатъчна степен беше съобразена от мнозинството съдии спецификата на конкретния оспорен акт на Народното събрание, а от там и пределите на проверката за конституционност, която Конституционният съд дължи в настоящото производство.

В синтезиран вид изводът за противоконституционност на отказа на парламента да приеме оставката на народния представител Добрев, мотивиран от мнозинството, се свежда до разбирането му, че доброволно подадената оставка, поддържана от него по време на проведеното обсъждане в пленарната зала, безусловно е следвало да бъде приета с вземане на съответното решение- за предсрочно прекратяване на неговите пълномощия, на основание чл. 72, ал. 1, т. 1 от Конституцията. Всякакъв друг акт, различен от позитивното решение, удовлетворяващо искането на народния представител, се приема за противоречащо на Основния закон, в каквато насока се прави позоваване на Тълкувателно решение № 14/ 2013г. по к. д. № 17/ 2013г., привеждат се аргументи за целесъобразност, за нарушаване правото на свободна воля, правото на свободен избор на професия и място на работа и т. н.

Категорично не споделяме възприетата линия на разсъждения, предпоставила този изход на спора. Съображенията ни са следните:

1. Съгласно чл. 72, ал. 1, т. 1 от Конституцията пълномощията на народен представител се прекратяват предсрочно при подаване на оставка пред Народното събрание. В конкретния случай народният представител е упражнил това си право, сезирайки компетентния да се произнесе орган в изискуемата писмена форма.

2. Прекратяването на пълномощията на народен представител, на основание подадена от него оставка, не настъпва автоматично. За да възникне конститутивният ефект, водещ до промяна в статуса на народния представител, е необходимо положителното решение на парламента- чл. 72, ал. 2 от Конституцията.

3. В изпълнение на конституционните изисквания за приемането на решение по депозираното искане, и съобразно предвидената в Правилника за организацията и дейността на Народното събрание /ПОДНС/ процедура, искането е внесено за разглеждане и обсъждане от пленарния състав на парламента. На вниманието на народните представители е предложен за обсъждане и гласуване проект за решение за прекратяване пълномощията

на народен представител. Проведени са пленарни дебати, в които са взели участие голям брой депутати от различни парламентарни групи. Неколкократно изказвания е направил и заинтересованият народен представител.

Проведено е гласуване, при което не е постигнато изискуемото за вземане на решение за удовлетворяване на искането мнозинство. След повторно гласуване (прегласуване) в подкрепа на решението са гласували 97 депутати, против- 99, въздържали се- 19, поради което председателят на Народното събрание е обявил, че проектът за решение не е приет. Тези релевантни за решаването на настоящия конституционен спор обстоятелства се установяват от стенографския протокол от 55-то заседание на Народното събрание от 4. 10. 2017г. и по тях няма спор.

Важно е да се изтъкне, че Народното събрание е единственият орган, в чиято компетентност е да вземе решение за предсрочно прекратяване на пълномощията на народен представител, на основание подадена от същия оставка. Конституцията не предвижда основание, механизъм или процедура, въз основа на които Конституционният съд да може да го замести- той ще се произнесе само, когато е сезиран със съответно искане, по надлежния ред. Макар последното да се декларира в мотивите към взетото от мнозинството решение, изрично се приема, че отказът да се постанови решение за приемане на подадена оставка от народен представител „е в несъответствие с чл. 72 от Конституцията“. С подобно разбиране не можем да се съгласим, както и с интерпретацията на Тълкувателно решение № 14/ 2013г., по к. д. № 17/ 2013г. В посочения си тълкувателен акт (т. 6) Конституционният съд изрично е заключил, че „специално въпросът дали, когато упражнява свои правомощия, Народното събрание създава предпоставки за извършване от самото него на нарушения на Конституцията, би могъл да се обсъжда единствено в контекста и с оглед на юридическите характеристики на факта на превратно упражняване на власт и затова следва да бъде конкретно разглеждан в контекста на искане с друг предмет, а именно по чл. 149, ал.1, т. 2 от Конституцията“. Освен, че дава еднозначен положителен отговор на въпроса за допустимостта на исканията от вида на настоящото, с цитираното тълкувателно решение, Съдът установява и стандарта за изследване на евентуалното превратно упражняване на власт в хипотезата на подадена от народен представител оставка. Такива конкретни съображения в мотивите на решението няма.

Вярно е, че нормалното развитие на парламентарната процедура, при подадена оставка на народен представител, при условията на чл. 72, ал. 1, т. 1 и ал. 2 от Конституцията, в повечето случаи приключва с нейното приемане. Решението, взето в резултат на гласуване с необходимото, установено в Конституцията мнозинство на присъстващите народни представители, представлява актът, внасящ промяна в правния статус на съответния народен представител. По този въпрос Конституционният съд

действително може и трябва да посочи принципа (както е сторил), но само до тук. Не може изначално да се отрече възможността да възникнат отклонения от обичайното развитие на конституционната процедура, впрочем както и при всяка друга процесуална дейност, за които обаче да липсват основания те да бъдат отнесени към категорията „превратно упражняване на власт“, съобразно приетото с посоченото тълкувателно решение.

4. С оглед заетата от нас позиция и нейната аргументация, намираме за необходимо да припомним правния статус на народните представители, разглеждан в светлината на техния свободен мандат, в контекста на задължението им да действат въз основа на Конституцията и законите, в съответствие със своята съвест и убеждения- чл. 67, ал. 1 и 2 от Конституцията. С пълна сила тези базисни конституционни изисквания се отнасят и за гласуването, разглеждано като право на всеки отделен народен представител да участва в него. Според Тълкувателно решение № 8/ 2003г., по к. д. № 6/ 2003г. „Съдържанието на това право е, че гласуването при приемането на актовете на Народното събрание е акт на лично действие, при което народният представител изразява непосредствено, свободно и независимо лична воля в съответствие със своята съвест и убеждения“. Когато всеки от участвалите в гласуването на проекта за приемане на оспореното решение е упражнил това свое право лично и в унисон с критериите на цитираното тълкувателно решение, изразявайки с гласа си своята собствена позиция по предложената на гласуване оставка в пленарната зала на парламента, изградена върху една собствена, суверенна и независима преценка, не намираме сериозно правно основание да заключим, че е налице нарушение на Конституцията.

Народното събрание е общодържавен представителен орган, чиито законодателни и всички други актове се приемат с гласовете на определено в Конституцията мнозинство (чл. 81, ал. 2), при наличието на определен в Основния закон кворум (чл. 81, ал. 1), в резултат проведено на лично и явно (в конкретния случай) гласуване (чл. 81, ал. 3), в кумулативната даденост на визираните предпоставки. Липсата на която и да е от тях опорочава взетото решение (каквото и да е то). Намираме за неприемливо и за повече от крайно разбирането на мнозинството съдии, че всеки от участвалите в гласуването на проекта за решение за прекратяване пълномощията на народния представител Делян Добрев поотделно, безусловно и напълно безалтернативно е бил длъжен да гласува „За“. Да се сподели подобно виждане, означава изначално да се отрече парламентарната демокрация, с присъщите ѝ правила и характеристики, а също да се игнорира и принципът, че при представителната система субективното изборително право и статусът на гражданина в изборния процес и правото на гласуване на народния представител са неразривно свързани, тъй като са конституционни права от един порядък- Вж. Тълк. Решение № 8/ 2003г., по к. д. № 6/ 2003г.

Участието в изборния процес и при гласуване в Народното събрание от народен представител всякога изразява една непосредствено обективирана лична воля. А след като това е така, не можем да се съгласим, че априори, едва ли не единодушно, народните представители са били длъжни да подкрепят проекта за прекратяване пълномощията на народния представител Делян Добрев. Всеки народен представител, който участва във вземането на решението трябва да е лично убеден, че оставката изхожда от народния представител, обозначен като неин автор, че тя изразява собствената му воля, и че е подадена съзнателно, доброволно и без каквато и да било принуда, преценявана в различните ѝ форми. Само положителният отговор на всички тези въпроси може да предпостави гласуване в подкрепа на подложения на гласуване проект за решение във връзка с конкретната оставка.

Не може да бъде игнорирана хипотезата, в която въз основа на съвкупната оценка на данните, съдържащи се в изявленията на самия депозирал оставката си депутат и направените изказвания в рамките на развилата се парламентарна процедура на обсъждане, възприети лично, пряко и непосредствено, даден народен представител не формира своето суверенно убеждение да подкрепи предложението проект, и то основано на еднозначен и безспорен отговор на формулираните по-горе и релевантни за вземане на решението въпроси. Няма конституционна норма, задължаваща го да гласува против волята и убежденията си. Напротив, той ще наруши Конституцията (чл. 67, ал. 2), в случай, че стори това. Ето защо според нас в случая става дума за упражняване на конституционни права от народния представител, поради което изобщо не могат да се обсъждат каквито и да било съображения за целесъобразност.

5. В контекста на изложеното по-горе, като се съобрази и вида на оспорения с искането акт на Народното събрание, намираме, че следва да се очертаят параметрите на длъжимата от Конституционния съд проверка в рамките на осъществявания в настоящото производство контрол за конституционност по реда на чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията.

Този акт, съгласно стенографския протокол от заседанието на Народното събрание от 4. 10. 2017г., дословно е формулиран по следния начин: „Проектът за решение не е приет.“ Стриктното придържане към парламентарната терминология е необходимо не само от съображения за правна коректност, но в голяма степен способства за точното дефиниране на вида на приетия акт като категория, включително и в контекста на възможен предмет на конституционен контрол.

Според нас актът на Народното събрание представлява т. нар. решение - отказ, или негативно решение, както го категоризира конституционноправната доктрина. Казано по друг начин, става дума за индивидуален юридически акт с отрицателно съдържание. Именно тези му

правни характеристики разкриват и една съществена особеност, свързана и с упражнявания контрол за конституционност и неговите граници.

Конституционният съд не може да подмени волята, съвестта и вътрешното убеждение на отделния участвал в гласуването народен представител, за да ревизира „правилността“ на всеки подаден „за“, „против“ и „въздържал се“ депутатски глас. Както вече беше изтъкнато, обратното означава да се отрече един от основополагащите принципи на парламентарната демокрация- правото на лична и автономна оценка на народния представител как да упражни правото си на глас в представителната институция, независимо дали става дума за гласуване на предложен законопроект или на всякакъв друг проект за акт, чието приемане е в компетентността на Народното събрание. При положение, че именно сборът на отделните подадени гласове „За“, „Против“ и „Въздържал се“ и формираното мнозинство от тях, съобразно кворума, предопределя изхода от гласуването, а следователно и съдбата на предложения проект за решение- дали той ще бъде приет или съответно отхвърлен, според нас конституционният контрол може да се концентрира единствено върху компетентността на решаващия орган и проверка за стриктното съблюдаване на приложимата конституционна процедура, детайлизирана в ПОДНС: кворум, обсъждане, гласуване, резултат (приемане или неприемане). В същия смисъл е и разбирането, изразено в Решение № 17/ 1992г., по к. д. № 22/ 92г. на Конституционния съд. Поради това считаме, че само нарушения от визирания кръг биха предположили извод за противоконституционност на акт от вида на оспорения.

В конкретния случай няма спор, че вземането на решение за предсрочно прекратяване на депутатски мандат, на основание подадена оставка, е в компетентността на Народното събрание, съгласно чл. 72, ал. 2 от Конституцията. Налице е изискуемият кворум, проведено е обсъждане в пленарната зала, последвано от лично и явно гласуване, при което не е достигнато необходимото за приемане на решението мнозинство- чл. 81, ал. 2 от Конституцията. При това положение очевидно конститутивният ефект на решението по чл. 72, ал. 2 от Конституцията не е постигнат, поради което и атакуваното решение остава в сферата на парламентарната процедура. Ето защо не намираме основание да споделим крайния извод на мнозинството за противоконституционност на акта.

Предвид изложеното до тук, според нас е излишно въобще да обсъждаме съображенията в мотивите за нарушени права на народния представител Делян Добрев по чл. 6, ал. 1 и чл. 48, ал. 3 от Конституцията- в конкретния случай те не следва да бъдат предмет на обсъждане. Най-малкото, защото въпреки неприемането на подадената оставка от парламента със съответното решение, при ясна и непоколебима воля за прекратяване на мандата му, народният представител винаги може да поднови искането си до получаването на удовлетворителен за него

резултат, или пък да се съгласи с отрицателния вот на колегите си и продължи да упражнява пълномощията си. Парламентарната практика у нас познава достатъчно примери и в двете посоки.

При тези релевантни данни считаме, че с решението си по същество Конституционният съд следваше да отхвърли искането като неоснователно, вместо да го уважи.

### Особено мнение на съдията Гроздан Илиев

С особено мнение подписах решението по к. д. № 8 от 2017 г., с което е уважено искането на повече от една пета от народните представители – 62-ма от 44-то Народно събрание, за установяване на противоконституционност на парламентарния акт от 4.10.2017 г., с който не е приет проекта за решение за прекратяване на пълномощията на народния представител Делян Добрев, като противоречащ на чл. 6, ал.1, чл. 72, ал.1, т.1 и чл. 48, ал. 3 от Конституцията на Република България по следните съображения.

Конституционният съд може да действа само когато бъде сезиран с искане, което отговаря на изискванията на закона с оглед на субекта на искането, предмета и останалите реквизити необходими за неговата валидност, които го правят годно средство за поставяне в действие на процеса пред съда. Когато искането не отговаря на изискванията и в даден от съда срок не се отстранят недостатъците, то се връща на сезиращия орган.

С настоящето искане като предмет на конституционен контрол е посочен акт на Народното събрание (НС), който не е обнародван. Съгласно чл.17, ал. 2 от Закон за Конституционен съд (ЗКС) искането за обявяване неконституционност на актовете по чл.12, ал.1, т. 2. ЗКС може да се предявява от деня на обнародването им. Разпоредбата на закона е императивна и не предвижда изключения. Следователно искане, което има за предмет необнародван акт – закон или решение, независимо от това дали решението има нормативен характер или представлява индивидуален акт, не може да постави началото на производството пред КС.

Въведеното изискване за обнародване на актовете на НС в „Държавен вестник“ – чл. 88, ал. 3 от Конституцията, като задължителна предпоставка за допустимост на искането по чл.149, ал.1, т. 2 от Конституцията отчита обстоятелството, че обнародването на един акт от органа, който го е издал е задължителна част от процедурата по издаването на акта. На следващо място с обнародването в “Държавен вестник“ по официален, достоверен и гарантиран от държавата начин се представя съдържанието на изразеното в акта волеизявление на висшия законодателен орган приел акта. Изискването за обнародване на акта има значение и за задължителността и

изпълнимостта на правилата, които се съдържат в акта – чл. 86, ал. 2 от Конституцията.

Конституционният съд прие, че е допуснато нарушение на чл.88, ал. 3 от Конституцията като не е обнародван акта на НС, но вместо да прекрати производството и върне искането, постанови да бъде допуснато до разглеждане по същество с указание председателят на НС в 30-дневен срок да обнародва акта. При положение, че в срока за произнасяне акта на НС не бе обнародван и като се има предвид императивната разпоредба на чл. 17, ал. 2 ЗКС, съдът трябваше да прекрати производството, но вместо да стори това разгледа делото по същество. Съдът изпадна в противоречие като прие от една страна, че обнародването на акта е задължително, защото така повелява конституционната уредба, но от друга, че неизпълнението на това изискване не е пречка да се разгледа искането и провери акта по същество. Съдът излага съображения, които имплицитно водят до извода, че обнародването не е извършено, за да се осуети преценката за конституционосъобразност на акта. Подобна теза е неиздържана, защото винаги се предполага добросъвестност на лицата и органите на които е възложено да прилагат конституционните разпоредби и закона. Ако председателят на НС е имал друго поведение, за да не обнародва акта на НС, тогава се поставят в действие парламентарни механизми за реализиране на неговата и на парламентарното мнозинство отговорности. Когато необнародването на акта преследва осуетяване на конституционния контрол, това не е основание КС на свой ред да допусне неспазване на разпоредба на закон (чл.17, ал. 2 ЗКС), която се основава и развива конкретни конституционни разпоредби (чл. 88, ал. 3 и чл. 152), за да упражни правомощието си по чл.149, ал.1, т.2 от Конституцията. Недопустимо е нарушение на Конституцията или закон да се преодолява чрез последващо неспазване на правилата.

В случая са възможни и други, при това основателни, причини за необнародване на оспорения акт. Парламентарният акт не е бил обнародван, защото е спорна правната природа на неприетия при гласуването проект за решение за прекратяване пълномощията на народния представител Делян Добрев. Този проблем е стоял както пред вносителя на искането, така и пред Конституционния съд, което е видно и от постановените съдебни актове с които се определя акта, подлежащ на преценка за конституционосъобразност и обявения за противоконституционен акт.

Посочените проблеми не позволяват разглеждането на искането по същество и производството по делото следваше да бъде прекратено, а искането върнато на неговия вносител.



## Особено мнение на съдията Филип Димитров

Не споделям становището на мнозинството от конституционните съдии по горното решение и считам, че Конституционния съд следва да прекрати допуснатото вече за разглеждане по същество дело поради липса на предмет по следните съображения:

Конституционният съд се произнася по актове на Народното събрание на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията на Република България с оглед възникване на резултата, предвиден в чл.151, ал.2, изр.2 от Конституцията, т.е. актът, обявен за противоконституционен да не се прилага от влизането на конституционното решение в сила.

При положение, че оставката на депутата, по която е извършен актът на гласуване е вече оттеглена, правният резултат от решение на Конституционния съд би бил нулев.

Всякакви съображения за наличие на многократни отклонения от разпоредбите на Конституцията са иррелевантни в процедурата по чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията. Те биха били напълно основателни ако имаше искане за тълкуване по чл.149, ал.1, т.1 от Конституцията.

Несъстоятелно е и съображението, че предмет на делото е само актът на Народното събрание, напълно откъснат от неговият правен резултат. Такова разграничение може да доведе до абсурд, като например Конституционният съд да се произнася по действие, оспорвано на основание изменен междуременно закон. С точно такъв казус той е бил сезиран и е прекратил делото с Определение 2 от 17.06.2014 по к.д. № 6/2014 г.

Неясно е какво налага промяната в практиката на Конституционния съд,толкова повече, че произвеждайки действие единствено след влизането си в сила решението би било удар в нищото. Това едва ли подхожда на институция от най-висш ранг.

## Становище на съдията Георги Ангелов

Споделям резултата за допустимост на оспорването, но по мотиви, различни от изложените.

Препоръката в тях към председателя на Народното събрание (каквато Конституционният съд не е оправомощен да прави) да обнародва оспореното решение, цели избягването на основния въпрос, на който мотивите към определението не отговарят и който е: подлежат ли на конституционен контрол необнародваните решения на парламента.

1. Съгласно чл. 149, ал. 1, т. 2, предл. 2 от Конституцията, Конституционният съд е оправомощен да се произнася по искания за установяване на противоконституционност и на другите, извън законите, актове на парламента. Решенията са сред тези други актове.

2. Чл. 149, ал. 2 от Конституцията забранява да се дават или отнемат правомощия на Конституционния съд със закон. Смисълът на забраната е обикновеният законодател, чиито актове подлежат на конституционен контрол, да не може да разширява или да стеснява обхвата на контрола, установен от учредителната власт.

3. Според чл. 17, ал. 2 от Закона за Конституционен съд (ЗКС), исканията за обявяване на неконституционност на законите и актовете по чл. 12, ал. 1, т. 2 от закона, сред които са и решенията на парламента, могат да се предявяват от деня на обнародването им.

4. Обнародването на решенията, независимо дали са нормативни или не, е задължително по силата на чл. 5, ал. 5, чл. 77, ал. 1, т. 5 и чл. 88, ал. 3 от Конституцията.

а. При нормативните актове обнародването е част от фактическия състав на акта – чл. 5, ал. 2, изр. 2 от основния закон, без което съставът не е завършен. Действието на обнародването тук е конститутивно.

б. Ненормативните решения действат от момента на приемането си - аргумент за обратното от чл. 5, ал. 5 от Конституцията. Действието на обнародването при тях е декларативно.

5. Актовете на президента пък, които също са сред подлежащите на контрол за конституционност по чл. 12, ал. 1, т. 2 във връзка с 17, ал. 2 ЗКС, изобщо не подлежат на обнародване. Те също действат от момента на издаването си.

6. Условието (процесуалната предпоставка) на чл. 17, ал. 2 от ЗКС оспорването да следва обнародването на оспорения акт, следователно, отнема правомощията на Конституционния съд по чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията за контрол върху всички необнародвани, но действащи актове на парламента, както и изцяло върху актовете на президента. Четен буквално, текстът на закона е в несъответствие със забраната на чл. 149, ал. 2 от Конституцията.

7. Налага се, поради това, чл. 17, ал. 2 от ЗКС да бъде тълкуван стеснително. Изискването в него актът да е обнародван, за да може да бъде оспорен, важи единствено за актовете, за чието действие обнародването е условие, т. е. само за нормативните актове. За необнародваните ненормативни актове на Народното събрание, както и за актовете на президента това изискване не се прилага. Те могат да се оспорват от момента на тяхното приемане, респ. издаване.

Само при такова конформно тълкуване чл. 17, ал. 2 ЗКС и чл. 149, ал. 2 от Конституцията са съвместими. Буквалното (граматическо) тълкуване би значело контролираната от Конституционния съд законодателна власт да може да отнема контрола за конституционност върху действащи свои актове чрез необнародването им, както и изначално да се изключи контрола върху актовете на президента.

РЕШЕНИЕ № 3 от 30 януари 2018 г. по к.д. № 9 от 2017 г.<sup>3</sup>

*Делото е образувано по искане на главния прокурор на Република България за даване на задължително тълкуване на разпоредбата на чл. 129, ал. 6 от Конституцията на Република България.*

Конституционният съд в състав: Борис Велчев –председател, членове: Стефка Стоева, Румен Ненков, Кети Маркова, Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска, при участието на секретар-протоколиста Милена Петрова разгледа в закрито заседание на 30 януари 2018 г. конституционно дело № 9/2017 г., докладвано от съдията Филип Димитров.

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

Делото е образувано на 08.11.2017 г. по искане на главния прокурор на Република България за даване на задължително тълкуване на разпоредбата на чл. 129, ал. 6 от Конституцията на Република България, по въпроса за обхвата на израза: “с право на повторно назначаване“, и „дали точното му съдържание включва възможност за назначаване до два мандата (включително) за целия професионален стаж на магистрата и независимо дали в един и същ, или в различни органи на съдебната власт?“.

Според вносителя са налице противоречиви тълкувания на текста при приложението му от Съдийската колегия на Висшия съдебен съвет (ВСС) (т.1 от Протокол № 42/17.10.2017 г.) и на Върховния административен съд (ВАС) (Решения № 9889/25.07.2017 по адм. д. № 7294/15 г. на VI-то о. и № 8013/12.06.2014 г. по адм.д. № 2691/14 г. VI-то о.).

Според главния прокурор разпоредбата на чл.129, ал.6 от Конституцията ограничава заемането на длъжността административен ръководител на съд и прокуратура до не повече от два мандата само „в един и същ орган на съдебната власт“.

С определение от 12.12.2017 г. Конституционният съд е допуснал до разглеждане по същество искането за тълкуване и е конституирал като заинтересовани институции Народното събрание, министъра на правосъдието, Висшия съдебен съвет, Върховния касационен съд, Върховния административен съд и Висшия адвокатски съвет.

Отправени са и покани до Съюз на съдиите в България, Българска съдийска асоциация, Асоциация на българските административни съдии, Асоциация на прокурорите в България и Съюза на юристите в България да представят становища по искането в месечен срок.

---

<sup>3</sup> Обн., ДВ, бр. 12 от 06.02.2018 г.

Постъпили са становища от Висшия съдебен съвет, от министъра на правосъдието, от Съюза на юристите в България, от Управителния съвет на Асоциацията на прокурорите, от Асоциацията на българските административни съдии, от Съюза на съдиите в България и от Висшия адвокатски съвет, като първите пет отговарят с категорично „не“ на втората част от въпроса, като по първата посочват, че са допустими само два мандата „в един и същ орган на съдебната власт“. Висшият адвокатски съвет смята, че „няма ограничение магистратите да бъдат административни ръководители на друго място в органите на съдебната власт“. В становището на Висшия съдебен съвет се подчертава, че „Под орган следва да се разбира не съд или прокуратура като цяло, а отделните техни звена.“

Становището на Съюза на съдиите в България застъпва тезата, че „цитираната уредба допуска два последователни мандата за целия професионален стаж на даден магистрат, независимо дали в един или повече органи на съдебната власт“. Изтъква се, че „мандатността е характеристика на длъжността, а не на титуляра ѝ“. Подчертава се, че „ако се възприеме тезата, че ограничението за заемане на длъжност ‚административен ръководител‘ се отнася само до един орган на съдебната власт, то теоретично един магистрат може да прекара целия си професионален стаж изпълнявайки само тази длъжност“. Посочва се, че „Конституцията следва да се тълкува от една страна нормативно, но от друга страна и житейски“.

За да се произнесе, Конституционният съд взе предвид следното:

В искането се посочва, че мотивите за създаването на разпоредбата през 2003 г. не позволяват да се разкрие точния ѝ смисъл, което поражда възможности за различно тълкуване.

Измененията на Конституцията през 2003 година създават ново разбиране на понятието за несменяемост на съдии, прокурори и следователи. От една страна, беше създадена възможност съдии, прокурори и следователи, които са придобили статут на несменяемост да бъдат освободени от длъжност с навършване на 65-годишна възраст, както и при тежко нарушение или системно неизпълнение на служебни задължения, както и при извършване на действия, които накърняват престижа на съдебната власт. От друга страна, със създаването на разпоредбата на чл. 129, ал. 6 (преди това ал. 5) от Конституцията се изключи възможността несменяемостта да обхваща не само магистратската длъжност, но и изпълнението на функциите на административен ръководител. Вместо това на конституционно ниво се въведе петгодишен мандат за всяка ръководна длъжност в органите на съдебната власт освен по чл. 129, ал. 2 от Конституцията. По този начин се създаде мандатност в административното ръководство на органите на съдебната власт. Целта на тази мандатност е да се осигури обновяването на ръководствата на конкретните звена в органите на съдебната власт – за да не се допуска една и съща длъжност да бъде

заемана повече от два пъти от едно и също лице, а не да се ограничи лицето във възможността му да заема ръководни длъжности повече от два пъти.

От възприетите в преамбюла на Конституцията ценности и принципи за справедливост и демократично обществено устройство, както и от конкретните предписания относно персоналното формиране на органите на трите власти, може да се изведе, че конституционният законодател утвърждава изискване за подбор на кандидатите за определена властова позиция на основата на техните личностни качества и способности. Това изискване с пълна сила е валидно и за кадровата дейност на Висшия съдебен съвет при назначаването на съдии, прокурори и следователи, както и на административните ръководители в съдебната власт.

Подлежащата на тълкуване разпоредба на чл. 129, ал. 6 от Конституцията, макар адресирана и към Висшия съдебен съвет като орган по назначаването, стеснява възможността отделни съдии, прокурори и следователи независимо от придобития от тях опит, да търсят професионална реализация като участват в конкуренция за заемане на определена ръководна длъжност. Оценката на кандидати, които отговарят на специалните изисквания на закона е основана на сравнение на техните способности. Решаваща за преценката на обема на въведеното с изрази „с право на повторно назначаване“ ограничение в броя на ръководните мандати е целта на конституционните изменения от 2003 г. Ограничение, което не отговаря на целта на конституционния законодател или което надхвърля рамките на изискването за пропорционалност, би било несъвместимо с основополагащия принцип на правовата държава, по чл. 4, ал. 2 от Конституцията.

Отделният съдия, прокурор или следовател в рамките на своята компетентност решава въпросите по делата, които са му възложени, на основата на вътрешната си убеденост за релевантните факти и приложимото право. При постановяване на своите актове той не е обвързан от никакви указания, освен от онези, които са дадени от горестоящ съдебен орган съобразно изричните предписания на закона. В пълна степен това е валидно и за указания, дадени от съответния административен ръководител. Затова, в светлината на конституционните принципи, действията на административния ръководител не може да се третира като непосредствена заплаха за независимостта на съдебната власт при изпълнението на основната ѝ публична функция. Следва да се има предвид още, че в рамките на неизтекъл мандат, Конституцията не изключва възможността за неговото предсрочно прекратяване като санкция за противозаконни или неморални прояви на лицето, заемащо ръководната длъжност.

Ограничавайки допустимия брой на мандатите до два, със създаването на разпоредбата на чл. 129, ал. 6 от Конституцията законодателят от 2003 г. е отчел рисковете и опасностите за доброто функциониране на правосъдието, които произтичат от прекомерно дългото (повече от десет

години), изпълняване на ръководна дейност от едно и също лице на едно и също място. Присъщи задължения на административния ръководител са упражняването на представителни и организационни функции, включващи провеждане на обществени поръчки, сключване на договори, назначаване и освобождаване на съдебни служители. Те имат важна роля за професионалната квалификация и специализацията на съдиите, прокурорите и следователите. Продължителното изпълнение на тези функции би могло да влоши качеството, да доведе до създаване на трайни връзки с представителите на местната и централната власт, както и с участниците в икономическия живот в съответния район. Дори подобни връзки да не са попречили на безпристрастието и обективността на административния ръководител, тяхното съществуване най-малко създава подозрение и недоверие в обществото. Преодоляването на възможните неблагоприятни последици от рутинността в администрирането на правосъдието и същевременно запазването на доверието в съдебната система са съществените цели, които оправдават ограничаването на броя на мандатите на административния ръководител, но това се отнася само за конкретния орган на съдебната власт. Ограничението за лице, което е било два мандата на определена ръководна длъжност, да не може със своите качества да се конкурира за друг ръководен пост в съдебната власт, надхвърля рамките на законодателната цел. Разширително тълкуване на изрично ограничение, въведено в Конституцията, е недопустимо.

Първата част от въпроса на главния прокурор изисква да се изясни какво конституционният законодател разбира под понятието “длъжност“ на административен ръководител в органите на съдебната власт. Общото понятие длъжност не може да не включва всички общи характеристики на длъжността, с други думи няма длъжност председател на съд, а единствено председател на районен (окръжен или апелативен и т.н.) съд.

Конституционният законодател е предвидил ограничение само за назначаване за трети път на една и съща конкретна длъжност (т.е. в същия конкретен орган на съдебната власт). Той е създал конституционен механизъм, а именно специален орган, Висшия съдебен съвет, натоварен с отговорността за назначенията на магистрати, който следва да взема решения във всички конкретни случаи и чиято отговорност е да провежда кадрова политика, която да не допуска създаването на „съдебна номенклатура“.

Конституцията възлага кадровият подбор на съдиите, прокурорите и следователите да се осъществява в условията на състезателност, на основата на обективни показатели за техните качества. Същото се отнася и за назначаването на административните ръководители, към които естествено са отправени и повече изисквания – например, способност за работа в екип, способност за вземане на управленски решения и т.н. В установения от Конституцията модел на съдебната власт провеждането на качествена

кадрова политика е възложено на Висшия съдебен съвет, като независим орган на съдебната власт. С оглед на оптималното функциониране на този модел на законово ниво са въведени конкурсното начало и процедурите по атестиране, приложими и спрямо кандидатите за административни ръководители. Създаването на допълнителни правни прегради за заемането на ръководни постове трябва да бъде оправдано само от съществени цели и съображения, произтичащи от буквата или духа на основния закон.

Грамматическото тълкуване на разпоредбата на чл. 129, ал. 6 от Конституцията също води до извода, че ограниченията на броя на мандатите са свързани със заеманата длъжност, а не с лицето, което я заема. В този смисъл е и тълкувателно решение № 13/15.12.2010 г. по к.д. № 12/2010 г. В разпоредбата на чл.129, ал.6 от Конституцията прилагателното „ръководна“ към думата длъжност е членувано. Това означава, че няма конституционна пречка един съдия, прокурор или следовател да бъде избран на ръководна длъжност в съдебната власт и след като два пъти е заемал такава длъжност в определени съд, прокуратура или следствена служба.

Предвид гореизложеното и на основание чл.149, ал.1, т.1 от Конституцията и чл.12, ал.1, т.1 от Закона за Конституционния съд, Конституционният съд

### **РЕШИ:**

Изразът „с право на повторно назначение“ в разпоредбата на чл. 129, ал. 6 от Конституцията изключва възможността за назначаване на едно лице за административен ръководител на конкретен съд, прокуратура или следствена служба за повече от два мандата.

Същото лице може да бъде назначавано на други ръководни длъжности в съдебната власт.

РЕШЕНИЕ № 4 от 13 март 2018 г. по к.д. №14 от 2017 г.<sup>4</sup>

*Делото е образувано по искане на група от 66 народни представители от Четиридесет и четвъртото Народно събрание за установяване на противоконституционност на чл. 6, ал. 1, Раздел II, т. 1.2 „Субсидии и други трансфери“ от Закона за държавния бюджет на Република България за 2018 година.*

Конституционният съд в състав: Борис Велчев –председател, членове: Стефка Стоева, Румен Ненков, Кети Маркова, Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагъзова-Финкова, Константин Пенчев, Таня Райковска при участието на секретар-протоколита Мариана Георгиева разгледа в закрито заседание на тринадесети март 2018 г. конституционно дело № 14/2017 г., докладвано от съдията Румен Ненков.

Производството пред Конституционния съд е по чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията на Република България (Конституцията).

За произнасяне по същество е допуснато искане на група от 66 народни представители от Четиридесет и четвъртото Народно събрание за установяване на противоконституционност на чл. 6, ал. 1, Раздел II, т. 1.2 „Субсидии и други трансфери“ от Закона за държавния бюджет на Република България за 2018 година (обн., ДВ, бр. 99 от 12.12.2017 г., в сила от 1.01.2018 г.). Вносителите поддържат, че оспорената разпоредба е приета в нарушение на чл. 88, ал. 1 от Конституцията, защото преди това второто гласуване по нея вече е било приключило с одобряването от парламента на промяна в нейното съдържание съобразно предложение на народния представител Васил Антонов, внесено писмено в Комисията по бюджет и финанси. В допълнение твърдят, че не е била спазена процедурата по чл. 71, ал. 2 от Правилника за организацията и дейността на Народното събрание (ПОДНС), поради което бил нарушен и принципът на правовата държава, прогласен от чл. 4, ал. 1 от Конституцията.

От конституираните с определението по допустимостта от 23 януари 2018 г. заинтересувани институции писмени становища са представили Министерският съвет и министърът на финансите. И в двете становища се поддържа, че искането е неоснователно като подробно са развити доводи за липсата на нарушения по чл. 88, ал. 1 и чл. 4, ал. 1 от Конституцията. Извън предмета на конституционния спор се обявява факта, че преди края на 2017 г. чрез друг финансов способ са осигурени публичните средства, необходими за реализиране на предложенията на депутата Антонов.

След като обсъди доводите на вносителите и становищата на заинтересуваните институции, както и събраните писмени доказателства,

---

<sup>4</sup> Обн., ДВ, бр. 26 от 23.03.2018 г.



Конституционният съд приема, че искането е неоснователно по следните съображения:

По правнорелевантните факти:

В искането коректно са изложени най-съществените фактически положения, върху чиято основа вносителите изграждат тезата си за противоконституционност. Като съобрази доказателствените материали, Конституционният съд допълнително отчита някои обстоятелства, които намира за относими към предмета на конституционния спор.

Проектът за Закон за държавния бюджет на Република България за 2018 г. е бил приет на първо гласуване, проведено на 9 ноември 2017 г. Народният представител Васил Антонов се възползвал от възможността по чл. 83, ал. 1 ПОДНС като внесъл в Комисията по бюджет и финанси писмено предложение за промени вх. № 754-04-126/15.11.2017 г. Предложението му е мотивирано с обществен интерес да бъдат осигурени допълнителни бюджетни средства както следва: а) 500 000 лева за продължаване на ремонтните дейности на манастира „Св. Георги Зограф“ в Света гора (Атон); и б) 630 000 лева за конструктивно обследване, проектиране и възлагане на ремонт и реконструкция на катедрален паметник „Свети Александър Невски“. За правно-техническата реализация на своята идея вносителят конкретно предложил следното: 1) намаляване на бюджетното финансиране за „Резерв за непредвидени и/или неотложни разходи“ от 71 100 000 лева на 69 970 00 лева т.е. с 1 130 000 лв. (чл. 1, ал. 2, ред 5 от законопроекта); 2) увеличаване със същата сума на бюджета на Министерския съвет за „Субсидии и други текущи трансфери“ по оспорената разпоредба на чл. 6, ал. 1, раздел II, т. 1.2 от законопроекта; и 3) промяна в разпределението на правителствената субсидия за вероизповеданията по Приложение № 1 към чл. 6, ал. 4 от законопроекта като по перо „За подпомагане на Българските православни църковни общности“ се предвиди увеличение с 500 000 лева и по перо „За ремонт и строителство на храмове и манастири на Българската православна църква“ се предвиди увеличение с 630 000 лева.

Второто гласуване на законопроекта за държавния бюджет за 2018 г. започнало на 29 ноември 2017 г. В съответствие с чл. 84, ал. 1 ПОДНС гласуването се извършвало последователно раздел по раздел и текст по текст. Предложението на народния представител Васил Антонов не получило подкрепата на Комисията по бюджет и финанси като това обстоятелство е отразено в съответните части на изготвения от нея доклад – отделно по чл. 1, по чл. 6, ал. 1 и по Приложение № 1 към чл. 6, ал. 4 от законопроекта.

Парламентарните разисквания по повод на окончателното приемане на държавния бюджет за 2018 г. започнали с обсъждането на чл. 1 от законопроекта. Представителят на водещата Комисия по бюджет и финанси запознал заседаващите депутати с предложеното от Васил Антонов намаляване с 1 130 000 лева на резерва за непредвидени и/или неотложни

разходи, включващ и средства, необходими за предотвратяване, овладяване и преодоляване на последиците от бедствия, като обявил отрицателното становище на комисията, съдържащо се в представения от нея писмен доклад. По този въпрос не се изказал нито един народен представител. Самият вносител на предложението се въздържал да упражни правото си по чл. 84, ал. 3 ПОДНС да направи устна обосновка. Подложено на гласуване в пленарната зала, предложението за промяна в чл. 1, ал. 2, ред 5 от законопроекта било отхвърлено от мнозинството. От този момент поисканото увеличаване на субсидиите за вероизповеданията, предоставени по бюджета на Министерския съвет, останало без установен от закона източник на финансиране.

Впоследствие, при започване на дебатите по чл. 6 от законопроекта председателят на Комисията по бюджет и финанси докладвал в пленарната зала предложението на народния представител Антонов за увеличаване с 1 130 000 лева на бюджета на Министерския съвет по оспорения чл. 6, ал. 1, Раздел II, т.1.2 „Субсидии и други трансфери“, без изрично да обясни на участниците в заседанието, че с приключване на второто гласуване на бюджетната рамка по чл. 1 това допълнително финансиране вече е лишено от законов източник. Тогава самият предложител взел думата за изказване. Пред своите колеги той разкрил подбудите, които са го мотивирали да поиска промяната като я свързал с необходимостта нормативно да бъде определено и целевото предназначение на средствата. На практика обаче това би могло да се реализира само чрез съответни корекции в обявеното с разпоредбата на чл. 6, ал. 4 за част от закона Приложение № 1, което не е оспорено и е извън предмета на настоящия контрол за конституционност.

Непосредствено след изказването на Васил Антонов предложението му било подложено на гласуване и след това – на прегласуване. И в двата случая то получило подкрепата на мнозинството народни представители. Незабавно последвало гласуване на целия чл. 6 от законопроекта, при отразяване на одобреното предложение, но резултатът този път се оказал отрицателен, защото не било постигнато мнозинството, което се изисква от чл. 81, ал. 2 от Конституцията. Направено било искане за прегласуване, с което председателят на парламента се съгласил, макар и без формално да издава изрично разпореждане. С решение на Народното събрание провеждането на повторното гласуване било отложено за следващия ден – 30.11.2017 г.

Парламентарната процедура по приемането на чл. 6 от бюджетния закон за 2017 г. продължила и приключила в заседанието на 30.11.2017 г. Най-напред във връзка с последиците от вече приетата с две гласувания бюджетна рамка по чл. 1 от закона, създадената ситуация била изрично разяснена на народните представители от председателя на Комисията по бюджет и финанси. Последвали разисквания по процедурата. Накрая прегласуването пак довело до резултата от предходния ден – текстът,

съобразен с предложената от Васил Антонов промяна, бил отхвърлен. Последвал положителен вот (гласуване и прегласуване) по редакцията на вносителя на законопроекта, поддържана и от водещата комисия. В тази редакция е обнародвана и оспорената с искането разпоредба на чл. 6, ал. 1, Раздел II, т. 1.2 „Субсидии и други текущи трансфери“ от Закона за държавния бюджет на Република България за 2018 г.

По приложението на Конституцията:

Изходът на конституционния спор зависи преди всичко от отговора на въпроса дали с гласуваното от парламента одобрение на предложението на народния представител Васил Антонов, изразено в хода на проведените на 29.11.2017 г. дебати по приемането на чл. 6 от Закона за държавния бюджет за 2018 г., окончателно и безвъзвратно е приключило и второто гласуване по смисъла на чл. 88, ал. 1 от Конституцията по отношение на разпоредбата, която е предмет на настоящия контрол за конституционност. Конституционният съд счита, че в конкретния случай този отговор е отрицателен.

С бюджетния закон се приема план-сметка за управление на публичните финанси, изградена върху обективни показатели и прогнози за икономическото развитие в определен период от време. Основен принцип в бюджетирането е постигането на баланс между приходите и разходите, при който всеки разход има ясно определен финансов източник. Закон, който предвижда изразходването на средства извън възприетата обща бюджетна рамка, включваща и утвърденото салдо, би бил вътрешно противоречив и в този смисъл – несъвместим с принципа на правовата държава по чл. 4, ал. 1 от Конституцията.

Направеното от народния представител Васил Антонов предложение за промени в приетия на първо гласуване Закон за държавния бюджет на Република България за 2018 г. не може да бъде разглеждано като механичен сбор от три отделни предложения, тъй като разпоредбите, за които се отнася, са взаимно обвързани. Всъщност предложението е едно – свежда се до нормативно утвърждаване с бюджетния закон на допълнително субсидиране на общественополезни дейности, което правно-технически може да се реализира чрез: 1) промяна в бюджетната рамка (предложено е намаляване на резерва за непредвидени и/или неотложни разходи) по чл. 1, ал. 2, раздел II, т. 5; 2) съответно увеличаване в същия размер на бюджета на Министерския съвет по оспорената с искането разпоредба на чл. 6, ал. 1, раздел II, т. 1.2; и 3) промяна в разпределението на субсидиите за вероизповеданията по Приложение № 1 към чл. 6, ал. 4.

С изричното отхвърляне на предложението в частта по точка 1 относно осигуряването на източника на финансиране чрез намаляване на средствата от резерва, последвано от цялостното гласуване на второ четене на чл. 1 от законопроекта, е била създадена ситуация, при която всяко последващо увеличаване на разходите извън установената бюджетна рамка

би било без основано на закона финансово покритие. Това би се оказало в разрез с изискванията по чл. 4, ал. 1 от Конституцията за правна сигурност, непротиворечивост и яснота на правните предписания. Поначало, поддържаната от вносителя на искането теза, че Народното събрание в хода на второто четене на един законопроект в никакъв случай не може да преразглежда отделна разпоредба, по която е проведено гласуване, дори и когато целта е постигане на синхрон с други, вече гласувани разпоредби, е неоснователна. Според Конституционния съд изискването на чл. 88, ал. 1 от Конституцията за две гласувания на закона не ограничава законодателния орган да отстранява противоречия между неговите норми в хода на продължаващите в рамките на второто четене парламентарни разисквания до момента на приключване на процедурата по приемане на внесенния законопроект. Извън разума на конституционните предписания е в подобни хипотези да се разчита на нова законодателна инициатива едва след бъдещето обнародване на закона. Точно затова в своите изказвания в подкрепа на инициативата на Васил Антонов отделни негови колеги-народни представители, логично и съвсем не без основание, са допускали и обратната възможност – приемането на предложените промени в чл. 6 да бъде последвано от преработване на бюджетната рамка, утвърдена преди това с второто гласуване по чл. 1 от законопроекта.

Нещо повече, в разглеждания случай поначало няма основание да се приеме, че второто гласуване на оспорената част от алинея 1 на чл. 6 от законопроекта е приключило с гласуваната подкрепа на направеното от Васил Антонов предложение. Чрез своя положителен вот мнозинството народни представители наистина са изразили съпричастност към патриотичните подбуди на инициатора на промените. Непосредствено след това обаче още в същото заседание (29.11.2017 г.) е последвало цялостно гласуване на чл. 6 с отразяване на вече одобрените изменения по предложението, но тогава необходимото мнозинство не било постигнато. Провеждането на предложената процедура по прегласуване било отложено за следващия ден. На 30.11.2017 г. резултатът от прегласуването също се оказал негативен като този път народните представители предварително били информирани за опасността от възникване на конфликт с вече приетата бюджетна рамка. Така те са могли да избират между две възможности – да подкрепят текста с промяната, което би наложило преработване на бюджетната рамка по чл. 1, или чрез вота си да отхвърлят променения чл. 6 като одобряват варианта, подкрепян от водещата комисия. Обстоятелството, че мнозинството изразило действителната си воля, избирайки втората алтернатива, не противоречи на принципите на демократичната парламентарна процедура, залегнали в основния закон. Впоследствие чрез гласуване на второ четене било отхвърлено и предложението в частта за промяна на разпределението на субсидията за вероизповеданията по приложение № 1 към чл. 6, ал. 4 от законопроекта.

Като съобрази гореизложеното, Конституционния съд намира, че с описания по-горе механизъм на провеждане на законодателния процес не са били нарушени конституционните предписания, в частност – правилото по чл. 88, ал. 1 от Конституцията за приемане на законите на две четения. Може само да се допълни, че евентуалното уважаване на искането, освен че неминуемо би създавало необходимост от преодоляване на нормативна обстановка, несъвместима с принципа на правовата държава по чл. 4, ал. 1 от Конституцията, няма автоматично да доведе и до целения от вносителя общественополезен ефект, защото разпределението на субсидията за вероизповеданията по Приложение № 1, съставляващо неразривна част от закона по силата на чл. 6, ал. 4, не е оспорено.

Неоснователен е и направеният в искането довод за незачитане на парламентарната процедура, установена в ПОДНС. От една страна, само по себе си отлагането на повторното гласуване на отделна законова разпоредба за следващото парламентарно заседание не нарушава предписаното от Конституцията. От друга страна, макар в случая тезата за нарушаване на чл. 71, ал. 2 ПОДНС да е оспорима, няма никаква основателна причина Конституционният съд да се отклони от досегашното си разбиране, отразено последователно в редица съдебни актове, че неспазването на правилата по ПОДНС не може да бъде приравнено на конституционно нарушение (вж. Решение № 5/1998 г. по к.д. № 2/1998 г., Решение № 4/1995 г. по к.д. № 2/1995 г. и др.).

Вносителите на искането са аргументирали основната си позиция с позоваване на две решения на Конституционния съд, по които е обявена противоконституционност на базата на нарушаване на правилото по чл. 88, ал. 1 от Конституцията, а именно – Решение 3/2007 г. по к.д. № 2/2007 г. и Решение № 7/2007 г. по к.д. № 1/2007 г. Установената по настоящето дело фактическа обстановка обаче се отличава съществено от казусите, по които е създадена горепосочената съдебна практика. Предложението на народния представител Васил Антонов в неговото неразривно единство не е било подкрепено от положителен вот на депутатите, за да може да се направи заключение, че второто гласуване само по една част от него, също подчинена на общата обединителна цел, е приключило окончателно. След като в хода на дебатите по чл. 6 от законопроекта мнозинството е одобрило идеята на предложителя, непосредствено последвалото второ гласуване при съобразяване на това одобрение, не е довело до позитивен резултат, който да обхване и конкретно оспорената разпоредба на чл. 6, ал. 1, Раздел II, т. 1.2 „Субсидии и други трансфери“. Предходните хипотези са твърде различни, защото при тях с второто гласуване предложенията на народните представители са били одобрени в тяхната пълнота като елементи на съответните разпоредби, а едва на следващо, започнало и приключило в друг ден заседание същите са били подложени на трето по ред гласуване, довело до приемането и последващото обнародване на текста, подкрепен от

водещата парламентарна комисия. Важно е да се подчертае, че и в двата случая предложенията не са пораждали конфликт с други разпоредби на законопроекта, по които второто гласуване вече е било проведено или още е предстояло.

По изложените съображения Конституционният съд на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията

### **РЕШИ:**

**ОТХВЪРЛЯ** искането на група от 66 народни представители от Четиридесет и четвъртото Народно събрание за установяване на противоконституционност на чл. 6, ал. 1, Раздел II, т. 1.2 „Субсидии и други трансфери“ от Закона за държавния бюджет на Република България за 2018 година (обн., ДВ, бр. 99 от 12.12.2017 г., в сила от 1.01.2018 г.).

РЕШЕНИЕ № 5 от 27 март 2018 г. по к.д. № 11 от 2017 г.<sup>5</sup>

*Делото е образувано по искане на Висшия адвокатски съвет за установяване на противоконституционност на § 15 от Преходни и Заключителни разпоредби към Закона за изменение и допълнение на Закона за собствеността и ползването на земеделските земи, (обн. – ДВ, бр. 61 от 11.08.2015 г.), на чл. 37и с изключение на ал. 1, посл. изр., ал. 2, ал. 3, ал. 4, посл. изр., ал. 5 и ал. 15, на чл. 37м и на чл. 42 от Закона за собствеността и ползването на земеделските земи.*

Конституционният съд в състав: Борис Велчев –председател, членове: Цанка Цанкова, Стефка Стоева, Румен Ненков, Кети Маркова, Георги Ангелов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска при участието на секретар-протоколита Полина Цачева-Пешева разгледа в закрито заседание на 27-ми март 2018 г. конституционно дело № 11/2017 г., докладвано от съдията Борис Велчев.

Делото е образувано на 28-ми ноември 2017 г. по искане на Висшия адвокатски съвет (ВАДвС), който упражнявайки правомощията си по чл. 150, ал. 4 от Конституцията на Република България (Конституцията), е сезирал Конституционния съд за установяване на противоконституционност на § 15 от Преходни и Заключителни разпоредби към Закона за изменение и допълнение на Закона за собствеността и ползването на земеделските земи (ПЗР ЗИДЗСПЗЗ), (обн. – ДВ, бр. 61 от 11.08.2015 г.), на чл. 37и с изключение на ал. 1, посл. изр., ал. 2, ал. 3, ал. 4, посл. изр., ал. 5 и ал. 15, на чл. 37м и на чл. 42 от Закона за собствеността и ползването на земеделските земи (ЗСПЗЗ), (обн. – ДВ, бр. 17 от 01.03.1991 г.; посл. изм. – ДВ, бр. 58 от 18.07.2017 г., в сила от 18.07.2017 г.).

Според ВАДвС разпоредбите на § 15 ПЗР ЗИДЗСПЗЗ и на чл. 37м, ал. 4 ЗСПЗЗ противоречат чл. 4, чл. 17 и чл. 19 от Конституцията.

Вносителят също така поддържа и че § 15 ПЗР ЗИДЗСПЗЗ, чл. 37и, с изключение на ал. 1, последно изречение, на ал.2, на ал. 3, на ал. 4, последно изречение, на ал. 5 и на ал. 15, чл. 37м, както и чл. 42 ЗСПЗЗ противоречат на чл. 5, ал. 4 и чл. 6, ал. 2 от Конституцията.

С определение от 23-ти януари 2018 г. по конституционно дело № 11/2017 г., съдът е допуснал искането за разглеждане по същество и е конституирал заинтересувани институции, организации и лица по делото, на които е предоставил възможност да представят писмени становища и правни мнения.

---

<sup>5</sup> обн. - ДВ, бр. 32 от 13 април 2018 г.

В изпълнение на предоставената им възможност становища по делото са представили: Народното събрание, Министерският съвет, Върховният административен съд, министърът на земеделието, горите и храните и Националното сдружение на общините в Република България, които считат, че искането на ВАДвС е неоснователно и следва да се отхвърли.

По делото са представили правни мнения проф. д-р Венцислав Стоянов, доц. д.ю.н. Красен Стойчев и доц. д-р Златимир Орсов. От тях само проф. Стоянов намира, че част от исканията на ВАДвС са основателни. Производството е по реда на чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията.

I. По искането за установяване на противоконституционност на § 15 ПЗР ЗИДЗСПЗЗ и на чл. 37м, ал. 4 ЗСПЗЗ:

1. Относно твърдението за противоречие с чл. 4 от Конституцията. Според вносителя, разпоредбата на §15 ПЗР ЗИДЗСПЗЗ има ретроактивно действие и засяга вече придобити права. Твърди се, че прекратяването на договорите, които не отговарят на новите условия представлява санкция за ползвателите на съответните земи, която не е оправдана от по-висш обществен интерес. По този начин, според ВАДвС, е накърнена правната сигурност, стигнало се е до „ограничаване на права и създаване на задължения за минало време“, „не са съобразени оправдани правни очаквания“ на ползвателите на тези земи.

Изложените твърдения на ВАДвС на практика се отнасят до ал. 1 – 3 от разглежданата разпоредба на § 15 ПЗР ЗИДЗСПЗЗ. Според вносителя, обявяването им за противоконституционни на посочените основания би следвало да доведе и до „отмяната“ на ал. 4 – 7 от същата разпоредба, тъй като последните „не могат да имат самостоятелно приложение“.

Вносителят посочва, че изложените твърдения за противоконституционност на § 15 ПЗР ЗИДЗСПЗЗ се отнасят и до разпоредбата на чл. 37м, ал. 4 ЗСПЗЗ. За да се произнесе, Конституционният съд взе предвид следното:

Разпоредбата на § 15, ал. 1 ПЗР ЗИДЗСПЗЗ възлага задължения на ползвателите, сключили договори за наем или аренда на пасища, мери и ливади от държавния и общинския поземлен фонд преди 24-ти февруари 2015 г. да изпълнят допълнителни изисквания по отношение на броя на отглежданите от тях животни в срок до 1-ви февруари 2016 г. и да сключат нови договори, в които да бъдат отчетени измененията в чл. 37и, ал. 1 и ал. 4 ЗСПЗЗ.

В разпоредбата са уредени неблагоприятните последици за ползвателите на такива земеделски земи, които не изпълнят изискванията на чл. 37и, ал. 1 и ал. 4 ЗСПЗЗ. Техните договори за наем или аренда се прекратяват от кмета на общината, съответно от директора на областната дирекция „Земеделие“. Подлежащите на прекратяване договори не се считат за правно основание за получаване на директни плащания по чл. 41, ал. 1 от Закона за подпомагане на земеделските производители.



Предвидени са наказания за кметовете на общини и за директорите на областни дирекции „Земеделие“, които не изпълнят задълженията си да прекратят договори за наеми или аренда на пасища, мери и ливади от държавния и общинския поземлен фонд. Те се наказват с глоба от 5000 до 10 000 лева, като наказателното постановление за налагането ѝ се издава от областния управител.

В чл. 21, ал. 1 от Конституцията е предвидено, че „земята е основно национално богатство, което се ползва от особената закрила на държавата и обществото“. По силата на чл. 22, ал. 3 от Конституцията „режимът на земята се определя със закон“.

Макар единствено за обработваемата земя да е изрично посочено в Конституцията, че може да се използва само за земеделски цели, подобна логика е напълно относима и за пасищата и ливадите, чието предназначение като основно национално богатство е да служат за отглеждане на животни. Държавата е в правото си да провежда такава политика, която да осигури пасища, мери и ливади да бъдат отдавани под наем или аренда преимуществено на такива лица, които ще ги ползват по тяхното основно предназначение. Народното събрание като единствен титуляр на законодателната власт чрез приеманите от него актове, определя насоките на държавната политика в различните сфери на обществения живот (Решение № 8 от 1.09.2005 г. по к.д. № 7/2005 г.).

В случая, разпоредбата на § 15 ПЗР ЗИДЗСПЗЗ няма обратно действие. В Решение № 4 от 11.03.2014 г. по к. д. № 12 от 2013 г. се посочва, че „когато на новия закон се придава действие спрямо възникнали и съществуващи правоотношения, които са „заварени“ е налице несъщинско обратно действие“. В същото решение се посочва, че „същинско обратно действие новият закон има само тогава, когато той засяга придобити вече права или погасени задължения“. В случая § 15 ПЗР ЗИДЗСПЗЗ урежда хипотезата на приложение на новия закон към заварено правоотношение, което не е равнозначно на обратно действие на новия закон. В Решение № 10 от 24.10.2013 г. по к. д. № 8 от 2013 г. Конституционният съд изяснява разграничението „между хипотезата на обратно действие на закона, когато той преурежда юридическите факти от момента на тяхното проявление до завършен фактически състав, с който приключва едно правоотношение и хипотезата, при която новият императивен правен режим урежда за в бъдеще завареното правоотношение, което не е приключило.“.

Разпоредбата на § 15 ПЗР ЗИДЗСПЗЗ е израз на правото на държавата да преурежда със закон статута на отделни категории земи като израз на държавната политика в областта на животновъдството (Решение № 5 от 11.05.2017 г. по к. д. № 12/2016 г.). Трябва да се посочи, че задължение за отглеждане на пасищни животни ползвателите на пасища, мери и ливади от държавни и общинския поземлен фонд са имали от самото създаване на разпоредбата на чл. 37и ЗСПЗЗ (нов – ДВ, бр. 10 от 06.02.2009 г.). Едва от

2014 година в ЗСПЗЗ изрично се предвижда, че пасища и ливади от държавния и общинския поземлен фонд могат да се отдават под наем или аренда единствено на собственици или ползватели на животновъдни обекти с пасищни селскостопански животни и само по изключение – ако няма такива желаещи лица, могат да се отдават чрез търг на други лица, които да ги поддържат в добро земеделско и екологично състояние (изм. и доп. – ДВ, бр. 38 от 07.05.2014 г.). Това не променя обстоятелството, че чл. 37и ЗСПЗЗ от самото си създаване ясно определя предназначението на ливадите и пасищата – за животновъдни цели.

Действително, има и още една категория ползватели на земи от Държавния поземлен фонд (включително пасища, мери и ливади) – тези получили такива земи чрез търг или конкурс по реда на чл. 24а ЗСПЗЗ до влизането в сила на специалната разпоредба на чл. 37и ЗСПЗЗ през 2009 г. За тези лица към момента на сключване на договорите не е съществувало правното задължение да отглеждат пасищни животни на тези земи.

На тях, както и на лицата, отглеждащи пасищни животни върху пасища, мери и ливади е даден почти едногодишен срок да спазят новите изисквания относно броя на отглежданите животни, предвидени в чл. 37и, ал. 4 ЗСПЗЗ. Този срок е достатъчен, за да могат да се съчетаят интересите и на ползвателите, и на държавата, която провежда нова политика в животновъдството и цели използването на пасища, мери и ливади като ограничен публичен поземлен ресурс, да бъде подчинено на безспорния обществен интерес от увеличаването на броя на отглежданите пасищни животни и насърчаването на животновъдство. Ако ползвателите не могат да увеличат броя на отглежданите от тях животни, те биха могли да предоговорят намаляване на площта на ползваните от тях земи и пак да изпълнят новите изисквания на закона.

По отношение на твърдението, че не е спазен принципът на правната сигурност и свързаната с него закрила на легитимните правни очаквания, Конституционният съд намира същото за неоснователно. Правната сигурност се проявява като съществен елемент на върховенството на правото, както на национално, така и на общностно ниво. Конституционният съд в съответствие със своята константна практика (Решение № 8 от 27.06.2017 г. по к.д. № 1 / 2017 г., Решение № 10 от 13.09.2012 г. по к. д. № 15/2011 г., Решение № 5 от 11.05.2017 г. по к. д. № 12/2016 г.) поддържа, че принципът на правна сигурност не може да се идентифицира с абсолютно недопускане на промяна в действащата законодателна рамка на дадена сфера на обществени отношения. Въпреки, че държавата следва предпазливо и само по изключение да преурежда гражданскоправни отношения, всеки законодател разполага с определена дискреционна власт, включително и по отношение правото със закон да уреди по нов начин статута на отделни категории земи като израз на държавната политика в областта на животновъдството. Законодателят може

да прави промени в тази материя, за да приведе правната уредба в съответствие с променящите се икономически и социални условия в страната. Когато със законодателната промяна се преследва легитимна цел, за постигането на която са предвидени разумно обосновани средства, преценката за правилността на такова решение е изцяло на законодателя.

В конкретния случай, даденият от закона срок, в който да бъдат изпълнени новите законови изисквания е напълно достатъчен.

Съдът отбелязва, че очакванията на правните субекти да не се променя законодателството не са конституционно защитими. Промените, въведени с § 15 ПЗР ЗИДЗСПЗЗ, преследват легитимната цел на държавата да провежда такава политика, която да осигури пасищата, мерите и ливадите да бъдат отдавани под наем или аренда преимуществено на такива лица, които ще ги ползват по тяхното основно предназначение. Всички подлежащи на преуреждане договори са сключени по правила, които изцяло са насочени към удовлетворяването на обществения интерес. Затова едната страна по тях е публичен субект на правото – държавата или общината, а ползвателите, освен изгодата от ползването на имота, допълнително получават и финансова субсидия.

Разпоредбата на чл. 37м ЗСПЗЗ урежда процедури и критерии за контрол по спазването на условията по чл. 37и, ал. 4 ЗСПЗЗ и последиците от тяхното неспазване. Разпоредбата е ясна, логична и не може да се сподели становището на ВАДвС, че тя поражда хаос. Сама по себе си, разпоредбата няма и обратна сила, както се твърди от вносителя на искането. Тази разпоредба само детайлизира основанията за прекратяване на договорите за наем и аренда на пасища, мери и ливади или за тяхната промяна, ако ползвателите им не са изпълнили изискванията по чл. 37и, ал. 4 ЗСПЗЗ. Тези основания вече бяха подложени на анализ в контекста на § 15 ПЗР ЗИДЗСПЗЗ и не бяха намерени за противоречащи на чл. 4 от Конституцията.

2. Относно твърдението за противоречие с чл. 17 от Конституцията.

ВАДвС излага и твърдения за противоречие с чл. 17 от Конституцията, тъй като „отнемането на правото на ползване на засегнатите от § 15 ПЗР ЗИДЗСПЗЗ лица, представлява нарушение на правото им на собственост“. Според вносителя, в случая става дума за вещното право на ползване и се е стигнало до „експроприация“, без предварително и равностойно обезщетение за засегнатите. Твърди се, че са нарушени „конституционните стандарти“, тъй като новият правен режим води до „прекратяване на всяко право на ползване, ако не са спазени установените от закона нови изисквания, които ще бъдат непосилни за по-голяма част от ползвателите“. Вносителят посочва, че изложените твърдения за противоконституционност на § 15 ПЗР ЗИДЗСПЗЗ се отнасят и до разпоредбата на чл. 37м, ал. 4 ЗСПЗЗ. За да се произнесе, Конституционният съд взе предвид следното:

В оспорената правна уредба не става дума за отнемане на права, още по-малко на вещни права, а за поставянето на напълно изпълними изисквания, които позволяват съответните договори за наем и аренда да бъдат запазени. Наемателите и арендаторите на земеделска земя не са носители на право на собственост или на ограничени вещни права. Те са единствено страна по облигационно правоотношение, с което им е предоставено правото да ползват земеделската земя за ограничен период от време срещу заплащане на определена цена, а не притежават имуществено право като част от правото на собственост, разбирано в широкия смисъл на думата, в който смисъл е разгледано правото на ползване в Решение № 7 от 10.04.2001 г. по к. д. № 1/2001 г. Наемателите и арендаторите на земеделската земя нямат учредено право на ползване като ограничено вещно право, предмет на конституционна защита. Противно на твърдението в искането, че с оспорените изменения се предвижда единствено прекратяване на сключените договори за наем и аренда, законодателят е дал възможност на наемателите и арендаторите да приведат сключените договори с съответствие с материалноправните изисквания на чл. 37и, ал. 1 ЗСПЗЗ. Дадената възможност съответства на принципа на пропорционалност, тъй като с оспорените разпоредби не се надхвърлят границите на подходящото и необходимото за постигане на легитимните цели, следвани от разглежданата правна уредба.

Неспазването на новите законови изисквания на чл. 37и ЗСПЗЗ ще доведе до прекратяване на съответните договори за наем или аренда, но това по никакъв начин не отнема правото на ползвателите да претендират обезщетение за предсрочното им прекратяване. По този начин те ще могат да възстановят разходите си по прекратените договори, което изключва всякакви твърдения за експроприация.

Правото да се упражнява определена стопанска дейност, колкото и специфична да е тя, е различно от правото на собственост (така Решение № 5 от 10.07.2008 г. по к. д. № 2/2008 г.). Каквато и да е трактовката на правото на собственост, то има предвид налично, собствено имущество, а не пропуснати ползи или последици на нарушени договорености (Решение № 2 от 22.02.2007 г. по к. д. № 12/2006 г.).

3. Относно твърдението за противоречие с чл. 19 от Конституцията.

Вносителят излага твърдения за противоречие с чл. 19, ал. 2 от Конституцията. Според ВАдвС, на новите изисквания ще могат да отговорят само „малка група едри собственици на животновъдни обекти“, което „ще изостри неравнопоставеността между едрите животновъди и дребните фермери“.

Според вносителя, „при отстъпено право на ползване на държавния и общинския поземлен фонд, ползвателите трябва да имат възможност да развият стопанската си дейност с оглед срока на договора“, „промени в условията му с обратна сила със закон, с който се скъсява този срок, водят

до нарушение на принципа стопанската дейност и инвестициите да се закрият от закона“.

За да се произнесе, Конституционният съд взе предвид следното:

Чл. 19, ал. 2 от Конституцията не задължава законодателя да създаде различни правни условия за стопанска дейност, които да отговарят на материалната възможност на отделни групи граждани и юридически лица. Разпоредбата изисква еднаква правна уредба за всички, без оглед на материалните им възможности (Решение № 3 от 13.04.2006 г. по к. д. № 4/2006 г.).

Не могат да бъдат споделени и аргументите за нарушение на чл. 19, ал. 2 от Конституцията, поради „изостряне на неравнопоставеността“, които ВАдвС допълнително е развил и по отношение на чл. 37и ЗСПЗЗ. Вносителят твърди, че лицата, които имат договори за наем или аренда на земи от държавния или общинския поземлен фонд ще бъдат третирани дискриминационно в сравнение с наемателите и арендаторите на аналогични по предназначение частни имоти по отношение на схемите за подпомагане. Предоставянето на пасища, мери и ливади от държавния и общинския поземлен фонд следва определена държавна политика, която не може да бъде наложена на частните собственици, които могат да отдават свои аналогични земи при каквито условия намерят за добре.

Няма противоречие на оспорените разпоредби с нормата на чл. 19 от Конституцията. В случая наемателите и арендаторите на земеделска земя не реализират стопанска инициатива в наетите и арендувани ливади, пасища и мери, различна от осъществяване на минимално необходимите дейности за поддържане на земеделската земя в добро земеделско състояние, което е основание за подпомагането им по схемите и мерките за плащания на единица площ.

В съответствие със своята последователна практика, Конституционният съд приема в Решение № 5 от 11.05.2017 г. по к. д. № 12/2016 г, че „Икономиката, основана на свободната стопанска инициатива, не изключва държавната интервенция, но тя се свежда до създаване на регулаторната рамка и контрола за нейното спазване, гарантираща еднакво подходящи условия за работа на стопанските субекти, като се отчита крайното удовлетворяване на обществените потребности.“. Както вече беше посочено оспорената уредба няма обратно действие и не засяга принципа за закрила на стопанската дейност и инвестициите, а е израз на правото на държавата да провежда такава политика, която да осигури пасища, мери и ливади да бъдат отдавани под наем или аренда преимуществено на такива лица, които ще ги ползват по тяхното основно предназначение т.е. приоритетно да предостави въпросните земи на производители на животинска продукция.

Изложеното дотук изключва твърденията на ВАдвС за противоконституционност на § 15, ал. 1-3 ПЗР ЗИДЗСПЗЗ. Това прави

излишен анализа на останалите алинеи на процесния параграф от закона, чиято „отмяна“ се иска единствено ако първите три алинеи бъдат обявени за противоконституционни.

Общото заключение на Конституционния съд е, че цялата разпоредба на § 15 ПЗР ЗИДЗСПЗЗ и разпоредбата на чл. 37м, ал. 4 ЗСПЗЗ не противоречат на чл. 4, чл. 17 и чл. 19 от Конституцията.

II. По искането за установяване на противоконституционност на § 15 ПЗР ЗИДЗСПЗЗ, на чл. 37и ЗСПЗЗ, с изключение на ал. 1, последно изречение, ал. 2, ал. 3, ал. 4, последно изречение, ал. 5 и ал. 15, на чл. 37м ЗСПЗЗ и на чл. 42 ЗСПЗЗ:

1. Относно твърдението за противоречие с чл. 5, ал. 4 от Конституцията.

В искането си ВАдвС, като обосновава противоконституционността на законовите разпоредби, черпи аргументи и от чл. 6 и чл. 14 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи (КЗПЧОС), чл. 1 от Първи допълнителен протокол към КЗПЧОС и чл. 20 от Хартата на основните права на Европейския съюз.

Вносителят излага още, че на основание чл. 5, ал. 4 от Конституцията, следва да бъде съобразена съдебната практика на Съда на Европейския съюз и разпоредбите на правото на съюза, а ЗСПЗЗ следва да отговаря на целите и нормите на регламентите в областта на Общата стопанска политика, както и на основните принципи на правото на Европейския съюз. Изложени са твърдения за несъответствие на оспорените разпоредби с правото на Европейския съюз, като са посочени редица регламенти, на които, според вносителя, оспорените разпоредби противоречат.

За да се произнесе, Конституционният съд взе предвид следното:

В искането, ВАдвС имплицитно навежда доводи за несъответствие на оспорените разпоредби с международни договори, по които България е страна, позовавайки се на противоречие с чл. 5, ал. 4 от Конституцията, който постановява, че: „Международните договори, ратифицирани по конституционен ред, обнародвани и влезли в сила за Република България, са част от вътрешното право на страната. Те имат предимство пред тези норми на вътрешното законодателство, които им противоречат.“ Реално няма как оспорените законови разпоредби да противоречат на тази норма на Конституцията. Вносителят на искане по чл. 150, ал. 4 от Конституцията не може да се позовава на несъответствие на закона с международните договори, по които България е страна, и съответно – да иска произнасяне на Конституционния съд по такъв въпрос (Определение № 8 от 02.12.2010 г. по к. д. № 14/2010 г.).

Съдът, както бе посочено, е сезиран с искане за обявяване на противоконституционност на закон по чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията. С оглед развитите съображения за противоречие или несъответствие на закона с правни актове на Европейския съюз, с принципите на правото на

Съюза или с практика на Съда на Европейския съюз, Конституционният съд намира за необходимо да изясни, че последните не са основание за обявяване на противоконституционност на закон по реда на цитирания чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията (Решение № 1 от 28.02.2008 г. по к. д. № 10 от 2007 г.).

Изложените от вносителя твърдения за несъответствие на оспорената правна уредба с първичното и вторично право на Европейския съюз не са обект на проверка от страна на Конституционния съд в това производство и не могат да обусловят противоречие с чл. 5, ал. 4 от Конституцията.

По отношение на чл. 37и ЗСПЗЗ, Конституционният съд съобрази, че на практика се оспорва конституционността на цялата разпоредба на чл. 37и ЗСПЗЗ, без онези нейни части, които постановяват, че:

- не се предоставят пасища, мери и ливади от държавния и общинския поземлен фонд на лица с данъчни задължения или задължения към Държавен фонд „Земеделие“, държавния или общинския поземлен фонд,
- министърът на земеделието, храните и горите определя със заповед пасищата, мерите и ливадите от държавния поземлен фонд, които се отдават под наем или аренда,
- общинският съвет определя с решение пасищата, мерите и ливадите за общо и индивидуално ползване и обявява това решение,
- разпределяне на имоти на лица, отглеждащи говеда за мляко или месо, овце или кози,
- ред за подаване на заявления от тези лица,
- правила за освобождаване от заплащане на наемна цена или арендно плащане при определени условия.

Разпоредбата на чл. 37и в оспорената ѝ част се състои от 15 алинеи. Те уреждат реда, по който пасища, мери и ливади от държавния и общинския поземлен фонд да се отдават под наем или аренда само на собственици или ползватели на животновъдни обекти с пасищни селскостопански животни, както и критериите и редът за тяхното разпределяне между тези лица. В случаите, в които останат свободни земи след разпределението на пасища, мери и ливади между правоимащите лица, те могат да се отдават чрез търг за срок от една година и на други лица, които ще ги поддържат в добро земеделско и екологично състояние.

Конституционният съд намира, че изложените от искателя твърдения за противоконституционност на тази разпоредба са неоснователни. Оспорените разпоредби в чл. 37и ЗСПЗЗ отразяват държавна политика за разпределението на пасища, мери и ливади според тяхното основно предназначение – да съдейства за развитието на животновъдството. Нищо в тях не поражда противоречие с нито една разпоредба или принцип на Конституцията.

2.Относно твърдението за противоречие с чл. 6, ал. 2 от Конституцията.

В искането се поддържа, че с процесините разпоредби се създава ситуация на дискриминация, която е забранена от чл. 6, ал. 2 от Конституцията.

Според ВАДВС оспорените разпоредби водят до „неравно третиране на земеделските стопани на основата на социален признак „имуществено състояние“, водещо до различен режим на получаване на субсидии от европейските фондове. По този начин се създавала дискриминация на част от земеделските производители. За друга част от тях се създавал и риск от връщане на вече получени плащания по субсидии.

За да се произнесе, Конституционният съд взе предвид следното:

Съдът не намира противоречие на оспорената уредба и с чл. 6, ал. 2 от Конституцията. Посочените от вносителя на искането разпоредби от подзаконови актове, които създавали „неравноправно третиране на земеделските стопани на основата на социален признак „социално положение“ са извън компетентността на Конституционния съд. Нищо в оспорената разпоредба не отговаря на твърдението, че с нейното приемане са нарушени „правилата за съгласуваност на различни закони“.

Не може да бъде споделено и твърдението, че с оспорените разпоредби се създава противоконституционно неравенство между собствениците на пасища и лицата, които ги наемат и арендуват, между лицата, наемащи или арендуващи земи от частни собственици и от държавата и общините, както и между лицата, отглеждащи животни върху тези земи и лицата, които не отглеждат животни.

Частните собственици имат правото да се ползват свободно от собствеността си, докато наемателите и арендаторите по необходимост са подчинени на различни договорни условия. Това е естествено неравенство, което не представлява дискриминация по силата на Конституцията.

Същото се отнася до „неравенството“ между лицата, които наемат или арендуват земи от частни собственици и от държавата и общините. Собствениците имат конституционно гарантирано право да отдават своята собственост при условия на свободно пазарно договаряне, докато публичният ресурс от пасища, мери и ливади бива отдаван на ползвателите му при предварително обявени от закона условия. Няма как частните собственици да бъдат задължени да отдават собствеността си при същите условия, при които я отдава държавата или общината, само за да се избегне неравенство в условията, при които се осъществява една или друга стопанска дейност.

Що се отнася до твърдението за неравенство между лица, които отглеждат животни върху пасища, мери и ливади от общинския и държавния поземлен фонд и лицата, които използват такива земи за други цели, то е неоснователно. Няма как да бъде търсено равенство при осъществяване на различни стопански дейности, нито може да отречено правото на държавата приоритетно да предостави въпросните земи на



производители на животинска продукция. Самата дума „пасище“ вече подсказва основното предназначение на тези земи.

3. Относно твърдението за противоконституционност на чл. 42 ЗСПЗЗ.

ВАДВС не изтъква доводи за противоконституционност на чл. 42 ЗСПЗЗ. Заявява се, че ако другите оспорени разпоредби от закона бъдат обявени за противоконституционни, то той ще загуби смисъла си, доколкото в него са уредени състави на административни нарушения, свързани с прилагането на § 15 ПЗР ЗИДЗСПЗЗ. Тъй като Конституционният съд не установи противоконституционност на останалите оспорени разпоредби, той приема, че искането на ВАДВС в тази му част също е неоснователно.

С оглед на гореизложеното, Конституционният съд приема, че разпоредбите на § 15 ПЗР ЗИДЗСПЗЗ, на чл. 37и ЗСПЗЗ, с изключение на ал. 1, последно изречение, ал. 2, ал. 3, ал. 4, последно изречение, ал. 5 и ал. 15, на чл. 37м ЗСПЗЗ и на чл. 42 ЗСПЗЗ не противоречат на чл. 5, ал. 4 и чл. 6, ал. 2 от Конституцията.

По горните съображения и на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията, Конституционният съд

### **РЕШИ:**

**ОТХВЪРЛЯ** искането на Висшия адвокатски съвет за установяване на противоконституционност на § 15 от Преходни и Заключителни разпоредби към Закона за изменение и допълнение на Закона за собствеността и ползването на земеделските земи (обн. – ДВ, бр. 61 от 11.08.2015 г.), на чл. 37и с изключение на ал. 1, последно изречение, ал. 2, ал. 3, ал. 4, последно изречение, ал. 5 и ал. 15, на чл. 37м и на чл. 42 от Закона за собствеността и ползването на земеделските земи (обн. – ДВ, бр. 17 от 01.03.1991 г.; посл. изм. – ДВ, бр. 58 от 18.07.2017 г., в сила от 18.07.2017 г.).

### **Особено мнение на съдията Гроздан Илиев**

Подписвам с особено мнение, защото приемам, че искането на Висшия адвокатски съвет (ВАДВС) за установяване на противоконституционност на разпоредбите на § 15 от Преходните и Заключителни разпоредби към Закона за изменение и допълнение на Закона за собствеността и ползването на земеделските земи (ПЗР към ЗИДЗСПЗЗ) (обн. ДВ, бр. 61 от 2015 г.); чл. 37и, с изключение на ал. 1, посл. изр., ал. 2, ал. 3, ал. 4, посл. изр., ал. 5 и ал. 15; чл. 37м и чл. 42 от ЗСПЗЗ, не следваше да бъде допуснато до разглеждане по същество.

Искането е недопустимо по следните съображения.

С петата поправка на Конституцията (ЗИД на КРБ, ДВ, бр. 100/2015 г.) ВАДвС бе включен в кръга на субектите, които могат да се обръщат към Конституционния съд (КС). С разпоредбата на чл.150, ал.4 правомощията на ВАДвС да сезира съда са значително ограничени и сведени до възможността да прави искане само с основание по чл.149, ал.1, т. 2 от Конституцията – за установяване противоконституционност на закон, с който се нарушават права и свободи на гражданите. Видно от мотивите към Закона за изменение и допълнение на Конституцията законодателният подход при очертаване компетентността на ВАДвС е идентичен с този използван при третата поправка на Конституцията(ЗИД на КРБ, ДВ, бр. 27/2006 г.), когато с приемането на чл.150, ал.3, омбудсманът придоби качеството на сезиращ субект. Сравнителният анализ на чл.150, ал.4 и чл.150, ал.3 от Конституцията налага извода за ограничени правомощия на ВАДвС да предизвика производство пред КС. По отношение на всеки един от сезиращите субекти това правомощие може да бъде упражнено само за установяване на закон, с който пряко се нарушават правата и свободите на гражданите. Това несъмнено са закрепените в Конституцията лични и политически права, които са присъщи, неотменими на човека и всеки гражданин. Според мотивите към законопроекта ВАДвС може да сезира Конституционния съд само в случаите, когато със закон се засягат основните права на гражданите.

Съвкупният анализ на искането, по настоящото дело показва, че то няма за предмет защита на нарушени лични и политически права. Преследва се установяване противоконституционност на закон с твърдения за накърнени права, произтичащи от договори за наем и аренда на пасища, мери и ливади от държавния или общински поземлен фонд, които земеделски стопани, респ. земеделски производители, предимно юридически лица и търговци са сключили с кметове на общини и областни управители.

По начало защитата на социално-икономическите права, в случая твърденията са за накърнени вещни права и вземания, произтичащи от стопанска дейност, не попада в обхвата на конституционно установената компетентност на ВАДвС по чл. 150, ал. 4 от Конституцията.

Поради идентичност на конституционните разпоредби, уреждащи правомощията на омбудсмана и ВАДвС, не намирам основание да се отказвам от това си разбиране, в чиято подкрепа съм развил подробни съображения в особените ми мнения по к.д. № 1 от 2017 г. и к.д. № 3 от 2017 г., които считам за изцяло относими и към настоящото дело. В разглежданата хипотеза такова разбиране има и КС изразено в Определение № 2 от 12 април 2016 г. постановено по к.д. №12/2015 г. (обн., ДВ, бр.32 от 22.04.2016 г.).

Освен по изложените съображения искането се явява недопустимо и защото пред КС се поставя за разрешаване спор за целесъобразността на

провежданата политика в областта на селското стопанство. С оспорените разпоредби на ЗСПЗЗ са предвидени законодателни мерки за подобряване състоянието на животновъдството в страната и използването на земеделските земи, в случая пасища, мери и ливади, по предназначение. Както и друг път се е произнасял КС – целесъобразността на извършваните законодателни промени, чрез които се реализират съответните политики в различни сектори на народното стопанство не подлежи на конституционен контрол, освен в случаите когато противоречието между законодателните промени и конституционните норми е до степен на пълно отрицание на конституционните норми, каквито данни видно от искането не са налице. Но и в тези случаи, когато става дума за защита на накърнени социалноикономически права, ВАдвС не може да сезира пряко КС, а следва да стори това чрез сезиращите субекти посочени в разпоредбата на чл.150, ал.1 от Конституцията.

Макар ВАдвС да не разполага с правомощие да сезира КС на основание чл.149, ал.1, т. 4 от Конституцията, основната част от съображенията за противоконституционност на разпоредбите, предмет на искането са свързани с твърдяно несъответствие с норми на първичното и вторичното право на Европейския съюз.

По изложените съображения приемам, че искането на ВАдвС за установяване противоконституционност на § 15 от Преходни и Заключителни разпоредби към Закона за изменение и допълнение на Закона за собствеността и ползването на земеделските земи (ПЗР към ЗИДЗСПЗЗ) (обн. ДВ, бр. 61 от 2015 г.); чл, 37и, с изключение на ал. 1, посл. изр., ал. 2, ал. 3, ал. 4, посл. изр., ал. 5 и ал. 15; чл. 37м и чл, 42 от ЗСПЗЗ трябва да се остави без разглеждане като недопустимо.

### Особено мнение на съдията Георги Ангелов

Разпоредбите на § 15, ал. 1 - 5 ЗИДЗСПЗЗ (ДВ, бр. 61/15 г.; по-нататък ЗИДЗСПЗЗ), според мен, са несъответстващи на чл. 19, ал. 1 и 3 от Конституцията.

В т. 2 от особеното си мнение към решението по к. д. № 9/15 г. съм изложил съображенията си за това кога държавната регулация на икономически отношения е конституционно допустима и какъв, по начало, е конституционно установеният ѝ метод. Тези съображения *mutatis mutandis* са приложими и в настоящия случай.

1. В него държавата и общините действат като икономически субекти така, както и ползвателите, сключили договори за наем или аренда на пасища, мери и ливади от държавния и общинския поземлен фонд преди 24 февруари 2015 г. За всички тях на общо основание важи чл. 19, ал. 1 от Конституцията, според който икономиката на Република България се

основава на свободната стопанска инициатива. Принципът на икономическата свобода е част от предхождащата учредителната власт свобода на човека, прогласена и в чл. 6, ал. 1, предл. 1 от Конституцията. Тя може да бъде ограничавана само и доколкото основният закон допуска това.

2. а. Оспорените разпоредби на § 15, ал. 1-5 ЗИДЗСПЗ3 целят провеждането на държавната политика спрямо т. нар. пасищна натовареност. Вън от съмнение, като политика тя е в дискрецията на законодателната власт. Тя, обаче, не е достатъчна конституционна ценност, независимо от установената в чл. 21 от Конституцията особена закрила на земята, за да бъде разпростряна и спрямо висящите правоотношения. Въведеното незабавно действие на уредбата противостои пряко на икономическата свобода на стопанските контрагенти, която отнема, задължавайки ги да приведат действащите си договори в съответствие с новите изисквания. Намесата не може да се оправдае от съществуването или от броя на пасищните животни в заварените случаи. Казано иначе, няма такава причинна връзка между пасищната натовареност и закрилата на земята, която да е достатъчно конституционно основание за предприетата държавна регулация на висящите икономически правоотношения.

б. Методите на държавната регулация трябва да съответстват на конституционния принцип за свобода на стопанската инициатива. Регулацията следва да зачита свободата на стопанските субекти, затова по начало е на икономически ползи и/или вреди (хоризонтална), а не на ограничения или отричане на права (вертикална регулация).

В случая спрямо висящите договори е приложена вертикалната регулация. Ползвателят е задължен да промени договора си, а ако не го направи, наемодателят или арендодателят е длъжен да го прекрати предсрочно.

Предсрочното прекратяване не е поради неизпълнение на произтичащо от договора задължение на ползвателя, както е типично при всяка хоризонтална регулация, а поради неизпълнение на новосъздаденото му с вертикалната регулация задължение да го промени. Отнемането на съществуващите му по договора права е санкция за неизпълнението на това „вертикално“, т. е. създадено от публичната власт, а не от неговата воля, задължение.

Изпълнението на задължението за прекратяване на договора от съответния представител на държавния или общинския поземлен фонд, от своя страна, е санкционирано с предвидена негова административнонаказателна отговорност.

Държавната регулация на заварените стопански отношения, следователно, е в несъответствие с чл. 19, ал. 1 от Конституцията както поради своята неприменимост, така и по своя метод.

3. Съгласно чл. 19, ал. 3 от Конституцията, инвестициите и стопанската дейност на български и чуждестранни граждани и юридически лица се закрилят от закона.

Договорите за наем или аренда по § 15, ал. 1 ЗИДЗСПЗЗ са имуществени, облигационни, двустраннозадължаващи договори, затова попадат в понятието както за стопанска дейност, така и за инвестиция по смисъла на конституционния текст за всяка от страните по тях.

Промяната на действащия правен режим за заварените договори, изискваща под страх от санкции тяхното изменение, не може по никакъв начин да се прецени като закрила от закона по смисъла на конституционната разпоредба. Това, че от едната страна по договора е държавата или общината като частноправни субекти не променя този извод, защото по силата на чл. 19, ал. 2 от Конституцията относно правните условия за стопанската си дейност те са равнопоставени с всички останали граждани и юридически лица. Напротив, за съжаление тази промяна продължава да отнема от правната сигурност и доверието при договоряне!]^ и, по-общо, при имуществените отношения с тях.

РЕШЕНИЕ № 6 на 27 март 2018 г. по к.д. № 10 от 2017 г.<sup>6</sup>

*Делото е образувано по искане на пленума на Върховния касационен съд ВКС за установяване на противоконституционност на чл. 127, ал. 1, предложения предпоследно и последно, и на чл. 411а, ал. 1, т. 4 от Наказателно-процесуалния, както и за произнасяне за съответствие на чл. 127, ал. 1, предложения предпоследно и последно от НПК с чл. 6 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи.*

*Към делото с определение от 23.01.2018 г. Конституционният съд е присъединил част от предмета на к. д. № 12/2017 г., към к. д. № 10/2017 г. за съвместно разглеждане и решаване.*

Конституционният съд в състав: Борис Велчев – председател, членове: Цанка Цанкова, Стефка Стоева, Румен Ненков, Кети Маркова, Георги Ангелов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска при участието на секретар-протоколиста Росица Симова разгледа в закрито заседание на двадесет и седми март 2018 г. конституционно дело № 10/2017 г., докладвано от съдията Таня Райковска.

Производството е по чл. 149, ал. 1, т. 2 и т. 4 от Конституцията на Република България.

Делото е образувано на 17.11.2017 г. по искане на пленума на Върховния касационен съд (ВКС) за установяване на противоконституционност на чл. 127, ал. 1, предложения предпоследно и последно, и на чл. 411а, ал. 1, т. 4 от Наказателно-процесуалния кодекс (НПК), (обн., ДВ, бр. 86/2005 г., последно изм. и доп. ДВ, бр. 7/19.01.2018 г.), както и за произнасяне за съответствие на чл. 127, ал. 1, предложения предпоследно и последно от НПК с международен договор, по който България е страна, а именно с чл. 6 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи - КЗПЧОС (обн., ДВ, бр. 80/1992 г. с последвали изменения).

Вносителят счита, че чрез оспорената разпоредба на чл. 127, ал. 1, предложения предпоследно и последно НПК ревизионните актове, докладите по чл. 19 от Закона за държавната финансова инспекция (ЗДФИ) и одитните доклади по чл. 56 от Закона за сметната палата (ЗСП) се приравняват на доказателствено средство в наказателния процес. Според ВКС, оспорената разпоредба противоречи на чл. 121, ал. 1 от Конституцията, установяващ конституционното изискване съдилищата да осигуряват равенство и условия за състезателност на страните в съдебния

---

<sup>6</sup> обн. - ДВ, бр. 32 от 13 април 2018 г.

процес, както и че не е в съответствие с чл. 6 КЗПЧОС за правото на справедлив процес, по отношение на изискванията за състезателност и равенство на средствата за правна защита.

Поддържа се, че приравняването на изброените документи на писмени доказателствени средства е в конфликт с изискването на чл. 121, ал. 1 от Конституцията, доразвито в чл. 105, ал. 2 НПК. Пленумът на ВКС излага съображения, че не може да се възприеме писменият документ по чл. 19, във вр. с чл. 17 ЗДФИ да възпроизвежда факти от обективната действителност (които са доказателства в процеса), защото той съдържа фактически констатации, съставляващи логически изводи на съответния държавен орган въз основа на анализа на събраните от него материали, а не удостоверява факти от обективната действителност. Според вносителя, аналогични характеристики имат докладите по чл. 56 от ЗСП, които са определени като „доклади със становища по отчети за изпълнение на бюджети“, защото съдържат оценка на съответния държавен орган по отношение на отчет за изпълнение на бюджет, а не за удостоверяване на обстоятелства от обективната действителност.

Изложено е разбирането, че изискването за „състезателно производство“ по чл. 6 КЗПЧОС се проявява в това, всяка страна да има възможност да се запознае и да коментира в процеса представените от другата страна становища и доказателства, а „равенството на средствата“ изисква на всяка страна да бъдат предоставени разумни възможности да представи позицията си при условия, които не я поставят в съществено по-неблагоприятно положение от другата страна.

Пленумът на ВКС твърди, че чрез оспорената разпоредба, на доказателствен материал, събран по ред извън НПК и от орган различен от ръководно-решаващия в наказателния процес, се придава същото значение като на доказателства, събрани по реда и със способите, предвидени в НПК. Вносителят счита, че е недопустимо приравняването на изброените в чл. 127, ал. 1, предложения предпоследно и последно НПК писмени документи на писмени доказателствени средства, понеже доказателствата, установявани с тях, не са събрани и проверени в състезателна процедура, с обезпечаване на равенство на средствата.

Пленумът на ВКС обосновава в искането до Конституционния съд, че разпоредбата на чл. 411а, ал. 1, т. 4 НПК, следва да бъде приета за противоконституционна, „тъй като възлагането на специализирания наказателен съд на разглеждане на дела за определени престъпления, извършени от определени категории субекти, дава на този орган на съдебната власт характеристика на извънреден съд“. Такива извънредни съдилища не се допускат съобразно чл. 119, ал. 3 от Конституцията и функционирането им противоречи на принципа за правовата държава - чл. 4, ал. 1 от Конституцията.

Излага се и противоречие с конституционния принцип на равенство на гражданите пред закона - чл. 6, ал. 2 от Основния закон. Според вносителя, това оспорено допълнение в чл. 411а, ал. 1 НПК представлява съществено отстъпление от идеята, че компетентността на специализираните съдилища се определя единствено съобразно предметен критерий, свързан с правната квалификация на деянието. Съчетаването на предмета и субекта като критерий за подсъдност не би могло да обоснове „специализация“.

Сочат се отклонения от общоустановените правила, важими за съдилищата както в НПК (по-кратък срок за насрочване на делото в разпоредително заседание), така и в отделни текстове на Закона за съдебната власт, относими към командироване на съдии и критерии за определяне на допълнителни възнаграждения.

С определение от 16 януари 2018 г. Конституционният съд е допуснал искането на пленума на Върховния касационен съд за разглеждане по същество. Като заинтересовани институции по делото са конституирани Народното събрание, президента, Министерския съвет, министъра на правосъдието, министъра на финансите, главния прокурор, омбудсмана, Висшия съдебен съвет и Висшия адвокатски съвет. Отправена е покана за писмени становища до Съюза на юристите в България, Съюза на съдиите в България, Българска съдийска асоциация, Асоциация на прокурорите в България, Камара на следователите в България, Фондация “Български адвокати за правата на човека“, Асоциация за европейска интеграция и права на човека. Поканени са да дадат писмено правно мнение по предмета на делото проф. д-р Маргарита Чинова, проф. д-р Никола Манев, проф. д-р Веселин Вучков, проф. д-р Пенчо Пенев, проф. д-р Снежана Начева, доц. д-р Георги Митов, доц. д-р Гергана Маринова, доц. д-р Екатерина Салкова, доц. д-р Наталия Киселова.

След образуването на делото е постъпило искане от Висшия адвокатски съвет за установяване противоконституционност на редица разпоредби от Наказателно-процесуалния кодекс, групирани в 11 параграфа, в които са изложени законовите текстове, уреждащи различни въпроси на регламентацията на процедурата в наказателното производство и съображенията на вносителя за тяхната противоконституционност.

Искането е дало основание на 28.11.2017 г. да бъде образувано конституционно дело № 12/2017 г. Допуснато е за разглеждане по същество с определение от 23.01.2018 г., по него са конституирани същите заинтересовани институции и поканени да дадат становища по предмета на делото неправителствени организации и изтъкнати специалисти от науката.

С нарочно определение от същата дата Конституционният съд, след като е констатирал идентичност в исканията на вносителите по двете дела относно установяване на противоконституционност на чл.411а, ал. 1, т. 4 НПК, сходство в изложените основания и съображения, а именно, че



специализираният наказателен съд има характеристиката на извънреден съд, което не се допуска от чл. 119, ал. 3 от Конституцията и противоречи на принципа на правовата държава (чл. 4, ал. 1 от Конституцията), е постановил присъединяване на част от предмета по к. д. № 12/2017 г., обхванат от т. 11 от диспозитива на посоченото по-горе определение към к. д. № 10/2017 г. за съвместно разглеждане и решаване.

Според Висшия адвокатски съвет, разпоредбата на чл. 411а, ал. 1, т. 4 НПК противоречи на принципите на правовата държава (Преамбюл чл. 4, ал. 1), чл. 6, ал. 2, чл. 31, ал. 3 и ал. 4, чл. 117, ал. 2, чл. 119, ал. 3, чл. 121, ал. 1 от Конституцията, защото специализираният наказателен съд притежава характеристиката на извънреден съд, какъвто Конституцията не допуска (чл. 119, ал. 3).

От заинтересованите институции писмено становище са представили Министерският съвет, министърът на правосъдието, министърът на финансите, главният прокурор, Висшият съдебен съвет.

Становище по предмета на делото са предложили още Съюзът на юристите в България, Съюзът на съдиите в България, Асоциацията на прокурорите в България, Камарата на следователите в България.

Писмено правно мнение са дали доц. д-р Георги Митов, доц. д-р Екатерина Салкова и доц. д-р Наталия Киселова.

Съюзът на юристите в България, Съюзът на съдиите в България и Камарата на следователите намират исканията за основателни и застъпват позиция да бъдат уважени. Според тях, с оспорената разпоредба на чл. 411а, ал. 1, т. 4 НПК се въвежда на практика извънреден вид подсъдност за дела, разглеждани от специализирания наказателен съд, които попадат извън предметната подсъдност, посочена в т. 1, 2 и 3 на чл. 411а, ал. 1 НПК, с което обичайната местна подсъдност ще бъде заобиколена поради длъжностното качество на субекта на престъплението. Поддържат, че определянето на подсъдността по субект, а не по предмет характеризира специализирания наказателен съд като извънреден. Сочи се несъответствие с посочените в Решение № 10/2011г. по к.д. № 6/2011г. критерии по отношение на условията и реда за назначаване на съдиите, както и възможност за поставяне на магистратите от специализираните наказателни съдилища в привилегировано положение, заради различие в критерия за получаване на допълнително възнаграждение.

По отношение на чл. 127, ал. 1, предложения предпоследно и последно НПК поддържат, че се създава възможност за въвеждане на доказателствен материал, който не е събран чрез предвидени в наказателно-процесуалния закон способности, а е събран и проверен от други държавни органи и по друг процесуален ред. Твърдят, че оспорената разпоредба противоречи на чл. 121, ал. 1 от Конституцията и на принципите на наказателния процес, както и на принципите за равнопоставеност на страните в процеса, гарантирани от българското законодателство и от чл. 6 на КЗПЧОС.

Обратното виждане застъпват Министерският съвет, министърът на правосъдието, министърът на финансите, главният прокурор, Висшият съдебен съвет, Асоциацията на прокурорите в България, както и доц. д-р Георги Митов, доц. д-р Екатерина Салкова и доц. д-р Наталия Киселова, които намират исканията за неоснователни. Според тях, делата за корупционни престъпления, извършени от лица, заемащи висша публична длъжност, са със значим обществен интерес не само във вътрешен аспект, а и с оглед изпълнение на международни задължения на българската държава, произтичащи от ратифицираната със закон, приет от 40-то Народно събрание на 3 август 2006 г., обн. ДВ, бр.66/15.11.2006 г., Конвенция на ООН срещу корупцията. Законодателната преценка за възлагане на посочени дела за разглеждане от специализирания наказателен съд и определянето на тази подсъдност, не придава извънредност на специализирания наказателен съд. Застъпва се виждането, че няма конституционна пречка специализираният наказателен съд да разглежда дела при съчетаване на двата критерия - както с оглед предмета, така и с оглед субекта, защото такава уредба е въпрос на законодателна целесъобразност и не противоречи на даденото разрешение в практиката на Конституционния съд (Решение № 10/2011 г. по к. д. № 6/2011 г.).

В становищата и правните мнения се посочва, че предметната и субектната подсъдност в оспорваната разпоредба са точно определени чрез изрично и изчерпателно изброяване, както на видовете престъпления, така и на длъжностното качество на техните извършители, и този подход не се отрича в цитираното по-горе решение на Конституционния съд. Поддържа се, че специализираният наказателен съд прилага същите процесуални правила като общите съдилища - еднакви са правата на участниците в наказателното производство, еднакви са правилата относно мерките за процесуална принуда, еднакви са доказателствените правила и процедури, еднакви са правилата за провеждане на съдебните заседания, а присъдите и решенията на апелативния наказателен съд подлежат на контрол за законосъобразност от Върховния касационен съд. Установяването на по-кратък процесуален срок за насрочване на делото в разпоредително заседание не води до извод за специално процесуално правило в съществено отклонение от общите правила в процеса, при зачитане на трайната практика в наказателно-процесуалното законодателство за създаване на особени правила за някои дела в отклонение от общите правила, включително установяване на по-кратки срокове, като са изброени такива законодателни разрешения по отношение на бързото производство, на незабавно производство и други съкратени срокове по НПК.

Позовавайки се на практиката на Конституционния съд – Решение № 16/1998 г. по к. д. № 7/1998 г. обосновават тезата, че не е налице противоречие с конституционния принцип по чл. 6, ал. 2 за равенство на гражданите пред закона, тъй като възможността за разглеждане на делата по

чл. 411а, ал. 1, т. 4 НПК на три инстанции съставлява още един аргумент, изключващ тезата за извънредност на специализирания наказателен съд.

Твърдят, че не е налице поддържаната от пленума на ВКС противоконституционност на чл. 127, ал. 1, предложения предпоследно и последно НПК, изразяваща се в противоречието му с чл. 121, ал. 1 от Конституцията. Заемат позиция за неприемливост на тезата, че с оспорваното допълнение в чл. 127, ал. 1 НПК се нарушава изискването за осигуряване на състезателност и равенство на средствата, доколкото фактическите данни, които са свързани с обстоятелствата по делото и допринасят за тяхното изясняване, могат да бъдат установявани, събирани и проверявани, чрез всички допустими доказателствени средства, а в съдебната фаза на процеса доказателствените материали се събират, допускат и проверяват под ръководството на съда. Подчертава се, че страните в процеса имат равни възможности да изискват от съда събиране и проверка на всякакви доказателства, да изискват спазването на всички законови изисквания относно допускането, събирането и прилагането на писмените доказателствени средства, което осигурява равни възможности на страните в съдебния процес да влияят на оценката на съда, който е задължен да формира вътрешното си убеждение въз основа на събраните доказателства и то не само по искане на страните, но и по свой почин.

Според тези становища и правни мнения, оспорената законова уредба не придава по-голяма доказателствена сила на ревизионните актове, на докладите по чл. 19 от ЗДФИ и по чл. 56 ЗСП, тъй като те нямат самостоятелно значение, а се преценяват съвместно с останалите доказателства. Отхвърлят и тезата, че е нарушен чл. 6, т. 1 от КЗПЧОС относно правото на справедлив процес, като сочат, че допустимостта и оценяването на доказателствата не са предмет на уредба в КЗПЧОС и Европейският съд по правата на човека оставя тази преценка на националното законодателство.

Конституционният съд, като обсъди съображенията и доводите в исканията, становищата на заинтересованите институции, постъпилите правни мнения и релевантната правна уредба, прие следното.

По искането за установяване на противоконституционност на чл. 127, ал. 1 предложения предпоследно и последно НПК и несъответствие с чл. 6 КЗПЧОС.

Оспорването от пленума на ВКС на допълнението в чл. 127, ал. 1, предложения предпоследно и последно НПК се основава на тезата, че приравняването на ревизионните доклади, одитните доклади по чл. 56 ЗСП и докладите по чл. 19 ЗДФИ на доказателствени средства в наказателното производство е в противоречие с чл. 121, ал. 1 от Конституцията, установяващ конституционно изискване съдилищата да осигуряват равенство и условия за състезателност на страните в съдебното производство, както и не е в съответствие с разпоредбата на чл. 6 КЗПЧОС

за правото на справедлив процес, по отношение на изискванията за състезателност и равенство на средствата.

Действително в чл. 127, ал. 1 НПК освен писмените доказателствени средства, събрани по реда на НПК, законодателят е определил като такива и документи, които са съставени в друго производство, извън наказателния процес. Сред тях са докладите и приложенията към тях документи относно разследванията на Европейската служба за борба с измамите, а с оспорваното допълнение са добавени и: 1/ ревизионните актове, с които са установени данъчни задължения и задължения за задължителни здравни осигуровки и приложенията към тях ревизионни доклади; 2/ докладите по чл. 19 от Закона за държавната финансова инспекция от извършени финансови инспекции и 3/ одитните доклади по чл. 56 от Закона за Сметната палата и приложенията към тях документи.

Още през 2010 година при предишно изменение на НПК към писмените доказателствени средства в чл. 127, ал. 1 са добавени и „други документи“, включително и докладите, и приложенията към тях документи относно разследванията на Европейската служба за борба с измамите. Инкорпорирането на посочените доклади и документите към тях е в съответствие с действащия към този момент Регламент (ЕО) № 1073/1999 на Европейския Парламент и на Съвета от 25 май 1999 г. относно разследванията, провеждани от Европейската служба за борба с измамите (OLAF). В чл. 9, т. 2 от Регламента е въведено правилото, че „Докладите, изготвени на тази основа, представляват допустимите доказателства в административното и наказателното производство на държавите - членки, където използването на тези доказателства е признато за необходимо и по същия начин и условия, допустими при административните доклади, изготвени от инспектори от националната администрация. Тези доклади са предмет на оценка по същите правила, като тези, приложими за административните доклади, изготвени от инспектори от националната администрация и имат същата доказателствена стойност като тях“. Понастоящем цитираният регламент е отменен и заместен с нов Регламент (ЕС, ЕВРАТОМ) № 883/2013 на Европейския парламент и на Съвета от 11 септември 2013 г. (ОВ, L 248/1 от 18 септември 2013 г.), в който се съдържат аналогични правила – чл. 11, т. 2.

След като Регламентът има пряко и непосредствено действие и не налага законодателна намеса на държава - членка, българският законодател, макар и в обратен ред на приравняване, е добавил с оспорваното изменение в чл. 127, ал. 1 НПК и конкретно посочените актове и доклади на инспектори от националната администрация.

Според чл. 105, ал. 1 НПК доказателствените средства служат за възпроизвеждане в наказателното производство на доказателства или на други доказателствени средства. Недопустимостта в наказателния процес на доказателствени средства, които не са събрани или изготвени при условията

и по реда, предвиден в НПК, е своеобразна гаранция за разкриване на обективната истина, като цели въвеждането в процеса на източници на информация относно обстоятелствата от предмета на доказване, които в максимална степен гарантират достоверността.

Въвеждането на тези ограничения не означава, че във всички случаи се гарантира в максимална степен (100%) достоверността на информационните носители, независимо дали става въпрос за писмени доказателствени средства или за свидетелски показания и обяснения на обвиняемия. Защото събирането на гласни и други доказателствени средства при спазване на всички процесуални правила, включително на принципите на гласност и непосредственост, също не изключва опасността те да се окажат недостоверни.

В доктрината се сочи, че писмените доказателствени средства се явяват винаги документи, изготвени съобразно изискванията на закона, който допуска да се установяват с тях известни факти, имащи значение за процеса. Доказателствените средства се явяват актове на самия процес, органическа част от процеса, процесуални средства за установяване на интересуващите делото факти. Тези средства са предварително определени в кодекса и са такива, каквито ги създава законодателят.

В сложния процес на доказване доказателствените средства имат за задача да възпроизведат и да доведат до знанието на съда, прокуратурата или органа по разследване онези факти, въз основа на които съответният орган може да се изгради вътрешното си убеждение.

Предвид провежданото разграничение между доказателства и доказателствени средства, каквото не винаги се откроява в наказателнопроцесуалното право на други държави, при което всички информационни носители се приемат за доказателства, стига да са относими, е налице известна непоследователност, както в правната теория, така и в НПК при включването на някои документи в категорията на писмените доказателствени средства. Така правната доктрина у нас приема, че писмени доказателствени средства могат да бъдат и други документи, освен изготвените в рамките на висящо наказателно производство, напр. акт за раждане, акт за смърт, нотариален акт и пр.

Макар и съставени в друго производство, приравнените на писмени доказателствени средства актове и доклади, ведно с приложените към тях документи, не се ползват с презумирана формална доказателствена сила, тъй като обективната истина в наказателното производство може да се разкрива само и единствено по реда и със средствата, предвидени в НПК. Визираните от чл. 127, ал. 1 НПК документи могат да бъдат ценени само съчетано с други доказателствени средства, събрани по установения ред. Както в чл. 19 ЗДФИ, така и в чл. 58 от ЗСП се предвижда, че при наличие на данни за извършено престъпление, тези доклади, заедно с материалите към тях се изпращат на прокуратурата, което означава, че те се проверяват и оценяват

със способите и средствата на наказателното производство, а не се приобщават механично към доказателствения материал.

Конституционният съд не приема тезата на вносителя, че с допълнението на чл. 127, ал. 1 НПК се нарушава изискването за осигуряване на състезателност и равенство на средствата. Фактическите данни, свързани с обстоятелствата по конкретното дело, могат да бъдат установявани, т. е. събирани и проверявани чрез всички допустими доказателствени средства. В тази връзка, чл. 107, ал. 3 НПК задължава съда и органите на досъдебното производство служебно да събират и проверяват всички доказателства, които са в полза на обвиняемия, а ал. 5 ги задължава да подложат на внимателна проверка всички събрани доказателства.

В синхрон с посочените изисквания и като допълнително предвидена гаранция за справедлив процес е и новосъздадената ал. 2 на чл. 127 НПК, според която „обвинението и присъдата не могат да се основават само на данните от ревизионните актове, докладите по чл. 19 от Закона за държавна финансова инспекция, одитните доклади по чл. 56 от Закона за сметната палата, докладите относно разследванията на Европейската служба за борба с измамите и приложените към тях документи“, т.е. последните нямат самостоятелно доказателствено значение, още по-малко приоритет.

Чрез оспорваното допълнение в чл. 127, ал. 1 НПК не се въвеждат ограничения по отношение на ръководно-решаващия орган в наказателния процес, както с оглед оценка за относимост на доказателствата, тъй като не се възпрепятства събирането на фактическите данни, необходими за пълното, обективно и всестранно изследване на всички обстоятелства по делото, така и с оглед оценката за допустимост на други доказателствени средства, чрез които се събират доказателства, оборващи изводите на органите, съставители на посочените документи и удостоверените с тях обстоятелства. Освен това, не се ограничава оценката за достоверност на нововъведените писмени доказателствени средства, защото чл. 14, ал. 2 НПК, съдържа правилото, съгласно което „доказателствата и средствата за тяхното установяване не могат да имат предварително определена сила“. Гаранция за това е и новата ал. 2 на чл. 127 НПК. Отсъстват също така ограничения за съда, прокурора и разследващите органи в наказателния процес и в оценката за достатъчност на събраните доказателства (чл. 14, ал. 1 и чл. 107, ал. 3 и ал. 5 НПК).

Според Конституционния съд, „осъществяването на справедливо правосъдие съставлява една от целите на Конституцията и полагайки основите на справедливия наказателен процес, Основният закон неслучайно се въздържа да придаде различна сила на отделните видове доказателства и доказателствени средства или да установи такива с предварително определена сила“ (Решение № 10/2010 г. по к. д. № 10/2010 г.).

В съответствие с принципа за вземане на решенията по вътрешно убеждение, НПК не допуска формални доказателства с обвързваща за съда

сила. Видът и особеностите на използваните процесуални средства за доказване не могат формално да предрешат дали някои от тях заслужават повече доверие, а други по-малко и това разбиране е в интерес на доброто правосъдие. Конституционният съд отбелязва, че съгласно цитираното решение, “веществените доказателствени средства, изготвени или събрани по реда за специалните разузнавателни средства, на общо основание, така както всички останали веществени доказателствени средства, подлежат на оспорване и проверка за достоверност в хода на състезателно съдебно следствие. Те могат да бъдат оборвани чрез допустимите процесуални средства и способности за доказване“. Този извод е относим за всички доказателствени средства, тъй като в съответствие с чл. 14, ал. 2 НПК, никое от тях няма предварително определена сила и всяко от тях, в съответствие с чл. 107, ал. 5 НПК, следва да бъде проверено чрез съпоставката му с другите доказателствени средства.

Следва да се отчете и фактът, че освен изключението по чл. 31, ал. 2 от Конституцията няма друго конституционно основание за предварително придаване на различна сила на отделните видове доказателствени средства.

Отношение към предмета на настоящото дело имат и конституционните гаранции за ефективно реализиране на правото на защита на обвиненото лице чрез обективно и честно правораздаване. Конституционният съд в своята практика е посочил, че ... „разпоредбата на чл. 121, ал. 1 от Конституцията вменява задължение за осигуряване на равенство на страните в съдебния процес на съдилищата като орган на съдебната власт, а не на законодателната власт. Съдилищата са задължени да осигуряват равенство и състезателност на участниците в съдебния процес, като прилагат точно процесуалните закони в приетия от законодателя вид“ (Решение № 4/2014 г. по к. д. № 12/2013 г.).

Конвенцията за защита правата на човека и основните свободи не провежда разграничение между доказателствата и доказателствени средства. Допустимостта и оценяването на доказателствата поначало са извън нейния обхват, като тези въпроси следва да се решават от националното законодателство и вътрешните съдебни органи на съответната държава. Европейският съд по правата на човека позволява на държавите и по-широка свобода на преценка относно начина, по който процедират националните съдилища, например правилата за доказателствата, които прилагат, стига крайният резултат да е справедлив процес. В този смисъл с оспореното законодателно изменение предвид аргументацията по-горе, не се създават предпоставки за провеждане на несправедлив наказателен процес.

Възприетият от законодателя подход при допълнението на чл. 127, ал. 1 НПК не се отклонява от разбирането на КЗПЧОС, че доказателствата трябва да бъдат събрани и проверявани в хода на публично съдебно производство в присъствието на обвиненото лице и при отчитане правото му да разполага с равни възможности да се противопостави на тезата на

обвинителната власт в контекста на състезателното начало. По изключение отклонения от този принцип са позволени, но само ако справедливият процес изисква балансиране на интересите на защитата с интересите на другите участници в процеса.

В заключение, Конституционният съд приема с оглед изложената по-горе аргументация, че с оспорената разпоредба на чл. 127, ал. 1, предложения предпоследно и последно НПК, не се създават предпоставки за провеждане на несправедлив процес, тъй като не е налице конституционно недопустим дисбаланс в основните процедурни правила по доказването, установени за участниците в наказателното производство, въпреки използваната от законодателя не докрай прецизна законодателна техника по отношение на систематичното подреждане в НПК на включеното допълнение.

По искането за установяване на противоконституционност на чл. 411а, ал. 1, т. 4 НПК.

В правната теория съдебната власт, уредена в Глава шеста от Конституцията, се определя като система от европейски континентален тип. Според установеното от чл. 119, ал. 1 от Основния закон, съдът правораздава. По своята същност правораздаването е монополна държавна дейност.

Концентрацията на правораздаването в съдилищата е водещ признак на съвременната държава, закрепен конституционно в чл. 119, ал. 1 от Основния закон, в които се съдържа изброяване на видовете съдилища, а извънредни такива са недопустими (чл. 119, ал. 3 от Конституцията).

Съдът се явява гарант за защита на основните права, свободи и законни интереси на правните субекти, както и за законосъобразното осъществяване на публичната власт от институциите и техните администрации. Основен принцип в осъществяването на съдебната власт е, че всеки правен субект разполага с право на справедлив и публичен процес, пред безпристрастен и независим съд.

Тази най-обща характеристика на централното звено в съдебната власт – съдилищата и тяхната функция да правораздават, разкрива неразривната връзка и с понятието за правова държава, основаващо се на разбирането за отричане на абсолютната власт в държавата, признаване господството на правото, инкорпориращо най-висши цивилизационни ценности, за гаранции и закрила на личната и политическата свобода, чрез разделяне, ограничаване и балансиране при упражняването на държавната власт.

Действащата Конституция на Република България не съдържа регламент, който да е относим пряко към дефинирането в детайли на понятията извънреден и специализиран съд по смисъла на чл. 119, ал. 2 и 3, и който да съдържа конституционно отправна точка за обособяването им



като такива, принадлежащи към едната или другата група, съответно видовото им различие.

Конституционният съд с Решение № 10/2011 г. по к. д. № 6/2011 г. във връзка със създаването на специализирания наказателен съд в Република България е очертал основните характеристики на двата вида съдилища, на основата на които е провел и съответно разграничение между тях. Като водещ отличителен белег е прието, че „особено съществено, за да не бъде определен специализираният наказателен съд като извънреден и да отговаря на изискванията за безпристрастност и независимост е, на първо място, той да прилага общоустановените правила, които се съдържат в материалните и процесуалните закони, които прилагат общите съдилища и, на второ място – условията и редът за назначаване на съдиите в него да са същите, прилагани при назначаване на съдиите в цялата съдебна система“.

С оспорваното допълнение на чл. 411а, ал. 1, т. 4 НПК подсъдни на специализирания наказателен съд са делата за престъпления, изчерпателно посочени: чл. 201-205, 212, 212а, 219, 220, 224, 225б, 226, 250, 251, 253 – 253б, 254а, 254б, 256, 282 – 283а, 285, 287 – 289, 294, 295, 299, 301-307, 310, 311 и 313 от Наказателния кодекс, извършени от: а/ народни представители; б/ членове на Министерския съвет и заместник-министри; в/ председатели на държавни агенции и държавни комисии, изпълнителни директори на изпълнителните агенции, и техните заместници; г/управителя на Националния осигурителен институт, управителя на Националната здравноосигурителна каса, изпълнителния директор и директорите на териториалните дирекции на Националната агенция за приходите; д/ директора на Агенция „Митници“, началници на митници, митнически бюра и пунктове; е/ членовете на Комисията за отнемане на незаконно придобито имущество и Националното бюро за контрол на специалните разузнавателни средства; ж/ областни управители и заместник областни управители; з/ съдии, прокурори и следователи; и/ членове на Висшия съдебен съвет, главния инспектор и инспекторите в Инспектората към ВКС; к/ кметовете и заместник-кметовете на общини, кметовете и заместник-кметовете на райони и председателите на общински съвети.

За да се позове на наличието на характеристики на извънреден съд по отношение на специализирания наказателен съд, във връзка с изменението на чл. 411а, ал. 1, т. 4 НПК от 2017 г., пленумът на ВКС твърди най-напред необосновано отстъпление от разбирането, че компетентността на специализираните съдилища се определя единствено съобразно предметен критерий, свързан с правната квалификация на деянието. Подобно виждане, но без изразена в същата степен категоричност – наличие само на един възможен критерий, се въвежда и в искането на Висшия адвокатски съвет.

Пленумът на ВКС застъпва и тезата, че специализацията няма как да бъде обвързана със субекта, доколкото особеното качество на дееца намира отражение в материалноправната норма, включително и в

санкционната ѝ част, обичайно предвиждаща по-тежка наказателна репресия. Поддържа се в допълнение, че специализацията е свързана с предмета, с материята и не се изисква такава във връзка със субекта. Съчетаването на предмета и субекта като критерий за подсъдност на специализирания съд не може да обоснове „специализация“, при това липсвали ясни критерии, по които е очертана новата компетентност на специализираните съдилища. Вносителят се позовава и на част от Решение № 10/2011 г. по к. д. № 6/2011 г., с което, според него, Конституционният съд приема, че критерият за определяне на компетентността на специализирания наказателен съд е предметът на делото, а не качеството на извършителя на престъплението, и че създаването на специализирания съд се основавало на разбирането той „да е специализиран по материя, а не по субект“.

Конституционният съд не споделя отразените в исканията разбираня.

Твърденията, че специализация на съдилищата е възможна единствено въз основа на предметен критерий; че специализация по отношение на заеманата от дееца длъжност е изключена, и че специализиран съдия, според Становище (2012) № 15, § 5 на Консултативния съвет на европейските съдии, е само този съдия, който се занимава с ограничени области на правото (наказателно, данъчно, семейно и т. н.), са необосновани.

В изложената от вносителите теза се очертават елементи на крайност – акцентиране върху един единствен критерий и изразена категоричност – отричането на други възможни критерии, които изключват каквито и да било други разрешения. Подобен подход сам по себе си крие риск от едностранчивост или най-малкото поражда резервираност. Той не почива и на позитивна конституционноправна или друга законова регламентация, не отчита застъпени преобладаващи или безспорни становища в доктрината, или дефиниращи понятието специализиран съд отправни точки, съдържащи се в обвързващи страната ни актове на международни юрисдикции или институции.

Конституционният законодател е предвидил съществуването на специализирани съдилища, като военните съдилища и Върховния административен съд. Конституцията изрично прогласява и насърчава възможността със закон да се създават и други специализирани съдилища – чл. 119, ал. 2, макар специализацията в областта на правораздаването най-често да се изразява в специализация само по предмет или само по субект. Конституционният съд счита, че вариантите в специализираното правораздаване са разнообразни, както и многообразни са критериите за предметна и/или субективна (персонална) диференциация на извършителите на престъпления.

Дори в сферата на общото наказателно правораздаване в Република България може да се изведе имплицитно съществуването на национална по териториалния си обхват и обособена по съдържание „вътрешна, частична“,

условно наречена „специализация“, основана на смесен предметно-субективен критерий, а именно компетентността на Софийски градски съд (СГС) по чл. 35, ал. 3 НПК, макар изразът „специализация“ експлицитно да отсъства. Този законодателен подход за определяне на специфична за СГС национална компетентност от „смесен тип“ (предметен и субективен) по наказателни дела до настоящия момент не е подлаган на съмнения в теоретичен или практичен план и не е оспорван като неконституционен. Той е идентичен или най-малкото твърде сходен с използвания от законодателя способ за дефиниране на разширената понастоящем компетентност на специализирания наказателен съд, при което допустимостта му за общ наказателен съд логично налага извод и за допустимост по отношение на специализиран такъв, след като и двата вида – общи и специализирани юрисдикции, са включени в единната система от съдилища.

Висшият наказателен съд на Франция (La Haute Cour de justice - чл. 67 и 68 от Конституцията на Република Франция, 1958 г.), е специално установена юрисдикция със смесена субективно-предметна компетентност по отношение на Президента на републиката в случаите на „държавна измяна“ (с възможност за търсене само на политическа отговорност) и за членовете на правителството за извършени от тях престъпления по повод осъществяване на възложените им функции. (André Pouille, *Le pouvoir judiciaire et les tribunaux*, Masson, Droit sciences économiques, Paris, 1985, p. 274-277).

Европейската комисия за демокрация чрез правото (Венецианска комисия) е изразила становище, прието на 112-та си пленарна сесия, Венеция, 6 – 7 октомври 2017 г., по отношение на предложението за проект за закон за Висш съд антикорупция (Haute cour anticorruption) в Украйна с компетентност, основана и на качеството на извършителите и на естеството на престъпленията (корупционни), че този съд може да се разглежда като специализирана юрисдикция, доколкото съдът притежава компетентност по отношение на всички свързани с корупция престъпления, характеризиращи се с определена тежест, произтичаща било от публичните функции, заемани от автора на престъплението, било от стойността на предмета на престъплението или причинената вреда.

Европейският съд по правата на човека (ЕСПЧ) по делото *Fruni c. Slovaquie* - 8014/07, Решение от 21.06.2011 г., III - та секция (на английски език) по повод словашкия специален наказателен съд от 2003 г. със смесена компетентност на основата на *ratione personae* (по отношение на някои държавни служители) и *ratione materiae* (по отношение на престъпления, свързани с корупция, организираната престъпност и други тежки престъпления - § 11), е достигнал до разбирането, че чл. 6, § 1 от КЗПЧОС не забранява създаването на специализирани наказателни съдилища, ако се основат на закона и е подчертал, че „борбата с корупцията и организираната престъпност, може да изисква мерки, процедури и институции от

специализирано естество“ - § 142. Приел е също така, че този специален наказателен съд е бил и независим по смисъла на чл. 6, §1 от КЗПЧОС - § 149.

Конституционният съд счита, че критерият за специализация не може да се сведе à priori до един единствен – само предметен или само субективен (персонален). Допустимо е, а и приведените аргументи и примери свидетелстват за това, че критерият може да бъде разнороден (смесен – предметен и субективен едновременно) или най-общо такъв, какъвто законодателят сметне за необходимо да очертае и обоснове надлежно с оглед специфичните за дадения момент нужди, породени от криминологичната обстановка в страната и належащите задачи за овладяване и борба с определен вид престъпност, в това число и чрез наказателно-правната репресия.

Неточно, извън цялостния контекст е частичното позоваване на Решение № 10/2011 г. по к. д. № 6/2011 г. и твърдението, че единственият възможен критерий за определяне на компетентността на специализирания наказателен съд, според решението, е предметът на делото, а не качеството на извършителя на престъплението, както и че разбирането на законодателя за създаването на специализирания съд е този съд „да е специализиран по материя, а не по субект“.

Приведеният цитат от к. д. № 6/2011 г. е строго обвързан с конкретния предмет на делото, визиращ към разглеждания момент произнасяне за съответствие между установената тогава само предметна специализация на специализирания наказателен съд и конкретното съдържание към релевантния момент на оспорваната разпоредба на чл. 411а, ал. 4 НПК, която е гласяла: „Когато срещу едно и също лице е повдигнато обвинение за няколко престъпления, едно от които е подсъдно на специализирания наказателен съд, делото за всички престъпления е подсъдно на този съд“.

Съдът отбелязва, че следва да се отчете специфичната обосновка на Конституционния съд в Решение № 10/2011 г. по к. д. № 6/2011 г. за това, че заложената и очертана от законодателя идея в съдържанието на тогавашната редакция на чл. 411а, ал. 4 НПК е само за предметна специализация, но същата е била надхвърлена.

Дословно предаденото съдържание на решението в разглежданата част гласи, че атакуваната разпоредба „на чл. 411а, ал. 4 НПК следва да бъде обявена за противоконституционна, защото е несъвместима с идеята за създаване на специализиран наказателен съд по материя, а не по субект. Оспорената разпоредба обективно създава условия специализираният наказателен съд да разглежда дела за всички престъпления по Наказателния кодекс без никаква връзка между тях освен идентичност на престъпния субект, включително ако извършеното престъпление извън обхвата на чл. 411а НПК е по-тежко“. По-нататък в решението се отбелязва, че „разглеждането на други дела за други престъпления би направило от

специализирания наказателен съд общ съд, което противоречи на наименованието на новосъздадения съд и на целта на създаването му“.

Конституционният съд през годините е имал възможност да се произнесе, че създаването на специализирани наказателни подразделения и структури в системата на съдилищата е с оглед „по-доброто противодействие на отделните видове престъпления“ и е от компетентността на Народното събрание (Решение № 10/1998 г. и Решение № 8/2005 г.). Конституционният законодател допуска в чл. 119, ал. 2 от Основния закон създаването на специализирани съдилища, при което по целесъобразност към тях се отклоняват, по волята на законодателната власт, определени видове дела, които до този момент са били подсъдни на общите съдилища (Решение № 10/2011 г.).

Изложеното позволява да се заключи, че критерият за специализация е предоставен изцяло в дискрецията на законодателя, без последният да се счита предварително ограничен в избора си за един или друг подход.

Да се приеме, че законодателят при решаването на въпросите за специализация на съдилищата задължително следва да се основава само на предметния или само на субективния критерий би означавало да се отрече правото му на целесъобразна преценка или на утвърденото в доктрината разбиране, че основанията за установяване на една или друга компетентност на дадени съдилища, на една или друга подсъдност на дадена категория наказателни дела, са преди всичко от политическо и след това от процесуално-техническо естество.

Да се оспорва като противоконституционен възприет от законодателя избор на критерий за специализация на съдилищата би означавало на Конституционния съд да се възложи обсъждането на въпроси, свързани със законова целесъобразност и ако той стори това, да престъпи недопустимо конституционно установените си правомощия.

Веднъж дефиниран, критерият за специализация следва да бъде последователно проведен в законодателството в рамките на очертаните си предметни, субективни, смесени предметно-субективни или други възприети от законодателя по целесъобразност граници.

Конституционният съд намира за неоснователно въведеното от вносителите твърдение за противоконституционност на оспорвания текст, поради съчетаване на предметен и субективен критерий при определяне компетентността на специализирания наказателен съд с довод от Становище на Консултативния съвет на европейските съдии (Становище (2012) № 15, § 5) относно понятието специализиран съдия, като „съдия, който се занимава с ограничени области на правото“ (наказателно, данъчно, семейно, финансово, право на интелектуалната собственост). Без да се отрича значението на този специален орган в утвърждаването на принципа за върховенство на правото и подобряване организацията на съдебната власт, цитираното съдържание на § 5 не може да се абсолютизира и въздига като

задължителен еталон за неизменен и единствено възможен за следване подход, а представлява по-скоро индикативен способ за възприемане на модел за евентуална специализация. Този извод пряко произтича от втората част на § 5, чиито текст се цитира от вносителя въз основа на превода на български език, но със съдържание, различно от документа на френски език, според който специализиран съдия е и този, комуто са възложени „дела, отнасящи се до особени положения в специфични области (например, социална, икономическа, семейна)“. Във френския вариант на § 5 от Становището отсъства изразът „фактически“, както и обвързването на особените положения в специфичните области – социална, икономическа, семейна с „правото“, както това е сторено в текста на български език.

Затова е неприемливо да се поддържа, че е налице лимитативно изброяване на класификационни подходи за специализация, или че се изключва специализация на съдиите, основана на персонални или други критерии, произтичащи от спецификите на социалната, икономическата или семейната среда в социологичен, а не правен аспект.

Конституционният съд не приема и довода, че по-кратките срокове за насрочване на делата, съответно по-кратките срокове за подготовка и организиране на защитата, съставляват специални процедурни правила, които биха могли да обосноват елемент на извънредност по отношение на специализирания наказателен съд.

Наистина налице е отклонение, но то е установено в особени правила за специализирана наказателна юрисдикция и има за цел ускоряване на процеса. Отсъстват елементи, които да фаворизират неоснователно някои от участниците в наказателното производство за сметка на други, защото по-краткият срок е в същата степен задължителен, както за съда, така и за обвинението и защитата. Не без значение е обстоятелството, че този срок е относим единствено към подготвителните действия за разглеждане на делото в съдебно заседание. По отношение на организиране на защитата в досъдебното производство няма отклонения във връзка със сроковете относно времетраенето на проучването на делото, което се определя в зависимост от фактическата и правната сложност, неговия обем и другите обстоятелства, които са от значение за времетраенето на проучването.

По-краткият срок за организиране на съдебното заседание е в съответствие с изискването за разглеждане и решаването на делата в разумен срок, като Конституционният съд в Решение № 10/2010 г. по к. д. № 10/2010 г. е приел принципната допустимост на подобни процедури.

Отделно от изложеното, разглежданото съкращаване на срокове не е драстично, неприемливо или неразумно, с оглед осигуряване баланса между обществения и личния интерес. То няма решаващо отношение към същинските процесуални правила за развитието на наказателен процес в специализирания наказателен съд, в това число за доказването на вината и

на престъпното деяние, които са идентични на тези, прилагани от общите наказателни съдилища.

Конституционният съд не споделя разбирането на пленума на ВКС за неравно третиране на граждани, изразяващо се в това, че при обвинение за едно и също престъпление лицата, посочени в чл. 411а, ал. 1, т. 4 от НПК, имат право на контрол на постановения акт на две инстанции, а лицата извън определените в оспорената норма, разполагат с право да предизвикат контрол на постановения съдебен акт само пред една инстанция.

Не е налице конституционно недопустимо отклонение от чл. 6, ал. 2 от Конституцията, доколкото отсъства идентитет, изграден въз основа на съчетан критерий – престъпление и различен субект на престъплението, по отношение на двете самостоятелни групи съвкупности от посегателства, от компетентност на общите, съответно на специализираните наказателни съдилища. Конституционно допустимо е, при констатирано съществуващо различие, последното да доведе до други решения във връзка с инстанционно обжалване по отношение на съдебните актове на специализирана съдебна юрисдикция. Такъв подход с подсъдност пред въззивна и касационна инстанция, както е при специализирания наказателен съд не е нов, той е използван от законодателя и при военните съдилища – чл. 397 НПК, и не е бил поставян под съмнение.

Конституционният съд намира за необходимо отново да потвърди утвърдената вече своя постоянна практика, основана на разбирането, че равенството пред закона означава равнопоставеност на всички граждани пред закона и задължение за еднаквото им третиране от публичната власт. Принципът за равенството означава равенство на гражданите пред закона, като законът може за едно и също право или задължение да предвижда диференциация, но това не води до извод за нарушаване на посочения конституционен принцип, ако диференциацията се основава на определен критерий и на него отговарят всички субекти от една група (в този смисъл Решение № 4/2014 г. по к. д. № 12/2013 г. и Решение № 6/2010 г. по к. д. № 16/2009 г.) или възприетото в решение № 1/1998 г. по к. д. № 27/1996 г.: ...“доколкото една категория физически и юридически лица е разполагала с определени възможности, от които е лишена друга категория ... тази последица не е резултат на нееднакво третиране от страна на закона с оглед на конституционно недопустими признаци като основания за създаване на привилегировано положение“.

Конституционният съд в съответствие със своята практика (Решение № 16/1998 г. по к. д. № 7/1998 г.) поддържа, че чл. 119, ал. 1 от Конституцията не разкрива съществуването на конституционен императив процесът да бъде винаги триинстанционен. Допускат се възможни изключения по определени категории дела, като меродавни могат да бъдат „съображения също със значение на процесуални ценности, каквито са

бързината на правораздаването, процесуалната дисциплина и процесуалната икономия“.

По останалите, въведени в исканията до Конституционния съд от пленума на ВКС и Висшия адвокатски съвет твърдения за неконституционност на чл. 411а, ал. 1, т. 4 от НПК.

Вносителите поддържат, че отделни положения, които биха могли да обосноват неконституционност на специализирания наказателен съд, могат да се изведат и от част от измененията на ЗСВ относно установеното изключително правомощие на Председателя на специализирания апелативен наказателен съд да командирова съдии; заемането на свободни щатни длъжности „по изключение“, без то да бъде дефинирано; предвиденото допълнителното възнаграждение на съдиите, прокурорите, следователите и съдебните служители в специализираните съдилища и прокуратури, което ги поставяло в привилегировано положение, както и от различното третиране и нееднакъв стандарт при определянето му.

Висшият адвокатски съвет специално акцентира върху неприемливостта да се използват системи, които обвързват основното трудово възнаграждение на съдиите с работата им, поради което следва да бъдат избягвани, тъй като биха могли да породят проблеми, свързани с независимостта на съда, като се цитира препоръка на Комитета на министрите CM/Res (2010) 12. Според този вносител, въведената възможност по искане на главния прокурор за отстраняване от длъжност на съдия, прокурор или следовател, който е привлечен като обвиняем за умишлено престъпление от общ характер позволява да се формират съдебни състави ад хок чрез избягване на общия ред за образуване на съдебен състав по конкретното дело. Набляга се върху разбирането, че създаването на нова подсъдност на специализирания наказателен съд по субекти ще се съпроводи и с нов начин за формиране на персоналния му състав чрез заобикаляне на конкурсното начало и класирането при назначаване, повишаване или преместване на съдии от този съд.

Конституционният съд не споделя изразените в исканията доводи за противоконституционност на изменението на чл. 411а, ал. 1, т. 4 НПК, превръщащо го в извънреден съд, извеждани и от отделни законодателни разрешения в ЗСВ (ДВ, бр. 90/10.11.2017 г.), които не са предмет на конституционен контрол по настоящото дело. Все пак те следва да бъдат преценени единствено от позициите на това дали в своята съвкупност променят характеристиката на специализирания наказателен съд, превръщайки го в извънреден.

Правомощието в точно изброени хипотези за командироване на съдии от председателя на специализирания апелативен наказателен съд, се основава изцяло върху всички главни изисквания от вече установен, многократно прилаган и принципно неоспорван правно-технически способ на командироване, поради което отсъства какъвто и да било елемент на



радикална промяна в процедурата на командироване. Обстоятелството, че това правомощие се установява само за този административен ръководител е резултат от спецификата на новосъздадения съд, сега вече и с разширена компетентност, в това число и в неговата по-ограничена кадрова обезпеченост, която обективно налага използването на допълнителни възможности за бързо и оперативно разрешаване на проблеми, породени от недостатъчна кадрова наличност в рамките на този съд, и изискването за формиране на непредубедени, безпристрастни съдебни състави.

Установеният по изказа на Висшия адвокатски съвет „принцип за заемане на свободни щатни длъжности по изключение, без изключенията да бъдат дефинирани“ също не води до извод за сериозно накърняване на принципите на несменяемостта и независимостта на съдиите, което да рефлектира върху безпристрастността им при решаването на делата. Изборът на използваната конкретна законодателна техника при командироване е изцяло в дискрецията на законодателя. Дали ще се ограничи при командироване само с изказа „по изключение“ или ще даде легално допълнителни критерии или основания за „изключителност“, които да го дефинират по-подробно, е въпрос на целесъобразност. Същественото в случая е, че дори изразът „по изключение“ сам по себе си е достатъчно съдържателен от към количествени и времеви характеристики – става дума за единични случаи на командироване, осъществени в рамките на сравнително продължителни периоди от време от дейността на съда. Разглежданият регламент за командироване на съдии многократно използва подобна техника и в други хипотези (чл. 100 и чл. 107 от ЗСВ).

Конституционният съд не приема и аргумента за извънредност на специализирания наказателен съд, основан и на друго отклонение от общоустановените правила, важими за общите съдилища – на измененията в уредбата за допълнителното възнаграждение на магистратите и служителите от този съд – чл. 233, ал. 6 и чл. 345, ал. 5 от ЗСВ (ДВ, бр. 90/2017 г.), които не са оспорени в настоящото производство. Доколкото този въпрос се повдига с оглед извеждане на характеристики на извънреден съд, Конституционният съд намира за необходимо да отбележи следното: Начинът на определяне на възнагражденията на съдиите, прокурорите и следователите не е уреден на конституционно ниво, поради което е въпрос на законодателна целесъобразност.

Общите наказателни съдилища или другите специализирани съдилища са отделни и различни структури от специализираните наказателни съдилища. Различна е криминологичната характеристика на разглежданите от общите наказателни съдилища престъпност от тази, включена в компетентността на специализирания наказателен съд, различни са предизвикателствата срещу сигурността, интегритета, независимостта и безпристрастността на магистратите и служителите в общите наказателни съдилища и тези от специализираните такива.

Затова и Консултативният съвет на европейските съдии (Становище (2012) № 15, § 57) признава възможността за различия в заплащането, когато са налице „специфични основания за констатация, че особеността на професията на специализирания съдия или неговите отговорности (включително личните ограничения, свързани със специализираната функция) изискват подобна компенсация“. (Цитирано по френския текст на Avis (2012) No 15, § 57, доколкото в българският текст има неточности в превода).

Не без значение е и, че понастоящем ЗСВ допуска отклонения от общите правила по отношение на магистрати в органи на съдебната власт, спрямо други от същото ниво, които отклонения се отразяват на възнагражденията и са от значение за кариерното израстване. Съдиите в Софийски градски съд, в Специализирания наказателен съд и в Административен съд – град София, са с ранг на съдия в апелативен съд, а съдиите в Софийски районен съд са с ранг на съдия в окръжен съд (чл. 233, ал. 2 ЗСВ).

Изцяло неотносим е въведеният от Висшия адвокатски съвет довод, основаващ се на Препоръка на Комитета на министрите CM/Res (2010)12, § 55 и почиващ на разбирането, че системите, които обвързват основното трудово възнаграждение на съдиите с работата им следва да се избягват, защото могат да породят проблеми с независимостта на съда. Цитираният параграф има строго определен предметен обхват и съдържа произнасяне единствено за основното трудово възнаграждение на съдиите. В настоящия случай, приведената аргументация от този вносител неоснователно разширява предметно границите на § 55 от Препоръката, привнасяйки и въпроса за допълнителното им възнаграждение, какъвто елемент на възнаграждението не е обсъждан и не е намерил разрешение в § 55 от цитирания документ.

Съдът не приема изложените от вносителите опасения, че посредством искане на главния прокурор за отстраняване от длъжност на съдия, прокурор или следовател, който е привлечен като обвиняем за умишлено престъпление от общ характер, би се позволило съставянето в специализирания наказателен съд на съдебни състави ад хок чрез избягване на общия ред за образуване на съдебен състав, както и че създаването на нова подсъдност по субекти ще се съпроводи и с нов начин за формиране на персоналния състав на специализирания наказателен съд чрез заобикаляне на конкурсното начало и класирането при назначаване, повишаване или преместване на съдии от този съд.

Неприемливо е да се поддържа, че при съществуващите способности за пряк или непряк контрол – ВСС чрез пленума и колегиите, Инспекторатът към ВСС, съдийското самоуправление, неправителствените организации, особената чувствителност на медиите, публичността и повишената отчетност на главния прокурор, последният ще съумее да изгради и

поддържа своеобразна сложна система за предварително проследяване и узнаване на резултати от бъдещо случайно разпределение на съдебни дела, така че своевременно да предприеме приписваните му евентуално злонамерени действия по своеобразно „съдебно съставно инженерство ад хок“ или за отстраняване на вече включени в състави „неудобни“ съдии. Не по-малко неприемливо е да се поддържа, че новата съдебна подсъдност на специализирания наказателен съд ще се съпроводи и с нов начин на формиране на персоналния му състав чрез заобикаляне на конкурсното начало и класирането при назначаване, повишаване или преместване на съдии от този съд, предвид подробната законодателната уредба и предвидените гаранции за спазването ѝ.

Подход, който въвежда или създава представа относно презумпция за злонамереност на действия на органи на съдебната власт, е непродуктивен и не може да бъде споделен. Конституционният съд намира за необходимо да потвърди изложеното в тази връзка в Решение № 10/2011 г. по к. д. № 6/2011 г., че „добросъвестността на органите на власт, в т. ч. и на органите на съдебната власт следва да се предполага“, както и отразеното в Решение № 8/2005 г. по к. д. № 8/2004 г. разбиране за неприемливост на конструкция, при която съществува хипотетична възможност прокурорът да е недобросъвестен.

Изложеното дава основание на Конституционния съд да обобщи, че приложеният от законодателя в чл.411а, ал.1 т.4 НПК смесен (предметно – субективен) критерий при изменената компетентност на специализирания наказателен съд съставлява надлежно упражняване по целесъобразност на конституционно установено правомощие, поради което не превръща специализирания наказателен съд в извънреден, какъвто е недопустим по смисъла на чл. 119, ал. 3 от Конституцията, а функционирането му не е в противоречие с чл. 6, ал. 2 и принципите на правовата държава – чл. 4, ал. 1 от Основния закон.

В заключение Конституционният съд намира, че оспорените чл. 127, ал. 1, предложения предпоследно и последно, и чл. 411а, ал. 1, т. 4 НПК не противоречат на Конституцията на Република България, и че чл. 127, ал. 1, предложения предпоследно и последно от НПК не е в несъответствие с чл. 6 от Конвенцията за защита правата на човека и основните свободи.

По изложените съображения и на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 и т. 4 от Конституцията, Конституционният съд

## **РЕШИ:**

**ОТХВЪРЛЯ** искането на пленума на Върховния касационен съд за установяване на противоконституционност и несъответствие с чл. 6 от Конвенция за защита на правата на човека и основните свободи на чл.127, ал. 1, предложения предпоследно и последно от Наказателно-процесуалния

кодекс (обн., ДВ, бр. 86/2005 г., последно изм. и доп. ДВ, бр. 7/19.01.2018 г.).

**ОТХВЪРЛЯ** искането на пленума на Върховния касационен съд и на Висшия адвокатски съвет за установяване на противоконституционност на чл. 411а, ал. 1, т. 4 от Наказателно-процесуалния кодекс (обн., ДВ, бр. 86/2005 г., последно изм. и доп. ДВ, бр. 7/19.01.2018 г.).

РЕШЕНИЕ № 7 от 17 април 2018 г. по к.д. №7 от 2017 г.<sup>7</sup>

*Делото е образувано по искане на президента на Република България за даване на задължително тълкуване на чл. 5, ал. 4; чл. 4, ал. 3; чл. 85, ал. 1, т. 9; чл. 19, ал. 2 и чл. 20 от Конституцията по поставени конкретни тълкувателните питання.*

Конституционният съд в състав: Борис Велчев - председател, членове: Цанка Цанкова, Стефка Стоева, Румен Ненков, Кети Маркова, Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова - Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска при участието на секретар - протоколиста Кристина Енчева разгледа в закрито заседание на 17 април 2018 г. конституционно дело № 7/ 2017 г., докладвано от съдията Мариана Карагьозова - Финкова.

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

Делото е образувано на 18.07.2017 г. по искане на президента на Република България за даване на задължително тълкуване на чл. 5, ал. 4; чл. 4, ал. 3; чл. 85, ал. 1, т. 9; чл. 19, ал. 2 и чл. 20 от Конституцията в очертан от вносителя контекст и поставени конкретни тълкувателните питання.

След уточнение от вносителя (направено с писмо от 04.08.2017 г.), по искане на съдията - докладчик, петитумът на искането гласи, както следва: „Моля да дадете задължително тълкуване на разпоредбите на чл. 5, ал. 4, чл. 4, ал. 3, чл. 85, ал. 1, т. 9, чл. 19, ал. 2 и чл. 20 от Конституцията на Република България относно смесени международни договори на ЕС, какъвто е ВИТС, като отговорите на следните въпроси:

1. При какви условия смесените споразумения, сключени съвместно от ЕС и държавите членки с трета държава, стават част от вътрешното право на Република България и придобиват предимство пред вътрешното законодателство, което им противоречи?

2. Зависи ли временното прилагане, предвидено в смесени споразумения, от изпълнението на условията по чл. 5, ал. 4 от Конституцията?

3. Как следва да се тълкува разпоредбата на чл. 85, ал. 1, т. 9 от Конституцията с оглед на това:

3.1. Прилага ли се чл. 85, ал. 1, т. 9 от Конституцията към смесените споразумения, сключени съвместно от ЕС и държавите членки с трета държава?

3.2. Как следва да се разбира изразът „правомощия, произтичащи от тази Конституция“, употребен в чл. 85, ал. 1, т. 9 от Конституцията - само до

---

<sup>7</sup> Обн., ДВ, бр. 36 от 27.04.2018 г.

*правомоцията, предвидени в Конституцията, или като правомоцията, уредени в Конституцията и законите?*

*3.3. Прилага ли се чл. 85, ал. 1, т. 9 от Конституцията за смесени споразумения, които предвиждат създаване на институции, в които участва ЕС, но не участват държавите членки, при условие че в компетентността на тези институции се включват правомоцията, произтичащи от Конституцията?*

*4. Как следва да се тълкуват разпоредбите на чл. 19, ал. 2, чл. 20 и чл. 5, ал. 4 от Конституцията и съотношенията между тях с оглед на:*

*4.1. За защитата на кои конституционни ценности могат да се допускат отклонения от чл. 19, ал. 2 от Конституцията?*

*4.2. Допускат ли се изключения и при какви условия от принципа за равнопоставеност на икономическите субекти при осъществяване на стопанска дейност, за да се постигне балансирано развитие на отделни райони от територията на Република България?*

*4.3. В какви предели са допустими отклонения от принципа на чл. 19, ал. 2 от Конституцията при предимство в прилагането на международен договор съгласно чл. 5, ал. 4 от Конституцията ?“*

На заседание, проведено на 31 октомври 2017 г., Конституционният съд с определение по допустимост е приел да разгледа по същество искането на президента за задължително тълкуване в частта на тълкувателните питання по т.т. 1 – 3 и е отклонил искането в частта на тълкувателните питання по т. 4.

Искането на президента, така както е допуснато от Конституционният съд, е за задължително тълкуване на чл.5, ал.4, чл.4,ал.3 и чл.85, ал.1, т.9 от Конституцията, относно смесените споразумения каквото е Всеобхватното икономическо и търговско споразумение между Европейския съюз и държавите членки, от една страна, и Канада, от друга страна (наричано за краткост по – нататък ВИТС, известно като СЕТА - Comprehensive Economic and Trade Agreement), свързано с посочените по – горе тълкувателни въпроси.

Искането е организирано в две части. В първата са очертани конституционноправните проблеми, които според вносителя поставя сключването на смесени (търговски) споразумения от „ново поколение“ за страната като държава членка на Европейския съюз (ЕС или Съюзът). Втората част съдържа разбирането на вносителя за съдържанието на конституционните разпоредби, чието тълкуване се иска и подкрепящите го доводи. Приема се, че смесените споразумения се инкорпорират в правния мир на страната и придобиват предимство пред националното право, така както всички международни договори с участието на Република България, след изпълнението на условията в чл.5, ал.4 от основния закон. Правното разрешение относно временното прилагане на смесените споразумения се свързва в искането с чл.4, ал.3 от Конституцията. Относно разпоредбата на

чл.85, ал.1, т.9, със съответните подкрепящи доводи, основани на изразеното от вносителя схващане за „правомощия, произтичащи от тази Конституция“ в цитираната разпоредба, се поддържа, че „Когато международен договор предвижда специален орган, без осигурено представителство на Република България, да взема решения, които заместват това правомощие на Министерския съвет, несъмнено е налице предоставяне на правомощия.“ Направен е извод, че в тези случаи трябва да се прилага процедурата по чл.85, ал.2 от Конституцията.

От поканените институции становища са представени от Министерски съвет, Министърът на правосъдието, Министърът на външните работи и Висшият адвокатски съвет.

Министерският съвет счита, че искането е недопустимо, но заема позиция по поставените тълкувателни питання със съответните доводи по същество. Концептуалната рамка на изложените съображения по тълкуването на посочените в искането конституционни текстове е правото на ЕС с присъщите му основополагащи принципи така както са изведени в юриспруденцията на Съда на Съюза. Министерският съвет се позовава и на трайната парламентарна практика, видно от която досега чл. 85, ал. 1, т. 9 от КРБ не е намирал приложение в процеса на ратификация на международни смесени споразумения и е отчетена волята на конституционния законодател при приемането на чл. 85, ал. 1, т. 9 от Конституцията.

Министърът на правосъдието приема, че ВИТС вече произвежда пряко действие като съставна част от правото на ЕС и на основание разпоредбата на чл. 4, ал. 3 от Конституцията. Същата се определя като гарант на конституционно равнище за участието на България в непрестанно развиващия се интеграционен процес. Изразено е виждането, че в конкретния случай с ВИТС не се прехвърлят нови правомощия на институциите на ЕС, извън тези, с които Съюзът вече разполага в рамките на първичното право. Оттам и ратификацията на ВИТС не попада в приложното поле на чл. 85, ал. 1, т. 9 от Конституцията.

Министърът на външните работи изяснява подробно правната природа на смесените споразумения, сключени съвместно от ЕС и държавите членки и на тази плоскост разполага отговорите на поставените тълкувателни въпроси. Подчертава, че член 5, ал. 4 от Конституцията не намира приложение към смесените споразумения в частта, която попадат в обхвата на предоставена компетентност на ЕС. Приема, че за разпоредбите от смесените споразумения, които са от компетентността на отделните държави, и които са в колизия с вътрешното законодателство, член 5, ал. 4 от Конституцията има значение на „темпорален ограничител на временното им прилагане, доколкото последното преустановява своето действие с изпълнението на фактическия състав, регламентиран в тази конституционна норма“.

Висшият адвокатски съвет обосновава отговора относно приложимостта на чл.5, ал.4 към смесените споразумения в контекста на разбирането за природата на първичното право на Съюза, от където се черпят доводи и за останалите тълкувателни питання. Характерът на „смесеността“ на споразуменията се свързва с естеството на компетентността на ЕС. Отделено е по – специално внимание на позицията на Съда на ЕС в Становище 2/15 от 16 май 2017 г. за изключителната компетентност на Съюза по повод споразумението за свободна търговия с Република Сингапур, сходно с ВИТС.

От неправителствените организации становище е представено от сдружение „Българска асоциация по европейско право“. Отправна точка при формиране на позицията на „Българска асоциация по европейско право“ по поставените тълкувателни питання е специфичната природа на Учредителните договори. Поддържа се, с позоваване на релевантната практика на съда на ЕС, че международни договори, попадащи в изключителната компетентност на Съюза както и смесените споразумения, са неразделна част от правото на Съюза и обвързват институциите на ЕС и държавите членки. Поддържа се, че разпоредбата на чл.5, ал.4 от Конституцията е неприложима към временното прилагане на смесените споразумения, каквото е ВИТС, а като основание за ратификацията на частта от същото, в компетентност на държавата, се приема чл.85, ал.1, т.8.

Писмено правно мнение са изразили проф.д-р Снежана Начева, проф.д-р Жасмин Попова и проф.д-р Николай Натов.

В правното мнение на проф. д-р С.Начева се отчита значимостта на направеното питане за формиране на конституционносъобразна практика у нас при тенденцията за увеличаване на броя на смесените споразумения. Приема се, че напрежението между чл. 5, ал. 4 и чл. 4, ал. 3 от Конституцията идва от влиянието, което оказва върху тях достигнатата степен на „union-изацията на ЕС“ с Договора за ЕС (ДЕС) и Договора за функциониране на ЕС (ДФЕС) от 2009 г. Изяснява се смисълът и съдържанието на израза „правоомощия, произтичащи от тази Конституция“, употребен в чл. 85, ал. 1, т. 9 от Конституцията.

Макар и да поддържа недопустимост на искането, проф. д-р Ж.Попова изразява позицията си по съществуването на тълкувателни въпроси като привежда съответните доводи. Поддържа се, че смесените споразумения стават част от правото на ЕС, с произтичащите от това последици за държавите членки след приключване на националните процедури за тяхното влизане в сила. Направен е изводът, че смесените международни договори, какъвто е ВИТС, изобщо не попада в обхвата на член 5, ал.4 от Конституцията и е даден отрицателен отговор на въпроса по т.2 от питането. Отчитайки естеството на първичното право на ЕС, и от друга страна, че смесените споразумения, каквото е ВИТС, са средство за осъществяване на



предоставена на Съюза компетентност, авторът на правното мнение отговаря отрицателно и на въпроса по т.3.1 от искането.

Проф. д-р Н. Натов приема, че чл.5, ал.4 е приложимият конституционен текст, за да станат смесените споразумения част от националния правен ред, включително и при временното им прилагане. Приема, че чл.85, ал.1, т.9 от Конституцията следва да се приложи към международни договори, които са сключени от Съюза, обвързват неговите институции и държавите членки и предоставят на Съюза правомощия, които у нас произтичат от Конституцията.

Конституционният съд, като обсъди доводите и съображенията за тълкуване на чл. 5, ал. 4; чл. 4, ал. 3 и чл. 85, ал. 1, т. 9 във връзка с въпросите по т.т.1 – 3 от искането на президента на Република България, и изразените становища от институциите, Българската асоциация по Европейско право и представените по делото писмени правни мнения, за да се произнесе, взе предвид следното:

Разглеждани в тяхното единство, приведените доводи за необходимостта от тълкуването, тълкувателните въпроси и поддържаното от вносителя разбиране за смисъла на указаните конституционни разпоредби, са ясен ориентир за контекста, в който се иска да бъде направено тълкуването: тълкуването се свързва със смесените търговски споразумения като категория споразумения и посочването на ВИТС между ЕС и държавите членки, от една страна, и Канада, от друга страна, е ориентир за такива със сходна правна природа, следващи модела на ВИТС. Идентификацията на ВИТС в искането, чрез датата на подписване (30.10.2016 г.) и страните по него, не оставя съмнение, че става дума за международни споразумения, които са вид подходящи мерки за провеждане на външната (търговска) дейност на ЕС, сключвани съобразно ценностите, целите и принципите, правилата за разпределение на компетентността в ЕС, и по ред, предписани от ДЕС и ДФЕС (Договорите). В настоящия случай, се имат предвид международни търговски споразумения по ДФЕС, сключвани не само от ЕС, а от Съюза съвместно с държавите членки като едната от съдоговарящите страни; тълкуването е поискано с оглед на очертаването на конституционния ред за въвеждане на посочената категория смесени споразумения в националната правна система, включително и във връзка с временното им прилагане.

Предвид този контекст на искането, Конституционният съд намира за уместно най – напред да направи някои уточнения, които са от значение за по-нататъшните разсъждения по предмета на делото. Доколкото вносителят реферира към смесените търговски споразумения (договори) по ДФЕС, отношение към поисканото тълкуване имат въпросите относно отличителните характеристики на общата търговската политика и „новото поколение“ търговски споразумения, според Договора от Лисабон, правната природа на смесените споразумения, тяхното временно прилагане, статусът

им в правния ред на Съюза, както и относно компетентността на ЕС да сключва международни споразумения от този вид. Уточненията се основават на разпоредбите на Учредителните договори и практиката на Съда на ЕС (СЕС), в очертаната материя, които обвързват държавите членки. Конституционният съд се позовава на тези и други източници на правото на Съюза в рамките на необходимото за произнасянето по настоящото дело.

I. Относно „новото поколение“ търговски споразумения след Договора от Лисабон.

Общата търговска политика (ОТП) от самото начало на европейската интеграция и до днес е най – значимата област на външните отношения на ЕС в практически план. Договорът от Лисабон въвежда изменения в ОТП, които заслужават внимание от гледна точка на предмета на делото. Принципите на ОТП и нейното провеждане, са уредени в ДЕС и ДФЕС (Официален вестник на ЕС (ОВ на ЕС) С 306/01 от 17.12.2007)). Така външнотърговската дейност е уредена като част от цялостната външна дейност на ЕС, заедно с Общата външна политика и политика на сигурност (тази политика е предмет на уредба от отделна система от разпоредби и е извън предмета на настоящото дело), но и с международната политиката за околната среда, политиката на сътрудничество за развитие, хуманитарната помощ и др. Тя е подчинена на разпоредбите, принципите и целите на ДЕС (Дял V, Глава I).

Особено внимание тук заслужава целта на външната дейност за опазване на ценностите на Съюза и неговите интереси, на неговата сигурност, независимост и цялост (чл.21(2)(а) ДЕС), от която се ръководи, наред с целите за добро глобално управление и целта за устойчиво развитие, и ОТП. Накратко, ОТП е не само многоаспектна с оглед на предмета, тя е обхватна и по своите цели – както либерализиране на търговията и икономически просперитет, което е определящо, така и нематериални по характер цели. Наред с посоченото, следва да се има предвид също така, че Договорът от Лисабон (Договорът) урежда юридическа правосубектност на ЕС (чл.47 ДЕС), с което и качеството на самостоятелен субект на международната сцена. Така обхватната и многоаспектна ОТП става инструмент за утвърждаване на решаваща роля на ЕС в конструирането на глобалната икономика и търговия, като единен субект, на основата на неговите ценности. Също така чл.207(1) ДФЕС)) потвърждава, че ключовите аспекти на външната търговия са в изключителната компетентност на ЕС.

Договорът за свободна търговия ЕС - Сингапур е първото търговско споразумение, следващо новата уредба на ОТП (в някой анализи се посочва споразумението за свободна търговия с Република Корея, но преговорите по него започват преди Договора от Лисабон, докато договарянето с Република Сингапур започва през март 2010г.). В отговор на сезиране от Европейската

комисия (Комисията), за характера на това търговско споразумение, СЕС се произнесе в полза на сключване на същото като смесено със Становище 2/15 (ОВ на ЕС С 363 от 3.11.2015г.). Позицията на СЕС по тези принципни за външната компетентност на Съюза въпроси е елемент на съюзния правен ред като интегриран в националните правни системи на държавите членки.

Двустранните търговски споразумения отразяват посочените характеристики на ОТП при действието на Договора от Лисабон. Именно поради това, че са мащабни по предметен обхват и целят постигане на икономически и нематериални интереси едновременно, те често се определят като „ново поколение“ търговски споразумения, каквото е и ВИС. Договорът от Лисабон разширява обхвата на ОТП и включва всички услуги и права на интелектуална собственост, макар и преди те да са отнасяни към споделената компетентност (чл.207(1) ДФЕС), както и преките чуждестранни инвестиции, в списъка на изключителна компетентност на Съюза. Това поставя въпроса, дали споразуменията, които са концентрирани върху изключително търговска материя (включително разпоредбите относно инвестициите) попадат изцяло в изключителната компетентност на Съюза. Именно това, че въпросът за изключителната компетентността на Съюза се извежда на преден план във връзка с новите елементи в ОТП е, което също ги характеризира като „ново поколение“ търговски споразумения.

II. Относно природата на смесените споразумения и тяхното временно прилагане

Независимо от глобалните цели на ЕС, отразени в чл. 3(5) и чл.21 ДЕС, държавите членки настояват да бъдат възприемани като необходима страна по международните споразумения, в които влиза ЕС. Това е така, защото външните отношения на държавата принадлежат към твърдото ядро на суверенитета и държавите членки (в качеството си именно на суверенни държави в един доброволен правов Съюз) са бдителни с оглед на своите правомощия. Тъй като компетентността на ЕС е изключителна само в определени области, предоставена е с Учредителните договори за предписаните с тях функции и цели на Съюза, това става източник на самото понятие „смесени“: във външните отношения ЕС се налага да съчетава (да смесва) своята компетентност, с тази, с която разполагат държавите членки, за да е възможно да действа в целия спектър на външните отношения. При сключването на международни търговски споразумения това намира израз в участието съвместно на Съюза и държавите – членки като едната от страните по същите. Смесените по характера си споразумения не са новост за ЕС. Свързвани най – често с обстоятелството, че се сключват едновременно и от ЕС и от държавите членки, смесените споразумения в действителност отразяват природата на компетентността, в която попадат по предметен обхват. От юридическа гледна точка, едно международно споразумение е смесено, когато включва едновременно области, попадащи

в компетентността на Съюза, както и такива, в запазената компетентност на държавите членки. Докато в случаите, когато споразумението частично обхваща области на изключителна компетентност на Съюза, от една страна, и такива на държавите членки, от друга, „смесеността“ е задължителна, тя е факултативна, когато споразумението покрива области на т. нар. „споделена компетентност“, съгласно чл.4 ДФЕС във връзка с чл.2(2) ДФЕС. В последния случай сключването на смесено по характер споразумение зависи от Съвета (заключение на Генерален адвокат (ГА) Sharpston, представено на 21 декември 2016 г., производство за даване на Становище 2/15, образувано по искане на Европейската комисия, пар. 73-75)). Поради това, че стават страна по споразумението, държавите членки също следва да го подпишат и сключат, за да влезе то в сила, което включва прилагане на националната ратификационна процедура, наред със сключването от ЕС. Когато има силно противопоставяне на държавите членки за сключването на едно споразумение като такова само от ЕС, в хипотезата на факултативна „смесеност“, Съветът de facto може да няма избор и това води до сключването му като смесено. Точно такъв е и случаят с ВИТС. Във връзка с промяната в предложението на Комисията да бъде сключен ВИТС като смесено споразумение, през юли 2016г., еврокомисарят по търговията Сесилия Малмстрьом отбелязва, че от юридическа гледна точка договорът е в изключителната компетентност на ЕС (по преценка на Комисията), но поради политическата ситуация в Съвета се налага предложението да бъде променено в полза на смесено споразумение, за да се осигури по - бързо подписване на ВИТС (European Commission - Press release ‘European Commission proposes signature and conclusion of EU - Canada trade deal’, Strasbourg, 5 July 2016). Заключение на Комисията са най - често в обратната посока. Държавите членки предпочитат смесените споразумения, защото така им се предоставя възможност за вето и преодоляване на ефекта на гласуването с мнозинство в Съвета (чл.218(8) ДФЕС)). Ако една държава членка не ратифицира споразумението, дори и всички останали да са го ратифицирали, споразумението не може да влезе в сила както за ЕС, така и за останалите държави на Съюза. На практика, обаче, Съветът сключва смесените (двустранни) споразумения само след като всички държави членки го ратифицират (няма практика в двустранните смесени споразумения да бъде включвана специална клауза, позволяваща част от държавите членки да не са страна по споразумението или да се присъединят по-късно).

От изложеното до тук е ясно, че тъй като ЕС е изключително компетентен да сключва международни споразумения в определен брой случаи (макар неговата външна компетентност да се разраства съществено), държавите членки също така участват като страна по значителна част от тях. В практически план това несъмнено усложнява и удължава процеса на тяхното сключване. По правило, двустранните смесени договори включват

клауза за влизане в сила, която най - често предписва, че споразумението влиза в сила след като страните взаимно направят уведомление за окончателното им одобрение. Това правило принадлежи на международното право - чл.24 от Виенската конвенция за правото на договорите (Виенска конвенция), но съюзното право го признава и следва, съгласно чл.3 (5) ДЕС. В случая на ВИТС, отношение към влизането в сила на споразумението има чл.30.7(2). Ратификацията е посочена и в Декларация №20 на Съвета, която, наред с другите изявления на институциите и държави членки, е вписана в протокола при приемането от Съвета на пакета за ВИТС, приложен към решението на Съвета за подписването на ВИТС (Решение (ЕС) 2017/37 на Съвета от 28 октомври 2016 г. за подписване, от името на Европейския съюз, на Всеобхватното икономическо и търговско споразумение (ВИТС) между Канада, от една страна, и Европейския съюз и неговите държави членки, от друга страна, Официален вестник на ЕС (ОВ) L 11/1080 от 14.1.2017). Практиката по сключването на смесени споразумения показва, че този процес може да отнеме години и временното им прилагане дава възможност да се намалят неудобствата, присъщи на продължителната ратификационна процедура. Решението за временно прилагане е нещо обичайно и приемането на такова се предвижда като правило в самото споразумение (в съответствие с нормите на международното право – чл.25 от Виенската конвенция). Съветът на ЕС, на основание чл.218 (5) във връзка с чл.3 ДФЕС може да решава кои разпоредби от споразумението, попадащи в изключителната компетентност на ЕС, могат да бъдат прилагани временно. Част от споделената компетентност също може да бъде предмет на временно прилагане, доколкото е в съответствие с разпределението на компетентността между Съюза и неговите държави. ВИТС също включва конкретна разпоредба, която предвижда възможност за временно прилагане на споразумението (чл. 30.7, пар.3) и Съветът е взел отделно решение, наред с това за подписването на ВИТС, което е важен ориентир за изключителната компетентност на ЕС (прочитът на текстовете на ВИТС показва, че тя обхваща значителна част от разпоредбите). Временно се прилагат и други разпоредби от ВИТС: чл.20.7, относно закрилата на авторското право и други свързани права; определени разпоредби относно транспортните услуги - тази област е споделена компетентност, но се прилагат в степената, в която не се засяга разпределението на компетентността; глави 22, 23, и 24 относно търговията и устойчивото развитие, търговия и труд, търговия и околна среда и др. Срокът на временното прилагане е най – често обвързан с приключване на процедурите по неговото сключване. Така предписва и чл.1 от решението на Съвет за временното прилагане на ВИТС, чието основание е чл.30.7, пар.3 от споразумението (Решение (ЕС) 2017/38 на Съвета от 28.10.2016г. за временното прилагане на ВИТС между Канада, от една страна, и ЕС и неговите държави членки, от друга.

Като отчита практиката на СЕС, Конституционният съд отбелязва, че международните споразумения, включително и смесените, по принцип, представляват интегрална част от правото на ЕС за частта в компетентност на Съюза (решение по дело С - 181/73, R. & V. Haegeman v. Belgian State, пар.5, от 30.04.1974; решение по дело С – 431/05 Merck, Genericos - Produtos Farmaceuticos v. Merck от 11.09.2007)). СЕС също така определя и рангът на международните споразумения: под първичното право, но с предимство пред производното/„вътрешното“ за ЕС законодателство (решение по дело С-179/97 Spain v. Commission от 2.03.1999; решение по дело Т-115/94 - Opel Austria GmbH v Council of the European Union- от 22.01.1997, пар.94 и 101; решение по дело С-162/96, Rucke GmbH & Co. v. Hauptzollamt Mainz от 16.06.1998, пар.41, 45 - 51).

III. Относно компетентността на ЕС да сключва смесени споразумения.

Макар и всеобхватни споразуменията от „ново поколение“ по ДФЕС са все пак международни търговски споразумения, в сключването на които ЕС участва в пределите на компетентността, предоставена му от държавите членки чрез Учредителните договори. Компетентността на Съюза, съгласно чл.2 ДФЕС, е изключителна, споделена или координираща, подкрепяща и допълваща дейността на държавите в дадена област (чл.2 ДФЕС дефинира категориите компетентност, а чл.чл.3 - 6 ДФЕС - областите, попадащи в тяхното приложно поле). С оглед предмета на настоящото дело е важно да се подчертае, че предоставената компетентност е основополагащ принцип за ЕС (чл.5 ДЕС). По силата на този принцип, Съюзът действа само в границите на предоставената от държавите с Учредителните договори компетентност, за постигане на предписаните в тях цели. Всяка компетентност, която не е предоставена на Съюза с тези договори принадлежи на държавите членки (чл.5 (2) ДЕС)). Международните споразумения, чиито предмет е само в изключителната компетентност на Съюза се сключват единствено от ЕС. Тази компетентност може да бъде изрична или имплицитна в съответствие с доктрината ERTA (доктрина за имплицитната компетентност - решение по дело 22/70, Commission v Council of the European Communities, от 31.03.1971, пар. 12 - 19 - European Agreement on Road Transport (EART)) и принципите в Становище 1/76 на СЕС ( Становище 1/76, 'Draft Agreement establishing a European laying-up fund for inland waterway vessels' от 26.04.1977), които са консолидирани в чл. 3(2) ДФЕС.

Смесеният характер на едно международно споразумение не винаги е резултат от стриктна правна преценка на компетентността на Съюза, а също и на политически доводи. Държавите членки, в рамките на Съвета, винаги могат да постигнат консенсус, че едно споразумение трябва да е смесено, в частност като добавят разпоредби, които правят необходимо тяхното включване като страна по същото, наред със Съюза. Поради това, за да

изразят своето съгласие да бъдат обвързани със споразумението, и ЕС и държавите членки трябва да го сключат.

Ориентир за това коя материя от един международен договор, сключван като смесен, е в полето на изключителна компетентност на Съюза, е решението на Съвета на ЕС за временно прилагане. Точният обхват обаче никога не е пределно ясен към момента на неговото приемане и то не казва какво е, а само какво може да е, в изключителна компетентност на ЕС. Общоприето е разбирането, че чл.3 (2)ДФЕС консолидира машабната практика на СЕС в обсъжданата материя. Докато цитираната разпоредба се отнася до хипотезите на изключителна компетентност на ЕС (природата на същата), чл.216 (1) ДФЕС визира случаите на съществуване въобще на външна компетентност за сключване на международни споразумения, безотносително към нейната природа – изключителна или споделена. Между факторите, засягащи „смесеността“, е природата на компетентността, която може да бъде изключителна на Съюза, изключителна на държавите членки и случаи, в които нито ЕС нито държавите имат изключителна компетентност за всички материи, предмет на един международен договор. В последния случай, Съюзът и държавите споделят компетентност, включително и когато само част от материите попадат в споделената компетентност. При споделена компетентност държавите членки могат да действат доколкото, и в степен в която, Съюзът не е упражнил компетентността, но ако е предприел действие той може да препятства държавите членки за приемането на правно обвързващи актове. Поради това изключителната и споделената компетентност са различни докато ЕС не е упражнил изчерпателно своята компетентност (чл.2 (2) ДФЕС).

Споделена външна компетентност на Съюза съществува при условията на чл.4 ДФЕС в съчетание с чл.216 (1) ДФЕС. Що се отнася до нейното упражняване, следва да се има предвид разпоредбата на чл.2(2)ДФЕС и Протокол №25, включен с Договора от Лисабон към ДЕС и ДФЕС, с акцент върху преференцията предоставена на ЕС – да избере да упражни тази компетентност. Ако ЕС не избере да се възползва от това право, външната компетентност, подобно на вътрешната компетентност, се запазва от държавите членки. Упражнявайки преференциалното си право по член 2 (2) ДФЕС, ЕС реализира ефективно компетентност в дадена област и така заетата област се превръща в област на фактически изключителна негова компетентност, но не и в a priori изключителна по смисъла на чл.3(2) ДФЕС. Това, че чл. 2 (2) ДФЕС, позволява на ЕС да упражнява своето преференциално право във връзка както с външната, така и с вътрешната компетентност, не означава, обаче, че ЕС разполага с неограничено право да налага своята външна компетентност във всички области на споделена компетентност, изброени в чл. 4 ДФЕС – принципът на субсидиарност

определя кога Съюзът действа в области, които не попадат в неговата изключителна компетентност (чл.5(3) ДЕС).

Конституционният съд, с оглед предмета на делото, не намира за необходимо да навлиза в подробен анализ на компетентността на ЕС, тъй като това е въпрос за тълкуване на ДЕС и ДФЕС, което е извън неговата юрисдикция. Посоченото е достатъчно, за да бъде направено следното обобщение от значение за настоящото дело: предвид цялостната уредба на материята на компетентността на Съюза в Договорите и машабната практика на СЕС, която макар и консолидирана в нормите на чл.3 (2) и чл.216(1) ДФЕС продължава да обвързва и днес със своето богатство на виждания в тази материя, на практика Съюзът има правомощия в широк кръг материи, като част от компетентността му е споделена с държавите членки макар и техният дял да не е съществен; държавите членки много рядко пропускат да намерят основание за смесени споразумения и да постигнат съгласие в Съвета, което потвърждава политическия в известна степен характер на избора в полза на сключването на едно споразумение като смесено.

Към всичко посочено за смесените споразумения тук следва да се добави и задължението за лоялно сътрудничество. Този принцип, от който съдът на ЕС извлича задължението за (тясно) сътрудничество, е основополагащ за съюзното право и е закрепен изрично в чл.4(3) ДЕС. Става дума за правно задължение, което се отнася до всички области на дейност на Съюза и обвързва както държавите членки, така и ЕС. В сферата на външните отношения това е ключов принцип за споделената външна компетентност. СЕС често прилага задължението за сътрудничество като ориентир при разпределението на компетентността във външните отношения (Становище 1/78 на СЕС от 4.10.1979, се счита като ключово за задължението за сътрудничество/ Становище 1/78, *International Agreement on Natural Rubber*). Специално внимание на сътрудничеството при споделената компетентност СЕС отделя в Становище 1/08 (Становище 1/08 на СЕС от 30 ноември 2009 - *General Agreement on Trade in Services (GATS)*) и го свързва с изискването за единство в международното присъствие и представителство на Съюза.

Обобщавайки Конституционният съд посочва, че всички разпоредби от едно споразумение, които попадат в обхвата на ОТП (чл.207(1) ДФЕС) са от изключителна компетентност на Съюза на основание чл.3(1) ДФЕС, а в случаите на действащо вторично законодателство към тази компетентност се отнасят и други дейности на Съюза на основание чл.3(2) ДФЕС. При споделената с държавите членки компетентност на Съюза, задължението за сътрудничество на държавите членки има особена тежест за постигането на целта за утвърждаването на Съюза като единен субект в международен план.



Извън направените уточнения, съдът отбелязва и следните обстоятелства, които взема предвид, за да се произнесе по делото.

Освен споменатото вече Становище 2/15 на СЕС, следва да се отбележи, че на 7.9.2017 Кралство Белгия се възползва от предоставената в чл.218 (11)ДФЕС възможност на всяка държава членка, да поиска предварително становище от СЕС относно съвместимостта на предвидената от ВИТС съдебната система за разрешаване на инвестиционни спорове между инвеститори и държави с правото на ЕС. СЕС все още не се е произнесъл по искането. Също така, Федералният конституционен съд на Германия в решение от 13 октомври 2016г., отхвърля искането за налагане на обезпечителна мярка, с която да се предотврати даването на съгласие от страна на представителя на Германия в Съвета на ЕС за подписването, сключването и временното прилагане на споразумението (производството е относно конституционносъобразността на ВИТС), но при няколко условия. Две от тях се отнасят до разпределението на компетентността, допустимия обхват на разпоредбите, които се прилагат временно (нещо което е направено в Становище 2/15 прието след това решение), както и до осигуряване от федералното правителство на такова тълкуване на член 30.7, параграф 3, буква в) от ВИТС, което да позволи на Германия да прекрати едностранно временното прилагане. С решение от 31 юли 2017 г. Конституционният съвет на Франция приема, в производство, аналогично на това по чл.149, ал.1, т.4 от Конституцията на Република България, че ВИТС не съдържа клауза, която противоречи на Френската конституция. Това решение на Конституционния съвет открива пътя за ратификация на споразумението във Франция.

#### IV. Относно тълкувателните питання

- относно рамката на тълкувателните въпроси по т.1 и 2

Конституционният съд счита, че по начина, по който са формулирани тълкувателните въпроси в т.1 и т.2 от искането, те очевидно са поставени от вносителя изцяло в една обща понятийна рамка – тази на разпоредбата в чл.5, ал.4 от Конституцията. Както става ясно от изложеното в раздел II и III, въпреки разширяването на изключителната външна компетентност на Съюза с Договора от Лисабон, сключваните след влизането му в сила споразумения за свободна търговия са със смесен характер. Режимът на външните отношения, макар и той да консолидира практиката на СЕС, остава изключително сложен що се отнася до прокарването на разграничителната линия между външната компетентност на Съюза и на държавите членки. Съществуването на споделена компетентност не определя кой ще ратифицира международното споразумение, което остава в известна степен предмет на политическа дискреция. Решението на СЕС по делото OTIF (решение по дело C-600/14, Germany v. Council (OTIF) от 5 декември 2017) потвърждава, че сключването на смесени споразумения от ЕС не препятства последващи имплементирани изключителни действия на

Съюза. Докато този вид смесени споразумения са удобно средство да се заобиколи воденето на безкрайните спорове за разпределението на компетентността, още в началото на процеса на сключването им, може да възникне въпрос относно реда, по който обвързват държавите членки.

Като взема предвид, че смесените търговски споразумения, каквото е ВИС, са такива по ДФЕС, че общите принципи и условия за сключването на тези споразумения са предписани от Учредителните договори (първично право на ЕС), и се конкретизират в съдържанието на актове на ангажираните в този процес институции на Съюза (вторично право на ЕС), които са неразделна част от, и с предимство пред, националния правен ред на държавите членки, Конституционния съд счита, че посочените тълкувателни питання следва да бъдат разгледани в по - широката рамка на разбирането за естеството на общностния правен ред и отношенията му с националната правна система.

Още през 60-те години СЕС (съд на общностите тогава) ясно заявява позицията си, че основополагащите договори не са традиционни международни договори и отстоява тезата за автономност на общностното (тогава) право и на предимството, на произтичащите от него задължения, по отношение на националния правен ред на държавите членки. Общопризнато е, че началото на тази насока на разсъждения на СЕС се поставя в решението по делото *van Gend en Loos* през 1963 (решение по дело 26/62 NV. *Algemene Transporten Expeditie Onderneming van Gend en Loos v. Nederlandse Administratie der Belastingen* от 5.02.1963), макар и да има по – ранни решения на съда в този смисъл.

Конституционният съд счита, че така както е направено искането в него се засягат съществени въпроси на съюзния правен ред, поради което намира за уместно да припомни най - важното в аргументацията на СЕС в подкрепа на поддържаната от него теза. Според СЕС, европейската икономическа общност представлява „нов правен ред на международното право, в полза на който държавите ограничават своите суверенни права, макар и в ограничен кръг области, и субекти на този ред са не само държавите членки, но и техните граждани. Съществено допълнение към посоченото е, че ако в решението по делото *Van Gend en Loos* СЕС все още споменава „нов правен ред на международното право“, то само една година по – късно – по делото *Costa v E.N.E.L.* (решение по дело 6/64 *Flaminio Costa v E.N.E.L.* от 15.07.1964) изразява много ясно разбирането за естеството на общностния правен ред. СЕС поддържа, че Договорът за Европейска икономическа общност, за разлика от традиционните международни договори, създава собствен (автономен) правен ред, който, с влизането в сила на Договора се интегрира в правните системи на държавите членки, и който националните съдилища са длъжни да прилагат.

Конституционният съд отбелязва, също така, че характерът на ЕС като *sui generis* организация намира израз не само в отношенията му с неговите

държави членки, но и в позицията му по отношение на международното право. Както бе посочено, СЕС още в най - рано произнесените си решения го определя като „автономен“ правен ред, в който отношенията между държавите не се уреждат от международното право, а от общностното (днес съюзното) право. В същото време, ЕС се основава на договори, сключени в рамките на международното право, и в своите външни отношения зачита нормите и принципите на международното право. В практиката си СЕС нееднократно подчертава, че, за да бъде съхранена тази специфична природа на съюзния правен ред, международните споразумения не могат да засягат неговата автономност (решение по дело С - 459/03, MOX Plant - Commission of the European Communities v Ireland от 30.05.2006 и Становище 2/13 от 18.12.2014 относно Конвенцията за защита правата на човека и основните свободи). СЕС извежда и своята юрисдикция по отношение преценката за правомерност на общностните актове, имплементиращи международните споразумения (не и относно самите споразумения), в светлината на основните права, формиращи интегрална част от общите принципи на правото на Съюза (решение по присъединени дела С- 402/05 Р и С -416/05 Р Kadi and Al Barakaat International Foundation v. Council от 3.09. 2008).

Всяка „вътрешна“ правна система, каквато е и правото на ЕС по отношение на международното право, постоянно търси необходимия баланс между международните обвързаности и ценностите на общността, която организира. След установяване на авторитета си по отношение на националния правен ред, с една укрепваща се идентичност, основана на ценности и на икономическа сила, съюзният правен ред се стреми към утвърждаване и отстояване на същността си и в международния правопорядък.

Конституционният съд подчертава, че тезата на съда в Люксембург, че Учредителните договори създават самостоятелна правна система, със специфична природа, е тезата, към която се придържа в разсъжденията си по – нататък по предмета на искането. Именно защото се основава на трансфера на правомощия от държавите членки към Съюза, като акт на предоставянето им за упражняване чрез неговите институции, съюзният правен порядък сам определя своето действие. Въплъщение на тази специфична природа са основополагащите принципи на предимство, универсална приложимост и директен ефект на правния ред на Съюза, по отношение на националния правен ред, извлечени от СЕС в неговата практика, която обвързва както институциите, така и държавите на Съюза. Съществено значение има разбирането на СЕС, че правният ред на Общностите/Съюза не е външен, а е интегриран в правните системи на държавите членки, което задължава националните юрисдикции да прилагат съюзното право.

Конституционният съд е имал възможност да изрази виждането си относно реда на интегриране на общностния в националния правен ред и характера на отношенията между тях в няколко свои решения. Така в решение № 3 от 2004 г., той отбелязва, че „Актовете на първичното право на Европейския съюз представляват международни договори по смисъла на чл. 5, ал. 4 от Конституцията и при спазване на предвидените условия техните разпоредби стават част от вътрешното право на България. Нещо повече, те имат предимство пред нормите на вътрешното право, които им противоречат.“ Присъединителният договор е ратифициран по предвидения в Конституцията ред, обнародван е и е влязъл в сила, поради което се явява част от вътрешното право на страната (в този смисъл е и решение №1 от 2014г. на Конституционния съд). Това разбиране е потвърдено в неговия основен смисъл и в решение № 3 от 2012 г., в което предимството на първичното право се свързва с разпоредбата на чл.5, ал.4, а автоматичното действие на предимството се отнася към вторичното право на Съюза: „Щом международният договор е ратифициран по конституционен ред, обнародван е и е влязъл в сила, той има предимство. Предимството е безусловно. Съгласно член 5, ал. 4, изр. 2 от Конституцията международните договори, ратифицирани по конституционен ред, обнародвани и влезли в сила за Република България, са част от вътрешното право на страна и имат предимство пред тези норми от вътрешното законодателство, които им противоречат. Това се отнася и за всички актове на общностното право, а не само за регламентите (член 249, § 2 ДЕО и член 288, §2 ДФЕС). Предимството действа автоматично и не е необходим какъвто и да е било специален механизъм за установяване или обявяване.“ Може да се обобщи, че съдът приема, че конституционната норма, управляваща този процес е нормата на чл.5, ал.4 от Конституцията – Учредителните договори стават част от правната система на страната при условията, предвидени в цитираната конституционна разпоредба и, което е съществено, имат предимство пред вътрешното право именно защото така е предписано от същата.

Конституционният съд отбелязва, че позицията по обсъждания въпрос в решение № 3 от 2004 г., която се препотвърждава в последващата му практика, е формулирана преди изменението на Конституцията през 2005г., когато бе създадено конституционното основание на членството на Република България в ЕС чрез въвеждането на разпоредбата на ал.3 от чл.4 на основния закон.

В искането на президента тълкуването на указанияте в него конституционни норми е потърсено при съотнасяне помежду им. Макар и смисълът и съдържанието на разпоредбата на чл.4, ал.3 да са самостоятелен предмет на внимание във връзка с тълкувателното питане по т.3.1, Конституционният съд намира за необходимо още тук да отбележи, че с нейното въвеждане в основния закон през 2005г. се създаде основание на

конституционно ниво за присъединяването на държавата към ЕС и нейното пълноправно членство. Като отчита характера на Учредителните договори като „конституционна харта“ на Съюза (терминът „основна конституционна харта“ се използва от СЕС в решение по дело 294/1983- *Les Verts v European Parliament*, от 23.04.1986, пар.23; *Kadi and Al Barakaat International Foundation v Council and Commission*, решение по присъединени дела C-402/05 P и C-415/05 P, от 3.09. 2008, пар.81, цитираното Становище 2/13 и др.), посочената конституционна разпоредба предвижда участие на страната в изграждането на ЕС. Така тя отваря националната правна система за включването и действието на съюзното право, след прилагане на националната ратификационна процедура, без да предписва неговото отношение с националния правен ред. Конституционният съд отбелязва, че независимо от източниците си правото на ЕС обвързва държавите членки в своята цялост и практиката на СЕС е съществен негов елемент. Във връзка с определянето на отношенията между съюзния и национален правен ред на държавите членки, доколкото в текста на Учредителните договори отсъства изрична разпоредба, валидна е практиката на СЕС по този въпрос. В цитираното решение по делото *Flaminio Costa v E.N.E.L.*, СЕС формулира за първи път принципът на предимство на правото на ЕС: „... тъй като има автономен източник, на произтичащото от Договора право поради неговия специфичен и оригинален характер не би могла да се противопостави... каквато и да е вътрешноправна разпоредба, без то да бъде лишено от общностния си характер и без да се постави под съмнение правната основа на самата Общност.“

Конституционният съд подчертава, че от гледна точка на резултата – предимството на правото на ЕС пред националното право – няма напрежение между чл.5, ал.4 и чл.4, ал.3 от Конституцията. С подписването на Договора за присъединяване на Република България към ЕС и неговото ратифициране, обнародване и влизане в сила държавата става страна по Учредителните договори на Европейските общности и Европейския съюз и приема съдържанието им, което е първично общностно право. Предимството на общностното/съюзното право обаче произтича от и е проявление на специфичната природа на съюзния правен ред и не се нуждае от „признаваща“ го конституционна разпоредба. Разпоредбата на чл.4, ал.3 е основанието за отварянето на националната правна система за действието на правото на Съюза, на което предимството е вътрешно присъщо като особен правен порядък, основан на предоставянето на правомощия от държавите членки. След като в Конституцията е въведена специална норма, явяваща се фундамент на този процес на обвързване с правните достижения на Съюза - чл.4, ал.3 от Конституцията - с всички произтичащи от това последици, от Конституционния съд се очаква да я следва и развива в пределите на своите правомощия.

- относно тълкувателен въпрос в т.1: „При какви условия смесените споразумения, сключени съвместно от ЕС и държавите членки с трета страна, стават част от вътрешното право на Република България и придобиват предимство пред вътрешното законодателство, което им противоречи.“

Както бе посочено, СЕС не третира Учредителните договори на Общностите и Съюза като класически международни договори и отстоява необходимостта от значително по – големи ограничения за държавите членки. В съответствие с решението по делото *Costa v. E.N.E.L.*, общностният (тогава) правен ред създаван с Учредителните договори с влизането им в сила става интегрална част от правните системи на държавите членки. В духа на това тълкуване, цялото право на Съюза, както първичното, включващо Учредителните договори, договорите за техните изменения и тези за присъединяване на нови държави членки, общите принципи на правото на ЕС и практиката на СЕС по тълкуване на договорите, така и вторичното право, не представляват външен за националния правен ред на държавите членки правен порядък. От изложеното в раздел III е видно, че ДФЕС съдържа подробна уредба на ОТП и принципите и правилата на разпределението на външната компетентност между Съюза и държавите членки. Причината за сключването на смесени (търговски) споразумения е в това, че ЕС не притежава изключителна компетентност във всички области на правото на ЕС. От какъвто и характер да е „смесеността“ тя е обхваната от Учредителните договори - първично право на ЕС - и държавите членки са обвързани от сключените споразумения, в крайна сметка, въз основа на правото на ЕС.

Разпоредбата на чл.5, ал.4 от Конституцията е тълкувана и нейният смисъл е изяснен от Конституционния съд в Решение №7 от 1992г. Разпоредбата на чл.5, ал.4 не се прилага освен за норми на международното право. Конституционният законодател е възприел умерен монистичен подход, при който не се изисква транспониране във вътрешния правен ред на международните договори със специален акт, но е необходима ратификация и влизане в сила за тяхното въвеждане и предимство във вътрешното право. В чл. 85, ал.1 от Конституцията са посочени международните договори, които задължително подлежат на ратификация от Народното събрание. Държавите членки, като стават страна по Учредителните договори приемат съдържанието им, като първично право, уреждащо изчерпателно съюзните институции и органи, техните компетенции и актовете им (решение на Конституционния съд № 3 от 2004). В същото решение, като основна характеристика на актовете на вторичното право е отбелязано обстоятелството, че те не са международни договори по смисъла на чл. 5, ал.4 от Конституцията и не подлежат на ратификация след приемането им. „Те имат пряко действие и не се нуждаят от изрично въвеждане в националното законодателство. Това е така, защото

институциите на Европейския съюз действат в рамките на техните компетенции с пряко обвързващ правен ефект спрямо институциите и гражданите в държавите членки."

Обвързването на държавите членки с международните споразумения, сключени от ЕС (в компетентност на Съюза) става на основание на първичното съюзно право - чл.216 (2) ДФЕС. По отношение на смесените споразумения по ДФЕС ратификацията от държавите членки се извършва на същите в тяхната цялост като част от комплексния процес на даване на окончателно съгласие за обвързване с международните ангажименти, произтичащи от тях. Такова съгласие следва да даде и ЕС чрез решение на Съвета за сключване на дадено споразумение, но след приключване на националните ратификационни процедури. Отказ на ратификация от държавите членки по съображения, засягащи материите в изключителна компетентност на ЕС, е недопустим поради несъответствие с режима на компетентност на ЕС. Тази позиция се подкрепя и от принципа на лоялно сътрудничество (чл.4(3) ДЕС)), който изисква от Съюза и държавите членки пълно взаимно зачитане при изпълнение на задачите, произтичащи от Учредителните договори. Като гарантират зачитане на обвързаностите на Съюза, държавите членки изпълняват задължение, произтичащо от правото на ЕС (решение по дело 104/81- *Hauptzollamt Mainz v C.A. Kupferberg & Cie KG a.A* , от 26.10.1982, пар.13).

Конституционният съд отбелязва, че макар и държавите членки след като са подписали споразумението да остават свободни да го ратифицират тяхната свобода не е абсолютна. Те са обвързани със задължението да се въздържат от действие, което би поставило под въпрос капацитета на ЕС да действа във външните отношения, а чрез предписаната в чл.3(5) ДЕС цел на Съюза, да допринесе за стриктното спазване и развитие на международното право, те са обвързани и с международното право. Това не означава, че те са задължени да ратифицират смесеното споразумение, тъй като това би обезсмислило самата ратификация. Но, като правно задължение свързано с целта от общ интерес за единно представителство на Съюза на международната сцена, със сигурност означава, че всяка държава членка има ангажимент да постави в ход ратификационната национална процедура, и дори да положи възможно най - добрите усилия, защото това произтича от правото на Съюза, което има предимство пред националния правен ред.

Както бе посочено, смесените споразумения, когато компетентността е споделена, съдържат части (доколкото е възможно да бъдат отделени предвид правилото за упражняване на споделената компетентност по чл.2(2) ДФЕС), които са в компетентност на държавите членки и респективно - на Съюза, което налага и ратификация от всеки от самостоятелните субекти на международното право. По отношение на частта, която е извън изключителната компетентност на ЕС, необходимостта от ратификация по националния конституционен ред по правило се предвижда в самото

споразумение, чието договаряне и подписване става с акт на институции на ЕС (чл.218 ДФЕС). ВИТС не прави изключение и предписва в чл. 30.7, параграф 1, че споразумението подлежи на одобряване в съответствие със съответните вътрешни изисквания и процедури. Тяхното прилагане е предвидено и в актовете на Съвета: в решението за временно прилагане (т.4 от въводната част и чл.1 от същото) и в абзац втори на решението за подписването на същото, както и в Декларация№20 на Съвета. Република България в рамките на Съвета е подкрепила подписването на ВИТС. По въпроса за съответствието на смесените споразумения с Договорите, както и относно разпределението на компетентността между ЕС и държавите членки, в случай на спор, единствено компетентен да се произнесе е Съдът на ЕС.

Конституционният съд подчертава, че в случаите на сключени само от ЕС договори държавите членки са обвързани от тях на основата на правото на ЕС, тъй като те самите не са страна по същите и нямат преки отношения с третата страна. В случая на смесените споразумения те са обвързани с международното право, но трябва да се придържат към релевантните принципи на правото на ЕС какъвто е този на лоялно сътрудничество и съблюдаването на вътрешната цялостност на съюзното право. Също така, в някои случаи не всички държави членки стават страна по смесените споразумения, и следователно те не са обвързани по силата на международното право от тях, но те продължават да са обвързани на основание чл.216 (2) ДФЕС – т.е. защото първичното право на ЕС предписва това.

Предвид изложеното, и посоченото в раздел II относно сключените от ЕС международни споразумения като интегрална част от правото на Съюза и неговата специфична природа, следва, че разпоредбите на смесените споразумения, с влизането в сила на споразуменията, в частта им, която се отнася до правомощия на ЕС, имат действие в националния правен ред на Република България като правнообвързващи актове на Съюза. Те придобиват предимство пред нормите на вътрешното право на страната, които им противоречат, не на основание чл.5, ал.4, предложение второ, а по силата на принципа на предимство на правото на ЕС. По отношение на разпоредбите от тези споразумения, каквото е ВИТС, които попадат в запазената компетентност на държавите членки, се прилагат вътрешните конституционни и законови процедури на държавите членки, за да имат такива разпоредби предимство пред нормите на вътрешното право, които им противоречат. Това означава, че такава част от международни смесени споразумения, по които страна е и Република България, ще има предимство пред нормите на вътрешното право, които ѝ противоречат, след изпълнение на конституционните изисквания по чл.5, ал.4 от Конституцията. Доколкото изискването за национална ратификация, в случая с ВИТС, произтича от



самото споразумение, тя следва да бъде на основание чл.85, ал.1, т.8 от Конституцията.

Конституционният съд счита за уместно да отбележи в допълнение, че дори когато разпоредбите на едно споразумение не попадат в компетентност само на Съюза, то е неделимо и държавите членки не могат да се придържат само към отделни части от него. Тъй като отговорностите за прилагането се поемат от Съюза и държавите членки, като едната от съдоговарящите страни по споразумението, естествено е да се изисква неговото тълкуване и прилагане да бъде еднообразно. Това означава тълкуването от СЕС и националните съдилища да бъде основано на едни и същи критерии, каквито безспорно са основополагащите (конституционните) за Съюза ценности и принципи (високата степен на конституционализиране на общия правен ред е общопризнат факт). Поради това, и за частта от разпоредбите в полето на запазена компетентност на държавите членки, при смесените споразумения от вида на обсъжданите тук, ефективното предимство пред националното право е обвързано с ценностите, основополагащи за съюзния правен ред.

- относно тълкувателен въпрос в т.2: Зависи ли временното прилагане, предвидено в смесени споразумения, от изпълнението на условията по чл.5, ал.4 от Конституцията.

Както се отбелязва в искането на президента на Република България (стр.6 - 7) „Временното прилагане е допустимо само в частта от смесените споразумения, отнасящи се до въпроси, които съгласно ДФЕС са от изключителната компетентност на ЕС.“ В раздел II от изложеното по - горе е отделено внимание и на въпроса за временното прилагане на смесените споразумения. Решението за временно прилагане е в компетентност на Съвета и се основава на разпоредбата на чл.218 (5) ДФЕС. То става с акт на институцията на ЕС, при упражняване на предоставена на Съюза компетентност, в рамките на установения с Учредителните договори институционален баланс. Временното прилагане се предвижда по правило в самите смесени (търговски) споразумения, както това е валидно и за ВИТС - чл.30.7 (подобно решение е прието от Съвета и относно Споразумението за свободна търговия между ЕС и неговите държави членки, от една страна, и Република Корея, от друга страна, което се основава на чл.15.10, пар.5а от същото споразумение, ОВ на ЕС, L 127, 14/05/2011 стр. 006 - 1343). В посочената разпоредба са определени условията за временното прилагане и те са подкрепени от държавите членки, включително Република България, в рамките на Съвета на 30 октомври 2016г., и съответно одобрени от Европейския парламент на 15.02.2017г. То е факт от 21 септември 2017г. (ОВ на ЕС L 238/16.09.2017г., стр.9 - Известие относно временното прилагане на ВИТС между Канада, от една страна и ЕС и неговите държави членки, от друга). Също така, съгласно Декларация №20 на Съвета, приложена към вече цитираното решение за подписване на ВИТС (ОВ на

ЕС от 14.01.2017, L 11/1), ако ратификацията на споразумението се провали окончателно, временното прилагане ще бъде отменено. Освен това, в решението на Съвета за временното прилагане на ВИТС несъмнено се следва разпределението на компетентността между Съюза и държавите членки така както това следва от цитираното Становище 2/15 на СЕС – т.е. решението не е в несъответствие с практиката на СЕС по този въпрос. Според четвъртия параграф от решението за временно прилагане „ [ч]асти от споразумението, които попадат в областта на компетентност на Съюза, могат да се прилагат временно до приключване на процедурите, необходими за сключването му". Така гласи и чл. 1, пар. първи на същото решение, като в букви а), б), в) и г) на този член е прецизирано съответно кои разпоредби от глава Осма (Инвестиции) се прилагат временно (буква а), кои разпоредби от Тринадесета глава (Финансови услуги) не се прилагат временно (буква б), че не се прилагат временно чл. чл. 20.12, 27.3 и 2.7.4 и и 28.7, параграф 7 (буква в), както и, че при временното прилагане на глави 22, 34 и 24 се спазва разпределението на компетентностите между Съюза и държавите членки (в цитираното по – горе решение за временно прилагане на смесеното търговско споразумение на ЕС и държавите членки с Корея също се съдържа изрично указание за разпоредбите, които не подлежат на временно прилагане). Същественото е, че временното прилагане засяга единствено разпоредби от споразумението, които попадат в изключителната компетентност на ЕС и това е установена практика (в цитираното становище 2/15 СЕС установява (т.276 -277), че с някои изключения, каквото е това относно портфолио чуждестранните инвестиции, разпоредбите на споразумението за свободна търговия с Република Сингапур попадат в изключителната компетентност на ЕС).

От направеният във връзка с тълкувателен въпрос от т.1 извод, че разпоредбата на чл.5, ал.4 не се прилага за правото на Съюза, и тъй като временното прилагане е, по правило, относно разпоредби на смесените споразумения, които са в изключителната компетентност на ЕС, следва, че то не зависи от изпълнение на условията по същата разпоредба.

- относно тълкувателни въпроси в т.3: Как следва да се тълкува разпоредбата на чл.85, ал. 1, т.9 от Конституцията с оглед на това (3.1.) Прилага ли се член 85, ал.1, т.9 от Конституцията към смесените споразумения, сключени съвместно от ЕС и държавите членки с трета държава ?

Конституционният съд счита, че преди да вземе отношение по въпроса за приложимостта на т. 9 от ал.1 на чл.85 относно обсъжданите споразумения, е необходимо да изрази своето разбиране за смисъла на чл.4, ал.3 от Конституцията. И двете разпоредби са част от нормен комплекс, който е въведен в основния закон през 2005г (Закон за изменение и допълнение на Конституцията на Република България, приет от 39 - то Народно събрание (НС), Об., ДВ бр.18 от 2005г)), с основната цел да се

подготви на конституционно ниво пълноправното членство на страната в ЕС – не единствено присъединяването към ЕС. Видно от стенографските протоколи от заседанията на Народното събрание (по – конкретно, при първо и трето четене на законопроекта за изменение и допълнение на Конституцията – стенограма от пленарно заседание 445 от 26.01.2005г. и пленарно заседание 455 от 18.02.2005г), тази разпоредба се възприема от народните представители като „носеща конструкция“ на конституционните изменения и допълнения. Макар и да не е между най – дебатираните промени през 2005г., изказаните в пленарна зала разбирания за нейния смисъл и назначение, не оставят съмнение, че обсъжданата разпоредба се оценява като необходимото конституционно основание, на първо място но не само, за присъединяването на Република България към ЕС - акт, с който се извършва трансфер на правомощия (цитираните по – горе стенографски протоколи; в мотивите към законопроекта, приет от Временната комисия за подготовка на предложения за промени в Конституцията и внесен през декември 2004г. в НС, се посочва, че измененията и допълненията са свързани „с непосредствената задача за присъединяването на Република България към ЕС“, но се споменава и участие на държавата в ЕС, както и, че изграждането на обединена Европа “е незавършен интеграционен процес“). Необходимостта произтича от задължението на всяка държава членка да приеме действащото към момента на присъединяването и първично и производно право на Съюза (acquis communautaire), включващо области, които до момента на присъединяването са спадали в изключителната компетентност на държавата. Въпреки, че е пестеливо формулирана, в разпоредбата на ал.3 на чл.4 от Конституцията е заложено богато нормативно съдържание. Конституционният законодател разграничава участието в изграждането и участието в развитието на ЕС, отразявайки динамичния и непрекъснат характер на интеграционния процес. При първо четене на законопроекта за изменение и допълнение на Конституцията в пленарната зала се обсъжда и това, че с въвеждането на ал.3 на чл.4 от Конституцията се отразява и задълбочаването на интеграционния процес, в смисъл на добавяне към икономическата общност на „конституционализирането на Договорите и отваряне към проблематиката на основните права“(посочената стенограма от 26.01.2005г). Това разбиране кореспондира и на направеното в чл.21 (1) ДЕС разграничаване между „неговото (на Съюза) създаване, развитие и разширяване“. По този начин, участието в изграждането е свързано не само с акта на присъединяването на Република България към европейското обединение, а по - широко - с идеята за членството в ЕС, а следователно със самото израстване на европейската конституционна архитектура, която протича на етапи, белязани от изменения на Учредителните договори. ДЕС изрично постановява в чл.1(2), че „Настоящият договор бележи нов етап в процеса на изграждане на все по - тесен съюз между народите на Европа...“ Във всеки един от тези случаи се

извършва трансфер на компетенции, който се легитимира чрез съответната национална ратификационна процедура - включването на първичното право в националната правна система има своя фундамент в разпоредбата на ал.3 на чл.4 от Конституцията, а ратификацията на основание чл.85, ал.1, т.9 (предпоставена от чл.4, ал.3 от Конституцията) прави възможно ефективното проявление на присъщата му универсална приложимост, директен ефект и предимство (виждането за превръщане в конституционна норма на трансфера на правомощия е изразено на първо четене на законопроекта - стенограма от 26.01.2005г.).

Участието в развитието на ЕС допълва нормативния потенциал на обсъжданата конституционна разпоредба. Докато всеки нов етап в изграждането е свързан с формулирането на нови цели (което е предпоставка за предоставяне на нови области на компетентност на Съюза), процесът на развитие е такъв на разгръщане на вече предоставената на Съюза компетентност. Разпоредбата на ал.3, чл.4 от Конституцията е ново основно начало, един от основополагащите принципи на установения конституционен ред на страната. В правната доктрина се приема, че тя „принадлежи към ценностното ядро на българската Конституция”, което определя нейното систематично място в Глава първа – „Основни начала“ - от основния закон. Разглежданата конституционна разпоредба е норма - принцип и норма - рамка. Като норма - принцип тя въвежда европейското измерение в дейността на държавата. Правото на ЕС и националното право формират заедно пространството, в което публичната власт едновременно участва в създаването на съюзното право и развива националния правен ред със зачитането на ценностите и основните принципи на ЕС, и националните интереси. Тя е и рамка, в която се осъществява трансфера на правомощия, който процес не е неограничен. Като поставя акцент върху „Република България“, конституционният законодател подчертава, че се съхранява конституционната идентичност при участието на българската държава в изграждането и развитието на ЕС.

Воден от изложеното разбиране за съдържанието на ал.3 на чл.4, съдът счита, че тя предпоставя разпоредбата на т.9 от ал.1 на чл.85 от Конституцията и е определяща за смисъла на последната. Основание за това съдът намира и в изказаните в тази насока виждания от народни представители при обсъждането на същата разпоредба като част от конституционните изменения през 2005г (цитираните по- горе стенограми от заседания на НС). Нейната формулировка не оставя съмнение, че става дума за международни договори, с които се извършва частичен трансфер на национална компетентност към ЕС – т.е. особени международни договори за предоставяне на правомощия на ЕС, принадлежащи на българската държава („предоставят на Европейския съюз правомощия, произтичащи от тази Конституция“ (чл.85, ал.1, т.9)). Това се потвърждава и от изискването, в ал.2 на чл.85 за квалифицирано мнозинство за ратифицирането на този вид

договори - две трети от всички народни представители, каквото е и минималното конституционно мнозинство за изменение на основния закон от Народното събрание (чл.155, ал.2 от Конституцията). Конституционният законодател е ясен – когато представителното учреждение одобрява окончателно такъв вид международни договори, явявайки се най – непосредствен изразител на волята на суверена, е необходимо да се осигури колкото е възможно по – голямо национално съгласие за това. Разпоредбата на чл.85, ал.1, т.9 е предназначена за многократно прилагане и е норма, която осигурява прилагането на чл.4, ал.3 от Конституцията. На свои ред, смесените споразумения не предоставят компетентност на ЕС, а се сключват с оглед на предоставена на Съюза такава (споделена с държавите членки) във външните отношения, при следване на установените правила и процедури на нейното упражняване, за което държавите членки са дали своето съгласие предварително като страни по Учредителните договори. Поради това, приложима за нашата държава е обикновената ратификационна процедура.

На основание посоченото, Конституционният съд прави извод, че смесените споразумения не се отнасят към категорията международни договори, които следва да бъдат ратифицирани на основание чл.85, ал.1, т.9 от Конституцията. Посочената разпоредба има предвид прехвърлянето на правомощия на националния законодател в компетентност на съюзния законодател. Както бе посочено вече, такава прехвърляне е налице преди всичко при присъединяването на държавата към ЕС, но също и при ревизия на ДЕС и ДФЕС – и в двата случая се осъществява трансфер на правомощия към Съюза по отношение на сфери на дейност, за които ЕС ще придобие компетентност, принадлежала преди на държавите членки.

Съгласно чл.25, ал.2 от Правилника за организацията на дейността на Конституционния съд, произнасяне по допустимостта на искането е възможно във всяка фаза на конституционното дело.

В съответствие с извода относно тълкувателен въпрос по т.3.1, Конституционният съд намира, че тълкувателните въпроси по т.3.2 и т.3.3 от искането нямат отношение към смесените (търговски) споразумения, каквото е ВИТС, в който контекст е поискано тълкуването на указаните конституционни разпоредби.

Абстрактното тълкуване, ако бъде правено в обхват, надхвърлящ този, очертаван от свързани с предмета на тълкуването въпроси, по дадено конкретно дело, крие опасност от дописване на Конституцията. Това води до изместване на политическия дневен ред на обществото и определящото значение на социалния контекст и разбиране за смисъла на издигнатите от суверена ценности и принципи в конституционен ранг. Поради това, съдът приема, че няма основание да упражни правомощието си по чл.149, ал.1, т.1 относно тълкувателните въпроси по т.3.2 и т.3.3 от искането - искането по

т.3.2 и т.3.3 е недопустимо и за това производството по делото в тази му част трябва да бъде прекратено.

Водим от горното, Конституционният съд

### **РЕШИ:**

1. По тълкувателен въпрос по т.1:

Разпоредбите от смесените споразумения, сключени съвместно от Европейския съюз и държавите членки с трета страна, каквото е ВИТС, в частта им, която се отнася до правомощия на Европейския съюз, от момента на влизането им в сила, стават част от правото на Съюза и на това основание придобиват предимство пред нормите на вътрешното право, които им противоречат.

Разпоредбите от такива споразумения, които попадат в компетентност на Република България, придобиват предимство пред нормите на вътрешното право, които им противоречат, при условията на чл. 5, ал. 4 от Конституцията.

2. По тълкувателен въпрос по т.2:

Временното прилагане на разпоредби от смесените споразумения, попадащи в компетентност на Европейския съюз, не зависи от изпълнението на условията по чл.5, ал.4 от Конституцията.

3. По тълкувателен въпрос по т.3.1:

Разпоредбата на чл.85, ал.1, т.9 от Конституцията не се прилага за смесените търговски споразумения по т.1.

4. **Отклонява** искането относно тълкувателните въпроси по т.3.2. и т.3.3 и прекратява делото в тази му част.

### **Особено мнение на съдиите Румен Ненков, Кети Маркова и Анастас Анастасов**

Подписваме с особено мнение решението в частта му, с която Конституционният съд се произнася по същество, като постановява тълкувателно решение в отговор на въпросите: „При какви условия смесените споразумения, сключени съвместно от ЕС и държавите членки с трета държава, стават част от вътрешното право на Република България и придобиват предимство пред вътрешното законодателство, което им противоречи?; Зависи ли временното прилагане, предвидено в смесени споразумения, от изпълнението на условията по чл. 5, ал. 4 от Конституцията?; Прилага ли се чл. 85, ал. 1, т. 9 от Конституцията към смесените споразумения, сключени съвместно от ЕС и държавите членки с трета държава?“. Не намираме съответна на Конституцията правна възможност, при която цитираните въпроси да получат своя отговор във

формата на задължително тълкуване на конституционни разпоредби. Самият вносител, с направеното по делото уточнение, е поискал от Конституционния съд да даде задължително тълкуване на разпоредбите на чл. 5, ал. 4, чл. 4, ал. 3, чл. 85, ал. 1, т. 9, чл. 19, ал. 2 и чл. 20 от Конституцията относно смесени международни договори на ЕС, какъвто е ВИТС, като отговори на поставените от него въпроси.

Продължаваме да поддържаме позицията си, заявена в особеното ни мнение към определението по допустимостта на искането, че последното е изцяло, а не частично недопустимо. Това налагаше постановяването на акт за отклоняване на искането в неговата цялост и прекратяване на производството по делото, а не само по въпросите, обозначени с номера 3. 2 и 3. 3. Конституционният съд следваше да бъде докрай последователен, като съобрази и упражни правомощието си по чл. 25, ал. 2 от Правилника за организацията на дейността на Конституционния съд (ПОДКС) да се произнася по допустимостта във всяка фаза на конституционното дело.

С особеното мнение към определението по допустимостта на искането вече сме изразили убеждението си, че с възприетия подход в действителност Конституционният съд изземва функции, които Народното събрание ще следва да упражни суверенно в предстоящия законодателен процес по ратификацията на Всеобхватното икономическо и търговско споразумение (ВИТС). Не намираме основание да го ревизираме и към настоящия момент.

Безпредметно е да се повтаря отново и за пореден път константната практика на Конституционния съд, който многократно и последователно в актовете си неотклонно е изразявал позиция срещу упражняването на консултативни функции спрямо парламента по отношение на негови бъдещи актове, подлежащи на контрол за конституционност. Това е така, защото следвайки подобно процесуално поведение, съдът се лишава от качеството си на арбитър, решаващ конституционни спорове, сам превръщайки се в страна по тях.

Важно е да се подчертае също, че Конституционният съд по дефиниция не може да бъде ситуиран и възприеман като участник в какъвто и да е политически дебат, включително и по въпроси, отнасящи се до бъдещата ратификация на един международен договор, какъвто е и ВИТС. Такъв може и следва да се развие в комисиите и пленарната зала на Народното събрание, включително и с участието на президента, в рамките на конституционните му правомощия. За нас е недопустимо да се иска от Конституционния съд да отговаря на подбрани въпроси, свеждащи се до правната същност и характеристики на т. нар. „смесени споразумения“ или „споразумения със смесен характер“, към която група несъмнено принадлежи и ВИТС, с оглед спецификите, особеностите, а и възможните усложнения при бъдещото им прилагане.

Впрочем тук е мястото, водени изцяло от позицията си за обективност, изрично да изтъкнем, че макар да остават встрани от същинското тълкуване

на Конституцията, мотивите на настоящото решение, в тяхната аналитична, теоретична и сравнителноправна част съдържат съществен, позитивен принос не само за развитието на конституционната юриспруденция, но и на правната наука по въпросите на тълкуването и прилагането на международните договори в светлината на разрешените на правото на Европейския съюз и с оглед на мястото им в националната правна рамка на една конкретна държава членка.

Не споделяме обаче крайния резултат, защото в действителност диспозитивът на решението не съдържа, а при така формулираните тълкувателни питання и няма как да съдържа изискуемите реквизити на реализирано от компетентния орган същинско задължително тълкуване на конкретни конституционни разпоредби с решение, постановено по реда на чл. 149, ал. 1, т. 1 от Конституцията. В тази си част решението противоречи флагрантно на досегашната практика на съда и на конституционноправната доктрина, отнасяща се до тълкувателното правомощие на Конституционния съд.

Както вече изтъкнахме, приетото в мотивите на решението според нас е вярно и има своето място в практиката, но то може да бъде единствено резултат на проведено друго конституционно производство, а не в производство за задължително тълкуване на Конституцията, каквото е настоящото. Тук съзираме основния концептуален дефект на взетото от мнозинството съдии решение по същество. Постановеният акт се оказва в сериозна колизия с трайно установената практика на съда, а разграничаването от нея чрез приемане на напълно противоположното решение, за нас остава неприемливо. В този смисъл не намираме основание юриспруденцията на Конституционния съд относно установените критерии за допустимост на исканията за тълкуване на Конституцията да бъде ревизирана.

Самият вносител не предлага повече от една възможна интерпретация на смисъла и съдържанието на конституционните разпоредби, чието тълкуване иска. Нещо повече - не се сочат конкретни неясноти, предполагащи необходимост от автентичното изясняване на действителния смисъл на Основния закон. Не се очертава и същински правен проблем, който да обосновава нуждата от задължително тълкуване на Конституцията. Очевидно е, че въпросите в искането, неточно квалифицирани като тълкувателно питане, се концентрират върху правната природа и клаузите на един все още нератифициран от българската държава конкретен международен договор (ВИТС). А след като това е така, конституционносъобразният подход за вносителя би следвало да е различен - президентът би могъл успешно да реализира правомощието си за сезиране на Конституционния съд по чл. 149, ал. 1, т. 4, или по чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията /Вж. в т. см. Определение № 2/ 1995г. по к. д. № 16/ 1995г./, както и това за връщане на вече приет от Народното събрание



ратификационен закон за ново обсъждане, по реда на чл. 101, ал. 1 от Конституцията.

Според нас поставените въпроси, разглеждани както поотделно, така и в тяхната съвкупност, не са от характер, предполагаещ решаването им по избрания от вносителя път – този на задължително тълкуване на Конституцията от Конституционния съд.

В заключение, продължаваме да считаме, че в конкретния случай няма очертан с искането предмет на тълкуването, няма обоснован правен интерес, няма формулирана неяснота, нееднозначност или двусмислие в съдържанието на визираните конституционни разпоредби, изискващи изясняване на тяхното смислово съдържание, няма реален или дори хипотетичен правен спор, поради което в случая според нас изцяло липсва необходимост от задължително тълкуване на Конституцията.

### Особено мнение на съдията Георги Ангелов

Съгласявайки се с тълкуването, дадено с решението, продължавам да считам, че самото тълкуване е изцяло недопустимо по съображенията, които вече съм изложил в особеното си мнение към определението по допустимостта на искането.

I. Правораздаването е решаването на правен спор от независим от спорещите арбитър.

Конституционният съд е правораздавателен орган. Това следва не просто от посочването му в Конституцията като съд, а от определената му в нейния чл. 149, ал. 1 компетентност. Във всеки от посочените в осемте й точки случаи, включително при тълкуването, Конституционният съд решава конституционноправен спор.

За да е допустимо тълкуването, трябва да е възможен повече от един отговор за смисъла на тълкуваната разпоредба, в резултат на което тя да може да се приложи по най-малко два начина. Възможните тълкувания трябва да са посочени от вносителя на искането. В този случай има спор по точното значение на разпоредбата. Него съдът решава, „отсъждайки“ кое от посочените или пък някое трето, непосочено значение, отговаря на действителния смисъл на Конституцията.

Когато от разпоредбата, чието тълкуване се иска, може да се изведе само един смисъл, няма правен спор, който Конституционният съд да решава. В този случай той няма как да действа по същество. Той няма „консултативна“ (обясняваща, разясняваща) компетентност (вж. опр. № 6/2002 г., опр. № 4/2007 г., опр. № 8/2016 г. и др.). Съдът може да посочи точния смисъл на конституционна разпоредба само при спор за него. При липсата на спор дейността му по тълкуването й е недопустима. Това ограничение е изключително съществено, защото е противотезестта на

нечесто срещаната в правомощията на другите конституционни съдилища възможност за дописване на Конституцията. На него трябва да се настоява.

II. Разпоредбите, чието тълкуване е допуснато, имат само по един възможен прочит, като Конституцията дава еднозначни отговори на всеки от поставените в искането въпроси.

1. Чл. 5, ал. 4 от нея отговоря кои са условията, при които международните договори стават част от вътрешното право на страната. По смисъла на разпоредбата не са посочени, нито са възможни различни тълкувания. Питането всъщност е дали чл. 5, ал. 4 от Конституцията се прилага към „смесените договори“. То може да получи отговор само при конкретен конституционен казус, не и предварително чрез тълкуване на конституционната разпоредба.

2. Това важи изцяло и за допуснатото тълкуване по т. 2. По смисъла на чл. 5, ал. 4 няма спор, пита се за момента, от който действа предвидено в „смесени споразумения“ временно прилагане – преди, след или независимо от изпълнението на чл. 5, ал. 4 от Конституцията. Въпросът отново е не за смисъла, а за приложимостта на разпоредбата към конкретен факт - смесеното споразумение.

3. а. Същото е положението по допуснатите за тълкуване питання по т.3.1 и 3.3, които и изрично започват с въпроса прилага ли се чл. 85, ал. 1, т. 9 от Конституцията за посочените в тях видове смесени споразумения. Смисълът на разпоредбата не е поставен под съмнение, питането е за нейната приложимост и оттам за вида на мнозинството (чл. 85, ал. 2 от Конституцията), с което се ратифицират „смесени споразумения“. Отношението и тук е дедуктивно - подвеждането на частното („смесените споразумения“) към общото (хипотезата на чл. 85, ал. 1, т. 9 от Конституцията), а не индуктивно, както при тълкуването.

б. В мотивите на искането към допуснатото от съда за тълкуване питане по т. 3.2 (може ли думите в чл. 85, ал. 1, т. 9 от основния закон „произтичащи от тази Конституция“ да се четат като „уредени в Конституцията и законите“, т. е. да се тълкуват разширително) не са изложени никакви факти за наличието на правен спор по съдържанието на понятието. Няма аргументи за или против разширителното му тълкуване, нито становище на вносителя в подкрепа на една от двете тези. Не са налице, следователно процесуалните предпоставки за разглеждане на искането по същество. Искането, впрочем, е изрично свързано в мотивите си с Всеобхватното икономическо и търговско споразумение между Канада и Европейския съюз и неговите държави членки. Затова може с голяма степен на сигурност да се предполага, че зад него отново стои въпросът за вида мнозинство при ратификацията на това споразумение.

Искането в допуснатите за разглеждане по същество части следваше, според мен, да бъде отклонено изцяло.

РЕШЕНИЕ № 8 от 23 април 2018 г. по к.д. № 13 от 2017 г.<sup>8</sup>

*Делото е образувано по искане на пленума на Върховния административен съд за даване на задължително тълкуване на разпоредбата на чл. 125, ал. 2 от Конституцията.*

Конституционният съд в състав: Борис Велчев –председател, членове: Цанка Цанкова, Стефка Стоева, Румен Ненков, Кети Маркова, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска, при участието на секретар-протоколита Полина Цачева разгледа в закрито заседание на 23 април 2018 г. конституционно дело № 13 от 2017 г., докладвано от съдията Стефка Стоева.

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

Делото е образувано на 11.12.2017 г. по искане на пленума на Върховния административен съд за даване на задължително тълкуване на разпоредбата на чл. 125, ал. 2 от Конституцията във връзка с отговор на въпроса: „Разпоредбата на чл. 125, ал. 2 от Конституцията на Република България задължава ли Върховния административен съд да се произнася по спорове за законността на актовете на Министерския съвет и на министрите като първа инстанция?“.

В искането съдиите от Върховния административен съд поддържат, че е налице неяснота и двусмислие в конституционната норма, чието тълкуване се иска и обосновават правния проблем и правния интерес от исканото тълкуване с функциите на Върховния административен съд по чл. 125, ал. 1 от основния закон да осъществява надзор за точното и еднакво прилагане на законите в административното правораздаване, чрез правомощията на съда да действа като касационна инстанция и да приема тълкувателни решения и функциите му по чл. 125, ал. 2 да се произнася по спорове за законността на актовете на Министерския съвет и на министрите, както и на други актове, посочени в закон. Съвместяването на изброените функции на първоинстанционен съд, на касационен съд и на върховен съд, който извършва тълкувателна дейност, според вносителя, има за последица изключително високото индивидуално натоварване на съдиите от Върховния административен съд, докато натовареността на 28-те административни съдилища не е оптимална.

Вносителят аргументира, че актовете на Министерския съвет и на министрите са включени в разпоредбата на чл. 125, ал. 2 от Конституцията с цел да се гарантира, че актовете на най-висшите органи на изпълнителната

---

<sup>8</sup> Обн. - ДВ, бр. 37 от 04.05.2018 г.

власт задължително ще подлежат на съдебен контрол. Липсата на подобна разпоредба би означавала, че със специален закон тези актове могат да бъдат изцяло изключени от приложното поле на чл. 120, ал. 2 от основния закон, което от своя страна би довело до нарушаване на принципа за всеобхватен съдебен контрол над административните актове, прогласен от Конституцията.

Според пленума на Върховния административен съд конституционният законодател създава разпоредбата на чл. 125, ал. 2 в стремежа си да гарантира, че Върховният административен съд задължително ще се произнася по оспорването на актовете на Министерския съвет и на министрите, независимо от това коя инстанция ще бъде, съгласно бъдещото законодателство. Според застъпеното разбиране, Конституцията урежда степените съдилища, без да се ангажира с броя на инстанциите и със съотношението между редовните и извънредни способности за атакуване на съдебните решения, като е предвидено това да бъде определено с устройствените и процесуалните закони, необходими за изграждане на съдебната власт.

Доводи относно характера на касационното производство и правомощията на Върховния административен съд като касационна инстанция са изложени от вносителя и в представените по делото допълнителни съображения.

С определение от 16.01.2018 г. съдът е допуснал искането за разглеждане по същество, като е конкретизирал, че се иска тълкуване на разпоредбата на чл. 125, ал. 2, предложение първо от Конституцията. Съдът е конституирал като заинтересувани институции: Народното събрание, президента на Република България, Министерския съвет, зам. министър председателя по правосъдната реформа и министър на външните работи, министъра на правосъдието, министъра на отбраната, министъра на финансите, министъра на вътрешните работи, министъра на регионалното развитие и благоустройството, министъра на труда и социалната политика, министъра на образованието и науката, министъра на здравеопазването, министъра за Българското председателство на Съвета на Европейския съюз 2018, министъра на културата, министъра на околната среда и водите, министъра на земеделието, храните и горите, министъра на транспорта, информационните технологии и съобщенията, министъра на икономиката, министъра на енергетиката, министъра на туризма, министъра на младежта и спорта, Върховния касационен съд, главния прокурор, Висшия съдебен съвет и Висшия адвокатски съвет.

Покани да предложат становища по делото са отправени до неправителствени организации: Съюза на юристите в България, Асоциацията на българските административни съдии и Асоциацията на прокурорите в България.

Да дадат писмено правно мнение по предмета на делото са поканени проф. д-р Кино Лазаров, проф. д-р Димитър Костов, проф. д-р Дончо Хрусанов, проф. д-р Анелия Мингова, проф. д-р Сашо Пенев, проф. д.ю.н. Цветан Сивков, проф. д-р Мария Славова, проф. д-р Пенчо Пенев, проф. д-р Иван Тодоров, Владислав Славов и Благовест Пунев.

Постъпилите по делото становища и правни мнения се разделят на две групи.

Първата група, която включва Народното събрание, главния прокурор, Висшия съдебен съвет, Асоциацията на българските административни съдии и проф. д-р Анелия Мингова, споделят и допълват доводите в искането, което намират за основателно. Общото между тях е в разбирането, че основното правомощие на Върховния административен съд е да осъществява върховен съдебен надзор за точното и еднакво прилагане на законите в административното правораздаване. С приемането на Конституцията от 1991 г. не е регламентирана инстанционността в съдебното производство, поради което и с разпоредбата на чл. 125, ал. 2 е прието, че Върховният административен съд е компетентен да се произнася по споровете за законността на актовете на Министерския съвет и на министрите, без да е указано в какво качество той ще се произнася по тези спорове – като първа или като касационна инстанция. Разпоредбата на чл. 125, ал. 2 отразява разбирането на конституционния законодател, че решаването на споровете относно законосъобразността на посочените в него актове трябва да бъде гарантирано на конституционно равнище. Това означава, че би било недопустимо и противоконституционно изключването с нормативен акт или по какъвто и да е друг начин на правораздавателния контрол върху тях, което пък, съобразно чл. 120, ал. 2, е конституционно допустимо за останалите актове, ако изрична законова норма ги прогласи за необжалваеми.

Втората група становища и правни мнения, която включва Министерския съвет; президента на Република България; зам. министър-председателя по правосъдната реформа и министър на външните работи; министъра на правосъдието; министъра на отбраната; министъра на финансите; министъра на вътрешните работи; министъра на регионалното развитие и благоустройството; министъра на труда и социалната политика; министъра на образованието и науката; министъра на здравеопазването; министъра на културата; министъра на околната среда и водите; министъра на земеделието, храните и горите; министъра на транспорта, информационните технологии и съобщенията; министъра на икономиката; министъра на енергетиката; министъра на туризма; министъра на младежта и спорта, Висшия адвокатски съвет, Съюза на юристите в България, проф. д-р Димитър Костов, проф. д-р Дончо Хрусанов, проф. д-р Иван Тодоров, Владислав Славов и Благовест Пунев намират искането за неоснователно. Те поддържат, че конституционната разпоредба задължава Върховния

административен съд да се произнася като първа инстанция по спорове за законността на актове на Министерския съвет и на министрите, поради важността на обществените отношения, регулирани с тях. Излагат, че действително инстанционността на гражданското, наказателното и административното правораздаване не е определена на конституционно ниво, но по отношение на актовете на висшата изпълнителна власт, като самостоятелно правомощие на Върховния административен съд е предвидена директната им обжалваемост пред него, поради което по тях той действа като първа инстанция. Правораздавателните функции на Върховния административен съд и историческият преглед на неговото развитие, доказват трайната воля на законодателя именно Върховният административен съд да бъде компетентен да се произнася по законосъобразността на актовете на централните органи на изпълнителната власт и на други, определени от него актове.

Съдът, като обсъди доводите в искането и в допълнителните съображения на вносителя, както и постъпилите по делото становища и правни мнения, прие следното:

Първата от функциите на конституционноустановените в разпоредбата на чл. 119, ал. 1 съдилища, между които е и Върховният административен съд, е осъществяването на правораздаване – независимо разрешаване на конкретни правни спорове. По дефиниция това е съществената част от дейността на съдебната власт (в този смисъл вж. Решение № 1 от 14.01.1999 г. по к. д. № 34/1998 г.; Решение № 6 от 08.05.2003 г. по к. д. № 23/2002 г.; Решение № 1 от 01.03.2012 г. по к. д. № 10/2011 г.; Решение № 3 от 07.07.2015 г. по к. д. № 13/2014 г.).

Наред с тази функция, конституционният законодател урежда в две самостоятелни разпоредби с почти идентично съдържание и смисъл присъща само на върховните съдилища функция поради особеното им положение на върха на пирамидата на съдилищата. С разпоредбата на чл. 124 основният закон предвижда Върховният касационен съд да осъществява върховен съдебен надзор за точно и еднакво прилагане на законите от всички съдилища, а разпоредбата на чл. 125, ал. 1 възлага на Върховния административен съд да осъществява върховен съдебен надзор за точното и еднакво прилагане на законите в административното правораздаване.

Върховната надзорна функция на Върховния административен съд по ал. 1 на чл. 125 от Конституцията е белег на правовата държава (чл. 4, ал. 1), защото е гаранция за защитата на правата и свободите на гражданите и юридическите лица срещу издаваните от органите на изпълнителната власт актове. Тя е и проявление на принципа на разделение на властите (чл. 8) и гаранция за законосъобразността на държавното управление.

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 (вж. Решение № 5 от 18.04.2003 г. по к. д. № 5/2003 г.). Посоченото конституционно правомощие Върховният административен съд осъществява чрез правосъдната си дейност като първа инстанция по определени категории правни спорове, като касационна инстанция по отношение същите тези спорове, както и по отношение на споровете, разрешени от административните съдилища като първа инстанция, за които е предвиден касационен контрол.

Освен посочените две функции, с разпоредбата на чл. 125, ал. 2 конституционният законодател е възложил на Върховния административен съд още една специфична функция, каквато не е предоставена на никой друг орган на съдебната власт и това е функцията да се произнася по спорове за законността на актовете на Министерския съвет и на министрите, както и на други актове, посочени в закон.

Основният закон не степенува по значимост функциите на Върховния административен съд, поради което директно възложената му с чл. 125, ал. 2 функция да осъществява пряк съдебен контрол за законност върху две големи групи актове, обособени в самостоятелни предложения по различен критерий, е също толкова съществена, основна и присъща на този съд, колкото и дейностите му по чл. 119 и чл. 125, ал. 1.

Конституцията поначало не въвежда правила относно съдебния инстанционен контрол, включително и правилата за родовата подсъдност на административноправните спорове не са изведени на конституционно ниво. Този въпрос е регламентиран в устройствения закон – чл. 63, ал. 1 и 8 от Закона за съдебната власт (обн., ДВ, бр. 64 от 07.08.2007 г., последно изм. бр. 15 от 16.02.2018 г.) и от процесуалния закон – чл. 132 от Административнопроцесуалния кодекс (обн., ДВ, бр. 30 от 11.04.2006 г., последно доп. бр. 103 от 28.12.2017 г.). Според тях разпределението на делата между Върховния административен съд и административните съдилища се извършва по правилата на родовата (материалната) подсъдност, като всички административни дела с изключение на тези, подсъдни на Върховния административен съд, са родово подсъдни като първа инстанция на административните съдилища, които са с обща компетентност.

Разпоредбата на чл. 125, ал. 2, предложение първо от Конституцията не посочва изрично като каква инстанция действа Върховният административен съд в тази хипотеза, поради което е налице неяснота, чието преодоляване следва да се извърши по тълкувателен път.

Конституционният съд вече е имал възможността да даде абстрактно тълкуване на сочената разпоредба, макар и в по-различен аспект, в Решение № 13 от 22.07.1993 г. по к. д. № 13/1993 г., като е приел, че Върховният съд е компетентен да упражнява правомощията на Върховния административен съд по чл. 125, ал. 2 от Конституцията по спорове за законността на актовете

на Министерския съвет и на министрите до приемане на новите устройствени и процесуални закони за съдебната власт.

Казуално тълкуване от съда в смисъл, че актовете на Министерския съвет и на министрите са подсъдни като първа инстанция на Върховния административен съд, е дадено в Решение № 4 от 11.03.1998 г. по к. д. № 16/1997 г., с което е обявен за противоконституционен чл. 6, ал. 6, изр. 1 от Закона за обезщетяване на собственици на одържавени имоти (обн., ДВ, бр. 107 от 1997 г.), предвиждащ обжалване пред съответния окръжен съд на решенията, включително мълчаливите откази на министрите и в което е прието, че по силата на прякото действие на Конституцията – чл. 125, ал. 2, тези актове подлежат на обжалване пред Върховния административен съд, защото той е компетентен да проверява актове на министри, когато те имат административен характер; в Решение № 10 от 10.07.1995 г. по к. д. № 8/1995 г., с което е прието, че актовете на Министерския съвет, издадени въз основа на чл. 23г от Закона за опазване на околната среда, подлежат на съдебен контрол от Върховния съд на общо основание съгласно чл. 120, ал. 1 от Конституцията; в Решение № 5 от 18.04.2003 г. по к. д. № 5/2003 г., постановено при оспорване противоконституционността на § 2 от Закона за изменение и допълнение на Закона за приватизация и следприватизационен контрол, с което е прието, че преценката за законосъобразност на актовете на Министерския съвет Конституцията е възложила с чл. 120, ал. 1 във връзка с чл. 125, ал. 2 на Върховния административен съд и в Решение № 2 от 12.05.2009 г. по к. д. № 1/2009 г., постановено по искане за установяване на противоконституционност на чл. 18, ал. 2, т. 1 от Закона за държавния бюджет на Република България за 2009 г., с което е прието, че е разбираемо правомощието на Върховния административен съд по чл. 125, ал. 2 от Конституцията да се произнася по споровете за законност на актовете на Министерския съвет и на министрите.

Посочените абстрактно и казуални тълкувания на разпоредбата на чл. 125, ал. 2, предложение първо от основния закон, не са пречка за даване на нормативно тълкуване на същата разпоредба относно поставения в искането въпрос, защото то е конституционнозначимо за установяване на задължителни, безспорни и трайни критерии чрез обобщаването и развитието на досегашните казуални тълкувания (в този смисъл вж. Определение от 24.04.2013 г. по к. д. № 2/2013 г.).

Конституцията не отговаря изрично на тълкувателното питане, така че е възможно да възникне правен спор при прилагането на разпоредбата, предмет на тълкуване, което е видно и от постъпилите по делото становища с ясно изразени две противоположни правни мнения по поставения въпрос. Тълкуването на съда в случая е важно, защото то освен средство за осъществяване на върховенството на Конституцията е и израз на превантивен подход за осигуряване на конституционносъобразност на бъдещи закони (вж. Решение № 13 от 15.12.2010 г. по к. д. № 12/2010 г.).



Тълкувателната дейност на Конституционния съд по изясняване съдържанието на неясни конституционни разпоредби според постоянната практика на съда се определя от конституционните принципи, от принципите на правото и правилата за правно тълкуване. От тези принципи съдът се ръководи и при исканото тълкуване на чл. 125, ал. 2, предложение първо от Конституцията, а не от изложени в искането аргументи за натовареност на съдиите, несвързани с основния закон.

Разпоредбата на чл. 125, ал. 2, предложение първо от Конституцията, като използва само критерия авторство, определя Върховния административен съд за компетентния съд да се произнася по законността на актовете на Министерския съвет и на министрите, без да посочва изрично той задължително ли разглежда тези спорове като първа инстанция или като касационна инстанция. Както при приемане на разпоредбата на чл. 125, ал. 2 от Конституцията, така и по време на изготвянето ѝ, няма никакви дебати и обсъждания, които да свидетелстват за намеренията на конституционния законодател, видно от стенографските дневници на Седмото Велико Народно събрание и на Постоянната комисия за изработване на Конституцията на България. Несъмнено част от достиженията на Конституцията на Република България от 1991 г. се отнасят до административното правораздаване и те са свързани с уреждане на конституционно ниво в чл. 120, ал. 1 на прекия съдебен контрол за законност върху актовете и действията на административните органи; с изрично закрепване на възможността актовете на Министерския съвет, които продължителни периоди от време са изключвани от съдебен контрол, и на министрите да подлежат на съдебен контрол за законност и с възстановяване на закрития през 1948 г. Върховен административен съд.

Материалното основание за произнасяне от Върховния административен съд по спорове за законността на актовете на Министерския съвет и на министрите не се корени в разпоредбата на чл. 125, ал. 2, а в разпоредбата на чл. 120, ал. 1 от Конституцията, която въвежда конституционни критерии за съдебна обжалваемост на административните актове, в който смисъл вече се е произнесъл при тълкуването на конституционната разпоредба на чл. 125, ал. 2 Конституционният съд с решение № 13 от 22.07.1993 г. по к. д. № 13/1993 г. 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. Именно сочената разпоредба създава единното материалноправно основание за съдебно обжалване на всички

административни актове без оглед на техния характер и теоретична квалификация (в този смисъл Решение № 21 от 26.10.1995 г. по к. д. № 18/1995 г.). Изключването от обсега на чл.120, ал. 2 от Конституцията на отделни административни актове със закон се определя от материята, която те уреждат, от конкретната преценка на тяхното съдържание, от балансиране на обществените интереси и защитата на конституционни ценности от висш порядък (в този смисъл са Решение № 13 от 22.07.1993 г. по к. д. № 13/1993 г.; Решение № 8 от 12.05.1999 г. по к. д. № 4/1999 г.; Решение № 5 от 18.04.2003 г. по к. д. № 5/2003 г.; Решение № 21 от 26.10.1995 г. по к. д. № 18/1995 г.; Решение № 14 от 04.11.2014 г. по к. д. № 12/2014 г.).

Следователно разпоредбата, предмет на тълкуване, е създадена от конституционния законодател не за да послужи като материалноправно основание за обжалваемост на актовете на Министерския съвет и на министрите, а за постигане на други цели. На първо място тя е предназначена да подчертае по категоричен начин, че в правовата държава актовете на Министерския съвет и на министрите подлежат на пряк съдебен контрол, относно тяхната законност. На второ място разпоредбата показва, че е изоставено т.нар. „изброително начало” при определяне на актовете на Министерския съвет и на министрите, които подлежат на съдебен контрол, и че е възприета общата клауза за оспорване на тези актове. На следващо място тя идва да посочи Върховния административен съд като компетентният съд да се произнася по законността на цитираните актове (по време на приемане на Конституцията административните спорове се разглеждат от общите съдилища и от отделение във Върховния съд). На последно, но не по значение място, правилото по чл. 125, ал. 2, предложение първо е закрепено на конституционно ниво, за да се гарантира неговата неизменност и да се осуетят опити на законодателната власт да изключи от подсъдността на Върховния административен съд някои или всички актове на Министерския съвет и на министрите по съображения от законодателна целесъобразност, каквато поначало е изключена в разпоредбата на чл. 125, ал. 2, предложение първо от Конституцията, за разлика от предложение второ.

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. Конституционният съд вече се е произнесъл, че Министерският съвет е върхът на изпълнителната власт и неин титуляр (Решение № 9 от 28.07.2016 г. по к. д. № 8/2016 г.), а на върха на двете самостоятелни звена на съдебната система са поставени Върховният касационен съд и Върховният административен съд (Решение

№ 3 от 07.07.2015 г. по к. д. № 13/2014 г.). 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. Разпоредбата на чл. 125, ал. 2, предложение първо съответства на изискването контролът за законосъобразност по отношение на издаваните от централните органи на изпълнителната власт актове, да се осъществява от Върховния административен съд, определян в някои от становищата по делото като „съответен”, „адекватен”, „симетричен” съд. Израз на тази симетрия е установеното с процесуалния закон правило, че оспорванията на нормативните, общите и индивидуалните актове на Министерския съвет и на министрите са подсъдни като първа инстанция на Върховния административен съд, а при оспорване на същите видове актове, издавани от общинските съвети и от кметовете, компетентен да се произнесе е съответният административен съд.

Поради мястото си в йерархията на изпълнителната власт, Министерският съвет и министрите, въз основа и в изпълнение на Конституцията и законите, уреждат с подзаконови актове важни обществени отношения в държавата в рамките на тяхната компетентност. Значимостта на техните актове, произтичаща от характера и обхвата на регулираната материя и от обяснимо големия брой на адресатите им, също обуславят необходимостта контролът, относно законността им да се упражнява от Върховния административен съд като първа инстанция.

Още две обстоятелства имат значение за определяне на Върховния административен съд като първоинстанционен съд по смисъла на конституционната разпоредба на чл. 125, ал. 2, предложение първо. Съобразно законовите изисквания в него правораздават съдии с по-дълъг професионален опит, което е допълнителна гаранция за качеството на съдебния контрол върху актовете на висшите органи на изпълнителната власт. Съдиите в него, за разлика от административните съдилища, не заседават еднолично, а разглеждат споровете за законността на актовете на Министерския съвет и на министрите в тричленен състав като първа инстанция и в петчленен състав – като касационна инстанция.

Грамматическото и логическото тълкуване на разпоредбата на чл. 125, ал. 2, предложение първо от основния закон също води до заключение, че Върховният административен съд действа като първа инстанция, защото тя предвижда съдът да се произнася по законността на актовете на Министерския съвет и на министрите. В нормата се използва глагола „произнася”, юридическото значение на който е „решавам, постановявам”. Подобна правосъдна функция да упражнява пряк съдебен контрол за законосъобразност на административните актове, притежава само първоинстанционният съд по административни дела.

Не би имало никаква логика от създаването на втора алинея в чл. 125, ако волята на конституционния законодател е Върховният административен съд да упражнява като касационна инстанция надзор за точното и еднакво прилагане на законите от Министерския съвет и министрите, защото това съставлява негово правомощие по алинея първа на чл. 125. Освен това разпоредбата на чл. 125, ал. 2 от основния закон съдържа две самостоятелни предложения. Нелогично е в хипотезата на първото предложение по отношение на актовете с най-голяма значимост на Министерския съвет и на министрите, Върховният административен съд да действа като касационна инстанция, а във втората хипотеза, когато се произнася по законността на посочени в закон други актове - да правораздават като първа инстанция.

Касационната инстанция по административни дела е контролно-отменителна, тъй като тя се произнася по валидността, допустимостта и правилността на оспореното първоинстанционно решение, а не по законността на оспорения административен акт. Независимо от силно застъпеното служебно начало в административното правораздаване, касационното производство не се образува служебно, а само по инициатива на страната в производството, за която първоинстанционното решение е неблагоприятно и след подаване на редовна и допустима касационна жалба. Следователно само в първоинстанционното производство административният съд се произнася по законосъобразността на оспорените административни актове и именно това има предвид конституционният законодател, като говори за „законността на актовете на Министерския съвет и на министрите”.

Застъпваната теза за действие на Върховния административен съд по чл. 125, ал. 2, предложение първо от Конституцията като касационна инстанция по дела, образувани по оспорване законността на актовете на Министерския съвет и на министрите, не дава отговор на въпроса как съдът ще изпълни конституционното си задължение в случаите, когато в закон е предвидено разглеждането на административния спор да приключи на една инстанция и касационният контрол е изключен. Такива законодателни разрешения се съдържат например в чл. 215, ал. 7 (Нова – ДВ, бр. 87 от 2010 г., последно изм. ДВ, бр. 13 от 2017 г.) от Закона за устройство на територията (обн., ДВ, бр. 1 от 02.01.2001 г., последно изм. и доп. бр. 96 от 01.12.2017 г.); чл. 93, ал. 10 (Нова-ДВ, бр. 76 от 2017 г.) от Закона за опазване на околната среда (обн., ДВ, бр. 91 от 25.09.2002 г., последно изм. бр. 96 от 01.12.2017 г.); чл. 216, ал. 5 от Закона за обществените поръчки (обн., ДВ, бр. 13 от 16.02.2016 г., последно изм. и доп. бр. 102 от 22.12.2017 г.); чл. 58, ал. 3 от Изборния кодекс ( обн., ДВ, бр. 19 от 05.03.2014 г., последно изм. бр. 85 от 24.10.2017 г.); чл. 29г, ал. 4, чл. 29н, ал. 6, чл. 182, ал. 7, чл. 187, ал. 3 и чл. 205, ал. 4 от Закона за съдебната власт ( обн., ДВ, бр.64 от 07.08.2007 г., последно изм. бр. 15 от 16.02.2018 г.).

Историческото тълкуване на разпоредбата на чл. 125, ал. 2, предложение първо от Конституцията също сочи, че съгласно традициите в новата ни история, по споровете относно законността на актовете на Министерския съвет и на министрите (когато те не са изключвани от съдебен контрол), Върховният административен съд се е произнасял като първа инстанция. Още при създаването на съда с чл. 1 от Закона за административното правосъдие (обн., ДВ, бр. 74 от 03.04.1912 г., отм.) е предвидено той да действа като първа и единствена инстанция в административното правораздаване, като се произнася по всички жалби против административни актове на публичните власти (чл.10), както и направо пред него да се обжалват актовете на министрите, когато те действат като самоуправителни учреждения (чл. 17, ал. 1). Впоследствие обаче по силата на чл. 31, т. 2 от Наредбата-закон за административното правораздаване (обн., ДВ, бр. 182 от 12.11.1934 г., отм.) висшите правителствени актове са изключени от подсъдността на Върховния административен съд. Законът за административното производство (обн., ДВ, бр. 53 от 07.07.1970 г., отм.) също изключва с чл. 3, ал. 1, б. „б” прилагането на разпоредбите на този закон по отношение на актовете на Министерския съвет. Последващият Закон за административното производство (обн., ДВ, бр. 90 от 13.11.1979 г., отм.) вече предвижда в чл. 36, ал. 1 актовете, издадени, одобрени или изменени от министър да бъдат разглеждани като първа инстанция от Върховния административен съд, но не допуска обжалване на актовете на Министерския съвет (чл. 3, т. 2). Разпоредбата на чл. 3 от Закона за Върховния административен съд (обн., ДВ, бр. 122 от 19.12.1997 г., отм.) изрично предвижда Върховният административен съд да се произнася по спорове за законността на актовете на Министерския съвет и на министрите.

Сравнителният анализ на законодателствата на други държави (Германия, Франция, Испания, Португалия, Чехия, Финландия, Холандия) сочи, че редица административни актове на министрите не подлежат на първоинстанционен съдебен контрол пред върховната съдебна инстанция по административни дела, независимо от наименованието ѝ. Съдебният контрол е предвиден изрично за определени техни актове, които се отнасят до значими за цялата страна въпроси, свързани например с устройство на територията, екология, образование, инфраструктурни проекти, забраната на определени организации, спорове за компетентност, решения на Централната избирателна комисия, нормативни административни актове и пр.

Не на последно място константна е практиката на Върховния административен съд от възстановяването му до сега, че актовете на Министерския съвет и на министрите се разглеждат от съда като първа инстанция. В този смисъл е и Тълкувателно решение № 4 от 22.04.2004 г. по т. д. № 4/2002 г., съгласно което жалбите срещу актове, издадени от

заместници на министър по силата на изрична заповед за заместване, са подсъдни като първа инстанция на Върховния административен съд, а жалбите срещу административни актове на органи, на които министри са делегирали изпълнението на някои от възложените им със закон правомощия, са подсъдни като първа инстанция на съответните окръжни съдилища или на Софийския градски съд.

От гореизложеното Конституционният съд заключава, че разпоредбата на чл. 125, ал. 2, предложение първо от Конституцията следва да се тълкува в смисъл, че тя задължава Върховния административен съд да се произнася като първа инстанция по спорове относно законността на актовете на Министерския съвет и на министрите. Този обобщен извод обаче подлежи на допълнителни уточнения, тъй като той би бил неточен, ако се приеме, че Върховният административен съд е компетентен да упражнява всеобщ и неограничен съдебен контрол за законност спрямо всичките актове на Министерския съвет и на министрите. Подобен извод за обхвата на административните актове, по които Върховният административен съд е задължен да се произнася като първа инстанция, би противоречал на други идеи и принципи на Конституцията.

Независимо, че тълкувателното питане е като каква инстанция се произнася Върховният административен съд по законността на актовете по чл. 125, ал. 2, предложение първо от Конституцията, то имплицитно съдържа в себе си и въпроса за обхвата на актовете, върху които Върховният административен съд може да упражнява контрол за законност. Без да се отговори и на този естествено следващ въпрос, даденото тълкуване по същността си не казва нищо ново в сравнение с даденото вече от съда тълкуване на чл. 125, ал. 2 от основния закон с Решение № 13 от 22.07.1993 г. по к. д. № 13/1993 г.

При буквалното тълкуване на разпоредбата, в която думата „актовете” е членувана и липсва изброяване на актовете по вид и материя, би могло да се направи изводът, че конституционният законодател има предвид Върховният административен съд да се произнася като първа инстанция спрямо всички актове, издадени от Министерския съвет и от министрите. Нещо повече – разпоредбата на чл. 125, ал. 2, предложение първо от основния закон използва само общото понятие „актове” без да ги определя като „всички” или като „административни”, за разлика от разпоредбата на чл. 120, ал. 2, в която е използван изразът „всички административни актове”.

Подобен извод за всеобхватен съдебен контрол върху актовете на Министерския съвет и на министрите не съответства на заложеното разбиране в разпоредбата на чл. 120, ал. 2, която ограничава прекия съдебен контрол и върху тези актове в две насоки: изключва изрично посочените със закон административни актове и изключва административните актове, които не засягат права и законни интереси на граждани и юридически лица.

Предвид горното, нормативното тълкуване на разпоредбата на чл. 125, ал. 2, предложение 1 от Конституцията не следва да се извърши изолирано от характера на актовете, издавани от Министерския съвет и от министрите в изпълнение на техните конституционно възложени правомощия и от непосредствената ѝ връзка с разпоредбата на чл. 120, ал. 2 от Конституцията.

Министерският съвет и министрите, от които той се състои, са висши органи на изпълнителната власт, които ръководят и осъществяват държавната политика на страната. Правомощията на Министерския съвет, в качеството му на централен колегиален административен орган с обща компетентност, са многобройни и разностранни, поради което и Конституцията не ги очертава в каталог, а ги урежда в общата рамка по чл. 105–107 и в други отделни разпоредби.

Съгласно основното положение по чл. 105, ал. 1 от Конституцията, Министерският съвет ръководи и осъществява вътрешната и външната политика на страната в съответствие с Конституцията и законите. Както е приел съдът в Решение № 8 от 28.06.2016 г. по к. д. № 9/2015 г., той ръководи и осъществява държавното управление, на основата и в изпълнение на общите правила, установени от законодателя. Наред с това правомощие, Министерският съвет осигурява обществения ред и националната сигурност; осъществява общото ръководство на държавната администрация и на въоръжените сили; осъществява правомощията, произтичащи от членството на Република България в Европейския съюз; ръководи изпълнението на държавния бюджет; организира стопанисването на държавното имущество; сключва, утвърждава и денонсира международни договори в случаите, предвидени в закона.

Министерският съвет притежава и правомощия, освен тези по глава пета от Конституцията, свързани с упражняване на правомощия от други конституционноустановени органи. Сред тях са правото да упражнява законодателна инициатива (чл. 87, ал. 1 и 2); да предлага на Народното събрание обявяване на военно или друго извънредно положение върху цялата територия на страната или върху част от нея (чл. 84, т. 12); да предлага на президента обявяване на обща или частична мобилизация (чл. 100, ал. 4) и утвърждаване промени на границите и центровете на административно-териториалните единици (чл. 98, т. 5); да сезира Конституционния съд (чл. 150, ал. 1).

На Министерския съвет са възложени и правомощия, свързани с назначаването и освобождаването от длъжност на областните управители (чл. 143, ал. 2); с определянето и освобождаването на председателите на държавните агенции, които са администрации на негово пряко подчинение за разработване и осъществяване на политики (чл. 47, ал. 4 от Закона за администрацията – обн. ДВ, бр. 130 от 05.11.1998 г., последно изм. и доп. бр. 7 от 19.01.2018 г.) (ЗА); с определянето и освобождаването на

председателите и членовете на държавните комисии (чл. 50, ал. 4 ЗА). В други случаи правителството само прави предложение, а назначаването и освобождаването от длъжност се извършва от президента (чл. 98, т. 6 и чл. 100, ал. 2). Отделно министър-председателят назначава и освобождава от длъжност заместник-министрите (чл. 108, ал. 2, изр. 2).

Като централни еднолични органи със специална компетентност, министрите осъществяват държавната политика в своя ресор от изпълнителната власт. Броят и видът на министерствата, а оттам и правомощията на министрите, не са установени на конституционно ниво поради динамиката на държавното управление. Министрите притежават редица функции и правомощия, свързани с ръководството на съответната област на държавно управление, като в рамките на своята компетентност, те упражняват предоставените им специфични правомощия лично или като ги делегират в посочените от закона случаи.

За разлика от посочените конституционни правомощия по назначаване и освобождаване от длъжност на лица в организационни структури, осъществяващи политики в публичен интерес, министър-председателят и министрите имат и правомощието да назначават, наказват и освобождават от длъжност държавните служители от администрациите на Министерския съвет и на министерствата, които са създадени, за да ги подпомагат при осъществяване на правомощията им. В тези случаи министър-председателят и министрите действат само като орган по назначаването по силата на чл. 40, ал. 1 и 7 и чл. 42, ал. 1 и 5 ЗА. Това правомощие не е специфично и присъщо единствено на министър-председателя и на министрите. То е възложено от закона на абсолютно всички органи по назначаването, тъй като Законът за администрацията се прилага не само по отношение органите на изпълнителна власт, но и за администрациите на другите органи на държавна власт, предвидени в Конституцията, и за органите на местното самоуправление. Соченото правомощие на министър-председателя и на министрите е въвн от функциите им по осъществяване на държавното управление, защото е насочено към подпомагащата дейността им администрация.

Министерският съвет и министрите, като част от изпълнителната власт при реализиране на политиките на държавата, имат като основна задача изпълнението и прилагането на законите. Това означава, че те регламентират неуредените от закона вторични обществени отношения по силата на изрична законова делегация и че в дейността си постоянно прилагат законите към конкретните случаи. В изпълнение на правомощията си, възложени от Конституцията и детайлизирани в законите, и в рамките на предоставените им ясно изразени компетенции по издаване на административни актове, Министерският съвет и министрите приемат въз основа и в изпълнение на законите различни по съдържание и насоченост



нормативни и ненормативни актове, уредени в чл. 114 и чл. 115 от основния закон.

Съдът намира, че за нуждите на исканото тълкуване е необходимо да очертае общите положения относно обхвата на актовете на Министерския съвет и на министрите, подлежащи на пряк съдебен контрол за законност пред Върховния административен съд. В кръга на актовете по чл. 125, ал. 2, предложение първо от Конституцията се включват тези актове, които притежават белезите на административни актове и които са издадени от Министерския съвет и от министрите в изпълнение на функциите и правомощията им по ръководството и осъществяването на управлението на държавната власт. Тези актове не са обикновени административни актове. Те са правни актове, чрез които Министерският съвет и министрите осъществяват възложените им от Конституцията и детайлизирани в закони функции. Идеята на конституционния законодател е Върховният административен съд да осъществява пряк контрол за законност като първа инстанция по отношение на тези актове на Министерския съвет и на министрите, които могат да бъдат определени като административни актове и са израз на политическите им концепции за управление. Това са актовете, издавани при упражняване на публична власт в изпълнение на конституционноустановените им правомощия по ръководството на държавното управление, които актове могат да засягат както публичния интерес, така също и права, свободи или законни интереси на отделни граждани или организации. Извън вложените в тълкуваната разпоредба разум и логика е да се приеме, че задължението за пряк контрол за законност обхваща и актовете, издавани от Министерския съвет и от министрите, с които, макар да се засягат права и законни интереси на граждани и юридически лица, не се осъществяват властническите правомощия, произтичащи от Конституцията. Този извод напълно се подкрепя от факта, че за някои видове актове, издавани от посочените висши органи на изпълнителната власт, законодателят определя друг ред за осъществяване на съдебния контрол, както например е сторил по отношение на актовете по Кодекса на труда и по Закона за административните нарушения и наказания.

Обхватът на актовете в тълкуваната разпоредба е определен само по критерия авторство, но Конституцията, практиката на Конституционния съд, съдебната практика и правната доктрина очертават група актове на Министерския съвет и на министрите, които въобще не подлежат на съдебен контрол поради естеството си; група актове, които не подлежат на оспорване пред Върховния административен съд като първа инстанция и група от актове, които макар и административни, не подлежат въобще на съдебен контрол, в т.ч. пред Върховния административен съд.

Примери за такива от първата група са актовете с чисто политически характер, с които Министерският съвет и министрите приемат програми, стратегии, концепции, насоки и пр. Такива са и актовете на Министерския

съвет за упражняване на правото на законодателна инициатива, защото те не засягат пряко права и законни интереси на адресатите си, а са елемент от сложния фактически състав по приемане на законите от Народното събрание. Не подлежат на съдебен контрол и актовете на Министерския съвет и на министрите, които имат характер на отправени към други органи на държавна власт предложения, които органи са компетентни да постановят акта, тъй като предложението е подготвителен, несамостоятелен акт – част от сложния фактически състав, а липсата на самостоятелно и годно за изпълнение съдържание го лишава от възможност за съдебен контрол (в този смисъл Решение № 2 от 28.03.2002 г. по к. д. № 2/2002 г.). Актовете на Министерския съвет за сезиране Конституционния съд по реда на чл. 150, ал. 1 от Конституцията също не могат да бъдат контролирани за законност от Върховния административен съд, защото компетентен да се произнесе по тях е само Конституционният съд.

Примери от втората група са актовете на Министерския съвет и на министрите, които те издават не като орган на власт, а като равнопоставена страна в правоотношения по повод управление и разпореждане с държавно имущество, защото те имат гражданскоправни последици и компетентни да се произнасят по тях са общите съдилища. Такива се и наказателните постановления, които макар да са актове, издавани от министър-председателя и от министрите, не са административни, а имат характер на правораздавателни актове, поради което и подлежат на обжалване като първа инстанция пред съответния районен съд по реда на Закона за административните нарушения и наказания (обн., ДВ, бр. 92 от 28.11.1969 г., посл. изм. и доп. бр. 20 от 06.03.2018 г.). В тази група попадат и актовете на министър-председателя и на министрите, издавани при назначаване, наказване и освобождаване на лица от администрацията им, работещи по трудово правоотношение, които актове по реда на Кодекса на труда (обн., ДВ, бр. 26 от 01.04.1986 г., последно изм. бр. 30 от 03.04.2018 г.) се обжалват също пред съответния районен съд.

На следващо място Върховният административен съд не е компетентен да упражнява пряк съдебен контрол за законност и по отношение на всички административни актове, издадени от Министерския съвет и от министрите, макар те да притежават белезите, присъщи на административните актове. Пример за това са административните актове на Министерския съвет и на министрите, които със закон са изключени от съдебен контрол на основание на чл. 120, ал. 2 от Конституцията. Тези актове, именно поради качеството на издателите си, най-често са свързани непосредствено с особено важни обществени интереси, като осигуряването на отбраната и сигурността на страната, и осъществяването на принципите и целите на нейната външна политика (вж. тълкувателни Решение № 13 от 22.07.1993 г. по к. д. № 13/1993 г.; Решение № 21 от 26.10.1995 г. по к. д. № 18/1995 г.; Решение № 14 от 04.11.2014 г. по к. д. № 12/2014 г.).

Не подлежат на съдебен контрол от Върховния административен съд и административните актове на Министерския съвет и на министрите с чисто вътрешен характер, с които се създават права или задължения за подчинени на тях органи и организации. Тези квалифицирани като „административни ненормативни вътрешнослужебни актове“ остават извън кръга на съдебно обжалваемите актове, защото липсва едно от условията на чл. 120, ал. 2 от Конституцията – да са нарушени или застрашени права или законни интереси на гражданите и юридическите лица (в този смисъл вж. Решение № 21 от 26.10.1995 г. по к. д. № 18/1995 г.; Решение № 14 от 04.11.2014 г. по к. д. № 12/2014 г.).

В известна степен се доближават до вътрешнослужебните актове административните актове на министър-председателя и на министрите, които те издават като орган по назначаването относно създаване, изменение и прекратяване на служебните правоотношения на държавните служители. Тези актове са насочени към организиране на дейността на помощната администрация на Министерския съвет и на министрите и са сходни по съдържание с актовете на всички други органи по назначаването и от трите власти. Те не са свързани с правомощията на посочените органи по осъществяване на държавното управление и както при вътрешнослужебните актове последиците им не могат да засегнат права, свободи или законни интереси на граждани и юридически лица, защото са свързани със статуса на държавните служители от състава на подпомагащата органа администрация. Издаваните от министър-председателя и от министрите, като органи по назначаването актове, могат да нарушават или застрашават права или законни интереси само на съответните държавни служители от администрацията им, а последните разполагат с възможността да упражнят правото си на защита, установено в чл. 56 от основния закон по реда, предвиден за останалите държавни служители. Поради предвидената законодателна възможност министър-председателят и министрите да делегират правомощието си на орган по назначаването, в практиката еднотипни от фактическа и правна страна спорове се разглеждат като първа инстанция от Върховния административен съд или от съответния административен съд в зависимост от издателя на акта. Това положение е неприемливо.

В заключение Конституционният съд счита, че за да попадат в обхвата на актовете по чл. 125, ал. 2, предложение първо от Конституцията, относно чиято законност Върховният административен съд се произнася задължително като първа инстанция, е необходимо актовете да са издадени от посочените в разпоредбата висши органи на изпълнителната власт при упражняване на възложените им от Конституцията функции и правомощия по ръководството и осъществяването на държавното управление; да притежават белезите на административен акт; да засягат права, свободи или законни интереси на граждани и юридически лица и да не са изключени

изрично със закон от пряк съдебен контрол. Извън задължителния обхват на тълкуваната конституционна норма, който включва актовете, издавани при упражняване на конституционно установени властови правомощия, законодателят има правото да определя друга подсъдност за възникнали правни спорове.

По горните съображения и на основание чл. 149, ал. 1, т. 1 от Конституцията, съдът

### **РЕШИ:**

Разпоредбата на чл. 125, ал. 2, предложение първо от Конституцията задължава Върховния административен съд да се произнася като първа инстанция по спорове за законността на административните актове, издадени от Министерския съвет и от министрите при упражняване на конституционно възложените им функции и правомощия по ръководството и осъществяването на държавното управление.

РЕШЕНИЕ № 9 от 10 май 2018 г. по к.д. № 5 от 2017 г.<sup>9</sup>

*Делото е образувано по искане на 71 народни представители от 44-то Народно събрание за установяване на противоконституционност и на несъответствие с общопризнатите норми на международното право и международните договори, по които България е страна на разпоредби от Закона за предучилищното и училищното образование.*

Конституционният съд в състав: Борис Велчев –председател, членове: Цанка Цанкова, Стефка Стоева, Румен Ненков, Кети Маркова, Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска, при участието на секретар-протоколиста Гергана Иванова разгледа в закрито заседание на 10-ти май 2018 г. конституционно дело № 5/2017 г., докладвано от съдия Анастас Анастасов.

Производството е по реда на чл. 149, ал. 1, т. 2 и т. 4 от Конституцията на Република България.

Делото е образувано на 06.06.2017 г. по искане на 71 народни представители от 44-то Народно събрание за установяване на противоконституционност и на несъответствие с общопризнатите норми на международното право и международните договори, по които България е страна на разпоредби от Закона за предучилищното и училищното образование – ЗПУО (обн. – ДВ, бр. 79 от 13.10.2015 г.; посл. изм. - ДВ, бр. 24 от 16.03.2018 г.).

Народните представители искат на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията, Конституционният съд да установи противоконституционност на: чл. 10, чл. 22, чл. 23, ал. 1 и ал. 2, чл. 24, ал. 4, чл. 28, чл. 53, ал. 6, чл. 54, ал. 5, чл. 59, ал. 1, чл. 68, чл. 143, ал. 6, чл. 146, ал. 2, чл. 147, чл. 171, ал. 2, чл. 172, ал. 1, т. 4 и т. 10 и ал. 2, чл. 175, ал. 1, чл. 184, ал. 5, чл. 186, ал. 1, т. 8, чл. 199, ал. 1 и ал. 3, чл. 210, ал. 1, т. 4, чл. 213, ал. 7, чл. 215, ал. 1, т. 3, чл. 219, ал. 4 и ал. 5, чл. 247, ал. 2, чл. 252, ал. 3, чл. 256, ал. 3 в частта „както и на частните детски градини и училища, които получават бюджетни средства“, чл. 269, ал. 1, т. 4 в частта „и за частните детски градини и частните училища, които получават средства от държавния бюджет“, чл. 282, ал. 1, чл. 287, чл. 288, чл. 298, ал. 2, ал. 3 и ал. 4, чл. 299, чл. 301, чл. 345, ал. 2, чл. 346, ал. 2 ЗПУО и § 17 от Преходните и заключителни разпоредби на ЗПУО (ПЗР ЗПУО).

Освен това, се иска от Конституционния съд да установи несъответствие на чл. 149, ал. 1, т. 4 от Конституцията с: чл. 10, чл. 256, ал. 3 в частта „както и на частните детски градини и училища, които получават

---

<sup>9</sup> обн. - ДВ, бр. 42 от 22.05.2018 г.

бюджетни средства“, чл. 269, ал. 1, т. 4 в частта „и за частните детски градини и частните училища, които получават средства от държавния бюджет“, чл. 287, чл. 288, чл. 301 ЗПУО и § 17 ПЗР ЗПУО с чл. 107 и чл. 108 от Договора за функционирането на Европейския съюз (ДФЕС), с чл. 1 и чл. 3, т. 2 от Регламент (ЕС) № 1407/2013 г. на Комисията от 18.12.2013 г. относно прилагането на чл. 107 и чл. 108 ДФЕС към помощта de minimis (Регламент (ЕС) № 1407/2013 г., публикуван в Официален вестник L 352 от 24.12.2013 г.) и с чл. 2, т. 1 от Регламент (ЕС) 2015/1589 на Съвета от 13.07.2015 г. за установяване на подробни правила за прилагането на чл. 108 ДФЕС (Регламент (ЕС) 2015/1589, публикуван в Официален вестник L 248 от 24.09.2015 г.).

С определение от 31.10.2017 г., съдът е допуснал искането за разглеждане по същество и е конституирал заинтересувани институции, организации и специалисти от науката и практиката по делото, на които е предоставил възможност да представят писмени становища и правни мнения.

В изпълнение на предоставената им възможност становища и правни мнения по делото са представили Министерският съвет, министърът на образованието и науката, министърът на финансите, Висшият адвокатски съвет, Фондация „Асоциация за европейска интеграция и права на човека“, Сдружение на българските начални учители, Българска асоциация на частните училища, Синдиката на българските учители, проф. д-р Невена Филипова и проф. д. п. н. Вяра Гюрова.

Министерският съвет, министърът на образованието и науката, министърът на финансите, Сдружение на българските начални учители, Българска асоциация на частните училища, проф. д-р Невена Филипова и проф. д. п. н. Вяра Гюрова считат, че искането на народните представители от 44-то Народно събрание е изцяло неоснователно. Според тях ЗПУО изцяло следва разпоредбите на Конституцията и представят подробни доводи в становищата си в полза на своята теза. Становищата, които са представили Висшият адвокатски съвет и Синдиката на българските учители, подкрепят частично искането на народните представители и представят своите аргументи. Фондация „Асоциация за европейска интеграция и права на човека“ е представила становище относно искането за установяване на несъответствие на разпоредби от ЗПУО с общопризнатите норми на международното право и международните договори, по които България е страна, в което поддържа, че същото е изцяло неоснователно, като излага подробно своите съображения.

На основание чл. 25, ал. 2 от Правилника за организацията на дейността на Конституционния съд (ПОДКС), произнасянето по допустимостта на искането е възможно във всяка фаза на конституционния процес. С § 10 от Закона за държавния бюджет на Република България за 2018 г. (обн., ДВ, бр. 99 от 12.12.2017 г., в сила от 01.01.2018 г.) са направени

изменения и допълнения в ЗПУО, които засягат някои от оспорените разпоредби, а именно чл. 219, ал. 5, чл. 282, ал.1, чл. 287, ал. 1 и ал. 2 и чл. 298, ал. 2 ЗПУО. Горното дава основание на Конституционния съд да отклони искането относно горепосочените разпоредби и да прекрати производството по к. д. № 5 от 2017 г. в тази част.

Съдът, като обсъди доводите в искането, постъпилите становища и правни мнения, прие следното:

1. *Относно искането за установяване на противоконституционност на чл. 22 ЗПУО.*

Народните представители поддържат, че чл. 22 ЗПУО влиза в противоречие с чл. 8 от Конституцията, защото по същество овластява органи на изпълнителната власт да осъществяват законодателна дейност – първично да уреждат чрез наредби основни обществени отношения, подлежащи на трайна уредба. Вносителите на искането твърдят, че на практика Народното събрание е отказало да законодателства и прехвърля първичното правно регулиране към органи на изпълнителната власт (противоречие и с чл. 62, ал. 1 от Конституцията). Вносителите излагат, че законодателят в чл. 22 ЗПУО е подменил конституционния термин „държавни изисквания“ (чл. 53, ал. 5, изр. 2 от Конституцията) с друг термин – „държавни образователни стандарти“. Приемат, че като урежда „държавни образователни стандарти“, чл. 22 ЗПУО влиза в противоречие с принципа на правовата държава (чл. 4, ал. 1 от Конституцията). Според тях противоречието се проявява вследствие неспазването на изискването на Конституцията за законодателно уреждане на отношенията, наличието на непълнота и неяснота на уредбата. Освен това народните представители считат, че: „Правната техника при формулирането на чл. 22 ЗПУО е непрецизна, неточна, неясна и противоречива“.

В действащата българска Конституция от 1991 г., като фундамент на прехода към ценностите и принципите на конституционната демокрация и конституционната правова държава, наред с политиката на отбрана и сигурност, на вътрешния ред, на социалната и икономическата политика е закрепена на конституционно ниво държавната образователна политика, като част от социалната политика на държавата. Дейностите, свързани с осъществяването на държавната образователна политика са насочени към ефективна реализация на конституционно закрепеното право на образование, във въвеждане и поддържане на качествено и ефективно основно, средно и висше образование. Конституционната основа на образователната политика се съдържа в чл. 23 и чл. 53 от основния закон. Съгласно чл. 23, изр. 1 от Конституцията: „Държавата създава условия за свободно развитие на науката, образованието и изкуството и ги подпомага“. Едновременно с това чл. 53, ал. 1 от Конституцията прогласява право на образование за всеки. Правото на образование е сред социалните и културни права и е основно неотменимо индивидуално право, принадлежащо към

правата от позитивния статус на гражданите, чието упражняване е обвързано от задължението на държавата да създаде правни, институционални и финансови условия за обучение. На конституционно ниво, задължението на държавата се свежда до осигуряването на условия за реализиране на правото на образование (чл. 53, ал. 1 и ал. 2), в безплатното основно и средно образование, което осигурява държавата (чл. 53, ал. 3, изр. 1), определянето със закон на условия и ред, при които граждани и организации могат да създават училища (чл. 53, ал. 5, изр. 1), въвеждане на държавни изисквания за обучение (чл. 53, ал. 5, изр. 2), насърчаване на образованието (създаване и финансиране на училища, подпомагане на способни ученици и студенти, създаване на условия за професионално обучение и преквалификация – чл. 53, ал. 6, изр. 1) и в упражняване на контрол върху всички видове и степени училища (чл. 53, ал. 6, изр. 2). Следователно държавната образователна политика се изразява в гарантиране и защита на правото на образование. Нещо повече, ангажиментът на държавата по чл. 4, ал. 2, чл. 23 и чл. 53 от Конституцията е този контекст, в който следва да се преценява разпределението на компетентността между законодателната и изпълнителната власт за провеждане на държавната образователна политика, тъй като няма конституционна разпоредба, която изрично да възлага единствено на законодателя да уреди обществените отношения, свързани с осигуряване на правото на образование. Разпоредбата на чл. 53, ал. 1 от Конституцията прогласява като основно право на гражданите правото на образование, без да указва принципите, реда, начина и системата за неговото осъществяване и практическо прилагане. За реализиране на това социално право, трябва да се погрижи държавата. Това е нейно задължение, което се предопределя и от преамбюла на Конституцията, където е обявена за „правова и социална държава”. Тя трябва да предприеме и извърши необходимите действия за създаване на нормативна система за образование.

В практиката на Конституционния съд (Решение № 14 от 10.11.1992 г. по к. д. № 14/1992 г., Решение № 8 от 2.04.1998 г. по к. д. № 3/1998 г., Решение № 5 от 29.06.2000 г. по к. д. № 4/2000 г., Решение № 7 от 25.05.2010 г. по к. д. № 5/2010 г. и др.) се приема, че основните обществени отношения са тези, свързани с основните конституционни права. Конституционният законодател възлага на Народното събрание да регулира основните обществени отношения относно тези конституционни права. Тъй като нормативният акт трябва да урежда основни обществени отношения във връзка с прилагането на прогласени от Конституцията основни права на гражданите, не може да има никакво съмнение, че този нормативен акт трябва да бъде закон. Законовата норма подлага на първично уреждане „основни обществени отношения, които се поддават на трайна уредба“ (чл. 3, ал. 1 от Закона за нормативните актове –ЗНА). Подзаконовите актове конкретизират и доразвиват законовите разпоредби. Те се издават за



прилагане на закона в цялост или на отделни негови разпоредби (чл. 114 и 115 от Конституцията).

Следователно в компетентността на Народното събрание е да създаде законова уредба за регулиране на сферата на образование, която да обезпечи реалната възможност на гражданите да се ползват от предоставеното им с чл. 53, ал. 1 от Конституцията социално право. Законодателят преценява по целесъобразност, каква система за образование да приеме и въз основа на какви принципи то да се осъществява в съответствие с конституционните изисквания. Законодателната власт разполага със значителна дискреция, доколкото не навлиза в компетентността на други държавни органи съобразно принципа на разделение на властите. Съгласно последователната практика на Конституционния съд (Решение № 6 от 22.04.1993 г. по к. д. № 4/93 г., Решение № 1 от 14.01.1999 г. по к. д. № 34/98 г., Решение № 11 от 14.11.2002 г. по к. д. № 18/2002 г., Решение № 4 от 7.10.2004 г. по к. д. № 4/2004 г., Решение № 8 от 1.09.2005 г. по к. д. № 7/2005 г., Решение № 3 от 07.07.2015 г. по к. д. № 13/2014 г., Решение № 8 от 28.06.2016 г. по к. д. № 9/2015 г., Решение № 9 от 28.07.2016 г. на КС на РБ по к. д. № 8/2016 г. и др.), принципът на разделение на властите, прогласен в чл. 8 от Конституцията, има смисъла на сътрудничество, установяване на баланс на взаимоотношения между висшите държавни органи, на взаимодействие помежду им и полагане на общи усилия в постигането на легитимните цели на държавното управление. Разделението на властите не трябва да води до изолация, а трябва да установява функционално взаимодействие между органите на държавна власт. В този смисъл, Конституционният съд в Решение № 8 от 28.06.2016 г. по к. д. № 9/2015 г. достига до заключението, че „законодателят следва да дава такава регулация, която очертава общия план на уредбата, и да остави достатъчно пространство на изпълнителната власт да я попълни“.

Както Конституцията, така и ЗНА съдържат разпоредби, имащи отношение към разпределението на нормотворческите функции на парламента и изпълнителната власт, като законодателната власт е възложена на Народното събрание (чл. 62, ал. 1 от Конституцията), но при активно упражнявана законодателна инициатива от Министерския съвет (чл. 87, ал. 1 и 2 от Конституцията). Правителството е, което ръководи и осъществява вътрешната и външната политика на страната в съответствие с Конституцията и законите (чл. 105, ал. 1 от Конституцията). Изпълнителната власт е призвана да осъществява държавното управление на основата и в изпълнение на общите правила, установени от законодателя, като изборът на подход е оставен на преценката на изпълнителната власт. Критериите за това, коя материя би следвало да бъде уредена със закон, се съдържат в ЗНА наред с изричното конституционно възлагане за законодателна уредба на редица обществени отношения. В Решение № 11 от 05.10.2010 г. по к. д. № 13/2010 г. Конституционният съд принципно

очертава разграничителната линия между основанието и обхвата на законова и подзаконова уредба. Като посочва, че конституционният законодател не е възприел института на делегирано законодателство при определяне „конкретните параметри на балансите във властта“, съдът подчертава, че принципът на правова държава изисква не само когато естеството на материята налага уредба със закон, това да се извършва единствено от законодателя, но и че еднакво изисква „материята, която не се нуждае от законодателна уредба, ще трябва да се уреди с подзаконов акт“. Конституционният съд се позовава на чл. 3 ЗНА, като подчертава, че предмет на законовата уредба следва да бъдат „основни обществени отношения, които се поддават на трайна уредба“, докато за уреждането на другите отношения по тази материя, законът може да предвиди да се издаде подзаконов акт.

Държавната образователна политика в областта на предучилищното и училищното образование като философия, принципите на които се основава и провежда, целите на предучилищното и училищното образование, реда и условията за упражняване на конституционното право на гражданите по чл. 53, ал. 1 от Конституцията т.е. основните обществени отношения, свързани с осигуряване на правото на предучилищно и училищно образование, както и с устройството, функциите, организацията, управлението и финансирането на системата на предучилищното и училищното образование са все въпроси – предмет на първична уредба в ЗПУО в съответствие с изискването на чл. 3 ЗНА.

В искането до Конституционния съд, народните представители се позовават на принципно вярната теоретична постановка, че всички „основни обществени отношения, които се поддават на трайна уредба“ следва да бъдат уредени в закон, но същевременно и на неточния извод, че първична уредба за основните обществени отношения в областта на предучилищното и училищното образование не се съдържа в ЗПУО. Разпоредбата на чл. 22 ЗПУО е резултат от избрана от законодателя правна техника, при която в алинея 1 е очертана общата характеристика и съответно наименованието на държавните образователни стандарти, в разпоредбите на ал. 2 и ал. 3 е посочена предметната област на всеки един от тях, включително и кръгът обществени отношения, които те ще регулират, както и видът на подзаконовите нормативни актовете и компетентният орган за издаването им в съответствие с изискването на чл. 7, ал. 2 ЗНА, съгласно който наредба се издава за прилагане на отделни разпоредби или подразделения на нормативен акт от по-висока степен, какъвто е ЗПУО. Изброените в чл. 22, ал. 2, т. 1 – т. 19 ЗПУО стандарти съответстват предметно на уредбата в глави и раздели на закона и показват наличието на законова уредба и нейната систематизация. Така например, първият от посочените в чл. 22, ал. 2 ЗПУО стандарти е за предучилищното образование, а държавните изисквания относно него са изведени в отделна

глава – глава пета „Предучилищно образование“. Съответно във включените в тази глава раздели е дадена първична уредба на обществените отношения, свързани с постъпването и преместването в детска градина, с организацията и съдържанието на предучилищното образование. Аналогичен е примерът с уредбата относно учебния план, съдържаща се както в раздел II на глава шеста, така и в други разпоредби на ЗПУО. От останалите подразделения и отделни разпоредби на ЗПУО, при неговия систематичен прочит е видно, че е създадена първична уредба на всички групи обществени отношения, които са предмет на регулиране от държавните образователни стандарти, поради което Конституционният съд няма да се спира на всеки от тях поотделно.

В отменения от ЗПУО, Закон за народната просвета (ЗНП) (обн. - ДВ, бр. 86 от 18.10.1991 г.; отм., бр. 79 от 13.10.2015 г., в сила от 01.08.2016 г., с продължаващо частично приложение до 01.01.2017 г.; изм., бр. 80 от 16.10.2015 г., в сила от 16.10.2015 г.), в неговия чл. 17 също е било предвидено държавните образователни изисквания да се приемат с наредби на Министерския съвет и на министъра на образованието и науката. Изключение от това правило е предвидено за държавните образователни изисквания за професионалното образование и обучение, които са приети със закон на Народното събрание в съответствие с установената практика в повечето европейски държави от приложното поле на закона да бъдат изключени специфичните отношения в областта на професионалното образование и обучение, които са предмет на отделен закон – Закон за професионалното образование и обучение (Обн., ДВ, бр. 68 от 30.07.1999 г.; посл. изм., бр. 7 от 19.01.2018 г.), който е и сега действащ, и за държавните образователни изисквания за степента на образование, общообразователния минимум и учебния план, които са били уредени в Закона за степента на образование, общообразователния минимум и учебния план (Обн. – ДВ, бр. 67 от 27.07.1999 г.; отм., бр. 79 от 13.10.2015 г., в сила от 01.08.2016 г.), за които обаче не е била създадена уредба в ЗНП.

Конституционният съд намира, че по отношение на всички групи обществени отношения, които са предмет на регулиране от държавните образователни стандарти, законът съдържа първична уредба, а за конкретизирането и доразвиването им законодателят е предвидил подзаконов режим. Конституиран съгласно правилата на основния закон, като орган на изпълнителната власт със специална компетентност, именно министърът на образованието и науката ръководи и координира провеждането на държавната политика в областта на предучилищното и училищното образование. Конституционно правомощие на всеки министър е при изрично овластяване със закон да издава правилници, наредби и инструкции и така да упражнява нормотворческа компетентност по въпросите на държавното управление, по които той е министър. Подзаконовата нормативна уредба дава възможност за създаването на

детайлна уредба, както и за по-голяма гъвкавост при приемането на съответните промени. В този смисъл в Решение № 8 от 28.06.2016 г. по к. д. № 9/2015 г., Конституционния съд приема, че „Политическото представителство е това, което със закон определя принципите, съдържанието и насоките на една или друга държавна политика. Правителството обаче е не просто придатък на законодателното учреждение, не е само инструмент за изпълнение на неговите решения.“. Съгласно чл. 105 от Конституцията, Министерският съвет „ръководи и осъществява вътрешната и външната политика на страната в съответствие с Конституцията и законите“.

Не може да бъде споделено твърдението на вносителите за неконституционност на чл. 22 ЗПУО, поради подмяна на установената в Конституцията терминология и използване на „държавни образователни стандарти“ вместо „държавни изисквания“, какъвто е терминът, използван в чл. 53, ал. 5, изр. 2 от основния закон. Действително понятието „държавни изисквания“ е конституционно установено. Необходимо е обаче, съпоставяне на съдържанието на понятието „държавни образователни стандарти“ със съдържанието на конституционното понятие „държавни изисквания“. Използването на различна формулировка, в която е вложен същият смисъл е въпрос на законодателна техника и не е недопустимо, а още по-малко е основание за обявяване за противоконституционна съответната законова разпоредба. Спазено е изискването на Конституцията за законодателно уреждане на „държавните изисквания“, лисва непълнота и неяснота на уредбата. Подзаконовите нормативни актове само ще доразвият и ще детайлизират законовата уредба с оглед на последиците на правилата, които се съдържат в закона. Следователно редакцията на чл. 22 ЗПУО напълно покрива въведеното от Конституцията правило. Законодателят задава основополагащия стандарт за държавно образование в отделните разпоредби на ЗПУО, като същевременно той предоставя на изпълнителната власт със свой акт да ръководи и осъществява държавното управление на основата и в изпълнение на общите правила, установени от законодателя в ЗПУО. С разпоредбата на чл. 22 ЗПУО не се „делегира“ власт на Министерския съвет и министри да уреждат с подзаконов акт материя, резервирана за законодателна уредба.

Предвид изложеното, съдът приема, че чл. 22 ЗПУО не противоречи на чл. 4, ал. 1 и ал. 2, чл. 8, чл. 53, ал. 5, изр. 2 и чл. 62, ал. 1 от Конституцията.

*2. Относно искането за установяване на противоконституционност на чл. 10, ал. 2, чл. 10, ал. 5, чл. 24, ал. 4, чл. 53, ал. 6, чл. 54, ал. 5, чл. 59, ал. 1, чл. 68, чл. 143, ал. 6, чл. 146, ал. 2, чл. 147, чл. 171, ал. 2, чл. 172, ал. 1, т. 4 и т. 10, и ал. 2, чл. 175, ал. 1, чл. 184, ал. 5, чл. 186, ал. 1, т. 8, чл. 199, ал. 1 и ал. 3, чл. 210, ал. 1, т. 4, чл. 213, ал. 7, чл. 215, ал. 1, т. 3, чл. 219, ал. 4, чл. 247, ал. 2, чл. 252, ал. 3, чл. 298, ал. 3, т. 2, чл. 299, чл. 301, ал. 1, чл. 345, ал. 2, чл. 346, ал. 2 ЗПУО.*

Народните представители твърдят, че разпоредбите на чл. 10, ал. 2, чл. 24, ал. 4, чл. 53, ал. 6, чл. 54, ал. 5, чл. 59, ал. 1, чл. 68, ал. 1 и ал. 2, чл. 143, ал. 6, чл. 146, ал. 2, чл. 147, чл. 213, ал. 7, чл. 215, ал. 1, т. 3, чл. 219, ал. 4, чл. 298, ал. 3, т. 2, чл. 299, чл. 345, ал. 2, чл. 346, ал. 2 ЗПУО в противоречие с Конституцията препращат към наредби и други актове на органи на изпълнителната власт (Министерски съвет, министри и неопределени „финансиращи органи“) и на общински съвети, въпреки че въпросната материя и обществени отношения следва да бъдат уредени първично със закон, като по този начин въвеждат законодателна делегация, която е недопустима по действащата Конституция.

Анализът на оспорените с искането разпоредби и систематичния прочит на ЗПУО водят до извода, че преди да предвиди уреждането на специфични обществени отношения в подзаконов нормативен акт, законодателят е създал първична уредба в отделните глави, раздели и разпоредби на закона на всички основни обществени отношения, които подлежат на трайна уредба, а по отношение на въпросите, които не засягат основни обществени отношения или не подлежат на трайна уредба, както и в случаите, в които законовата уредба се нуждае от детайлизация е предвидил подзаконова уредба, при което законодателят е действал в съответствие с изискванията на Конституцията. В този смисъл твърдението на вносителите на искането, че е налице „делегирано законодателство“, с което се нарушава чл. 4, чл. 8 и чл. 62, ал. 1 от Конституцията не се подкрепя от съществуващите разпоредби на ЗПУО.

Така например, разпоредбата на чл. 10, ал. 2 ЗПУО предвижда редът за подаване на заявление от частните училища за включване в системата на държавното финансиране да бъде установен в наредбата, с която се приема държавният образователен стандарт за финансирането на институциите. Преди това обаче, законодателят в чл. 10, ал. 1 ЗПУО е установил, че частните детски градини и частните училища могат да получават държавна субсидия при условията и по реда на ЗПУО за осъществяване на задължителното предучилищно и училищно образование на децата и учениците, както и за училищното образование на учениците по чл. 9, ал. 2 ЗПУО т.е. е регламентирал материалното право на всички частни училища да получават държавна субсидия, определил е неговите граници – за осъществяване на задължителното предучилищно и училищно образование, посочил е общите условия, при които това право може да бъде упражнено – при подадено заявление от частното училище (чл. 10, ал. 2 ЗПУО). Единствено по отношение на реда за подаване на заявленията, т.е. за конкретните действия в поредност, които да бъдат извършени, за да се осъществи фактическият състав на включването в системата на държавното финансиране, законодателят е предвидил създаването на подзаконов режим.

Също така в разпоредбата на чл. 53, ал. 6 ЗПУО е предвидено критериите за включване в списъка на средишните детски градини и

училища да се определят с акт на Министерския съвет, но преди това законодателят е създал основна първична уредба на понятието за средищна детска градина и средищно училище и е очертал общо параметрите и естеството на тези критерии, като е определил, че те трябва да гарантират минимизиране на времето за пътуване на децата и учениците и да осигурят условия за осъществяване на образователния процес в съответствие с държавните образователни стандарти (чл. 53, ал. 1, 2 и 6 ЗПУО). Конкретизирането на тези критерии в съответствие със законоустановените изисквания за тях е предоставено като дейност на изпълнителната власт, за да се гарантира гъвкавост и адаптивност на системата. Аналогични аргументи могат да бъдат изведени и от разпоредбите на чл. 54 ЗПУО относно защитените детски градини и защитените училища. Този подход на законодателя е в съответствие с чл. 4, чл. 8 и чл. 62, ал. 1 от Конституцията.

Подобен подход законодателят е използвал в разпоредбата на чл. 59, ал. 1 ЗПУО за условията и реда за записване, отписване и преместване в детските градини да се определят с подзаконов нормативен акт. Преди това обаче, е установил основните положения относно уредбата на тези обществени отношения, които изискват трайна уредба – в чл. 57 и чл. 58 е определил най-ранния начален момент на записването, както и съществените елементи на постъпването и преместването.

Необосновано е и твърдението на народните представители, че случаите по чл. 59, ал. 1, чл. 68, ал. 1, чл. 299, чл. 346, ал. 2 ЗПУО, при които „законът препраща към правила, съдържащи се в наредби на общинските съвети, въпреки че е необходимо да съществуват единни държавни изисквания относно условията и реда за съответната образователна дейност“ са в противоречие с чл. 53, ал. 5, изр. 2 от Конституцията. Посочените разпоредби на ЗПУО са организационни разпоредби и не съдържат изисквания към обучението по същество, какъвто е смисълът на конституционната разпоредба. Всеки общински съвет може да издава наредби, с които да урежда съобразно нормативните актове от по-висока степен, неуредени от тях обществени отношения с местно значение (чл. 8 ЗНА).

Твърдението, изложено в искането, че в противоречие с чл. 4, ал. 1 и 2 от Конституцията са и онези случаи в ЗПУО, при които има препращане към неопределени актове на Министерски съвет (чл. 53, ал. 6, чл. 54, ал. 5, чл. 298, ал. 3, т. 2 ЗПУО) или към неопределени видове актове на неопределени органи, наречени „финансиращи органи“ (чл. 59, ал. 1, чл. 68, ал. 2 ЗПУО) също е необосновано и неправилно. Видът и формата на актове, които издават държавните органи се определят от съдържанието и правните последици на акта. Видът и формата на акта, макар и да не е определен в самата законова разпоредба, е определяем при спазване на Закона за нормативните актове, на Закона за администрацията и на Административнопроцесуалния кодекс. ЗПУО урежда въпросите за

определяне на финансиращите органи за институциите в системата на предучилищното и училищното образование, поради което в оспорените разпоредби е посочено „съответния финансиращ орган“, а той е определен в § 1, т. 31 от Допълнителните разпоредби на ЗПУО, където е систематичното място на легалното определение на понятието „финансиращ орган“. Видовете финансиращи органи са посочени и в чл. 52, чл. 321, ал. 1, т. 6 и други разпоредби на закона.

Народните представители твърдят, че разпоредбите на чл. 10, ал. 5, чл. 171, ал. 2, чл. 172, ал. 1, т. 4, чл. 172, ал. 1, т. 10, чл. 172, ал. 2, чл. 175, ал. 1, чл. 184, ал. 5, чл. 186, ал. 1, т. 8, чл. 199, ал. 1, чл. 199, ал. 3, чл. 210, ал. 1, т. 4, чл. 247, ал. 2, чл. 252, ал. 3, чл. 301, ал. 1 ЗПУО, преpraщащи към правилници на образователните институции в системата на предучилищното и училищното образование и правилници на регионалните управления на образованието, са противоконституционни, тъй като е недопустимо законът да предоставя на горепосочените институции правото с вътрешни правилници да уреждат основни елементи на отношенията, свързани с материя, която следва да бъде уредена само със закон.

Въпросите, за които законодателят е предоставил възможност да бъдат уредени в правилниците на образователните институции в системата на предучилищното и училищното образование и правилници на регионалните управления на образованието или съдържат основна първична уредба в закона, или не са свързани с основни елементи от отношенията в сферата на предучилищното и училищното образование (поради което не подлежат на трайна законова регламентация), а са само такива от организационен характер. По своето естество са свързани с изграждането на самостоятелен облик и идентичност на институцията. Възможността, която законодателят е предоставил на институциите от системата на предучилищното и училищното образование, да уредят самостоятелно някои въпроси, свързани с тяхната дейност и с тяхната визия за вътрешноорганизационното развитие, е проявление на установения в чл. 28 ЗПУО принцип на автономия и не представлява нарушение на Конституцията.

Вносителите на искането механично пренасят мотивите на Решение № 11 от 05.10.2010 г. по к. д. № 13/2010 г. на Конституционният съд върху атакуваните разпоредби, за да обосноват противоречие с Конституцията, без да държат сметка за характера на обществените отношения, предмет на регулация, който е в основата на направените от Конституционния съд изводи в решението по к. д. № 13 от 2010 г.

Видно от мотивите на проекта на ЗПУО, възможностите за по-голяма свобода при формиране на институционални политики в съответствие със законите на страната, за самостоятелен избор на организация, методи и средства на обучение, за определяне на институционална идентичност са едни от характерните новости в правния режим на системата на

предучилищното и училищното образование, които установява новият ЗПУО. Тази нова философия намира израз и във възможността за въвеждане на собствени правила при осъществяване на собствени институционални политики. При анализ на съдържанието на атакуваните разпоредби, може да се направи изводът, че отношенията, чиято уредба законодателят е предоставил на училищата, детските градини и центровете за личностно развитие по своята същност са само такива, които не изискват законова регламентация, която да поражда действие на територията на цялата страна и са свързани единствено с въвеждането на специфични изисквания, които да определят облика и идентичността на институцията.

Така например в разпоредбата на чл. 10, ал. 5 ЗПУО, законодателят е предвидил кога да се извършва приемът на деца и ученици в частните детски градини и частните училища, които са включени в системата на държавно финансиране, и които следва да осигуряват възможност 20 на сто от приеманите в тях деца и ученици, в това число деца и ученици с изяви дарби и/или със специални образователни потребности, да се обучават без заплащане на дейностите по ал. 3 на чл. 10, като условията и редът за това следва да са определени в правилника на съответната институция. Няма пречка приемът т.е. конкретните действия в поредността, в която да бъдат извършени, за да се осъществи фактическият състав на прием в тези детски градини и училища, да се извършва при условия и по ред, определени в правилника на съответната институция, тъй като не се отнася до уредба на основни обществени отношения, за която да няма регламентация на законово ниво.

Съгласно чл. 172, ал. 2 ЗПУО, учениците участват в училищния живот и в организационното развитие на училището чрез различни форми на ученическо самоуправление на ниво паралелка и училище, определени с правилника на училището по предложение на учениците. Законодателят е създал законова уредба на основните въпроси, като е установил правото на учениците да участват в различни форми на ученическо самоуправление, както и да правят предложения за тяхното уреждане в правилника на училището. В същата разпоредба е установено и задължението на училището да осигури упражняването на това право, като създаде режим в правилника за дейността си, при това отчитайки предложенията на учениците. Въз основа на законовия режим, всяко училище ще разработи свои форми на ученическо самоуправление, отчитайки инициативите на своите ученици. Това законодателно решение е в пълно съответствие с чл. 4 от Конституцията, както и с установения в чл. 28 ЗПУО принцип на автономия, и е в синхрон с естеството и характера на обществените отношения, свързани с ученическото самоуправление.

В атакувания чл. 172, ал. 2, т. 4 ЗПУО е установено задължението на учениците да носят училищната униформа и другите отличителни знаци на училището, когато такива са предвидени, или да се явяват в училището с



облекло и във вид съгласно изискванията на училищния правилник. Естеството и характерът на тези отношения не може да аргументират необходимост от уредба на законово ниво, която да е приложима към всички училища на национално ниво. С чл. 172, ал. 2, т. 4 не се нарушава чл. 4, чл. 8 и чл. 62, ал. 1 от Конституцията, защото по своето естество въпросите, предмет на уредба, не подлежат на законово регулиране.

Анализът на цялостния режим на обсъждания закон дава основание да се направят аналогични изводи за всяка една от останалите, оспорени от вносителите на искането разпоредби на ЗПУО.

По изложените съображения, съдът приема, че разпоредбите на чл. 10, ал. 2, чл. 10, ал. 5, чл. 24, ал. 4, чл. 53, ал. 6, чл. 54, ал. 5, чл. 59, ал. 1, чл. 68, чл. 143, ал. 6, чл. 146, ал. 2, чл. 147, чл. 171, ал. 2, чл. 172, ал. 1, т. 4 и т. 10, и ал. 2, чл. 175, ал. 1, чл. 184, ал. 5, чл. 186, ал. 1, т. 8, чл. 199, ал. 1 и ал. 3, чл. 210, ал. 1, т. 4, чл. 213, ал. 7, чл. 215, ал. 1, т. 3, чл. 219, ал. 4, чл. 247, ал. 2, чл. 252, ал. 3, чл. 298, ал. 3, т. 2, чл. 299, чл. 301, ал. 1, чл. 345, ал. 2, чл. 346, ал. 2 ЗПУО не противоречат на чл. 4, ал. 1 и ал. 2, чл. 8, чл. 53, ал. 5, изр. 2, чл. 53, ал. 6, изр. 2, и чл. 62, ал. 1 от Конституцията.

### *3. Относно искането за установяване на противоконституционност на чл. 28 ЗПУО.*

Вносителите поддържат, че детските градини, училищата и центровете за подкрепа за личностно развитие в системата на предучилищното и училищното образование не разполагат с автономия, с каквато по Конституция се ползват само висшите училища (чл. 53, ал. 4 от Конституцията). Посочва се, че липсата на конституционна норма, закрепваща автономията на образователните институции от системата на предучилищното и училищното образование не може по никакъв начин да бъде опора, основание или аргумент за даването на такава автономия по пътя на приемането на съответна законова норма – чл. 28 ЗПУО.

В конституционноправната доктрина, както и в практиката на Конституционния съд, се приема, че Конституцията урежда само основните, с най-голяма обществена значимост отношения на обществената и държавната организация (формата на държавата, способите за осъществяване на държавната власт, основните права и свободи на гражданите, системата от държавни органи и т.н.). Всички останали основни обществени отношения подлежат на първична уредба от Народното събрание при упражняване на законодателната власт чрез актовете, предвидени в чл. 86 от Конституцията. Въвеждането на системата за образование, гарантираща конституционното право на всеки на образование (чл. 53 от Конституцията), трябва да стане със закон, тъй като се отнася до уредба на основни обществени отношения. От друга страна, в основният закон няма формулирана изрична забрана за предоставяне на автономия на институциите от системата на предучилищното и училищното образование, нито може да бъде изведена по тълкувателен път от разпоредбата на чл. 53

от Конституцията. Законодателят преценява по целесъобразност, каква система за образование да приеме и въз основа на какви принципи то да се осъществява в съответствие с конституционните норми.

Следва да се отбележи, че принципът на автономията на детските градини, училищата и центровете за подкрепа за личностно развитие е ограничен в рамките на нормативните актове, регулиращи системата на предучилищното и училищното образование, включително и на нормата на чл. 53, ал. 5 от Конституцията. Видно от съдържанието на оспорената разпоредба на чл. 28 от закона, детските градини, училищата и центровете за личностно развитие осъществяват своята дейност въз основа на принципа на автономията и „в съответствие с нормативните актове“.

От друга страна, автономията е следствие от самата същност на образователния процес. Автономията се състои във възможността на тези институции в областта на образованието, на техните педагогически съвети да решават въпросите на вътрешната си организация и на своята дейност. С тази разпоредба е дадена възможност на тези институции да се управляват сами, при съобразяване на съответните нормативни изисквания, което представлява законодателно разрешение по целесъобразност и е в съответствие с конституционните норми.

Предвид изложеното, съдът приема, че разпоредбата на чл. 28 от ЗПУО не противоречи на духа, смисъла и съдържанието на чл. 53 от Конституцията.

*4. Относно искането за установяване на противоконституционност на чл. 298, ал. 3 и ал. 4 ЗПУО.*

Народните представители твърдят, че чл. 298, ал. 3 и ал. 4 ЗПУО противоконституционно възлагат на родителите задължението да заплащат такси за издръжка на дейности, които не се финансират от държавния бюджет и тези разпоредби са изцяло в противоречие с чл. 53, ал. 3, изр. 1 от Конституцията, според който основното и средното образование в държавните и общинските училища е безплатно. Според тях чл. 53, ал. 3, изр. 1 от Конституцията е проявление на по-широкия конституционен принцип на социалната държава (абзац 5 от преамбюла на Конституцията), който също е нарушен от атакуваната разпоредба на ЗПУО.

Изложените аргументи в тази част от искането целят да обосноват твърдението, че безплатното образование изключва заплащането на каквито и да било такси от страна на родителите. Това твърдение е неоснователно, поради следните съображения:

Разпоредбата на чл. 53, ал. 3 от Конституцията установява, че безплатно е само основното и средното образование в държавните и общинските училища, т.е. училищното образование. Предмет на разпоредбата на чл. 298 ЗПУО е предучилищното образование, поради което тя не попада в приложното поле на конституционния текст. Атакуваната разпоредба има отношение единствено към предучилищното образование,

което може да се осъществява, както в държавните и общинските детски градини, така и в държавните и общинските училища. Дори когато се осъществява в държавно или в общинско училище, предучилищното образование не става част от основното и средното (училищното) образование, а конституционната норма предвижда само за основното и средното (училищното) образование да са безплатни. Нещо повече, Конституционният съд вече е имал повод да се произнесе относно липсата на противоречие с основния закон на законова разпоредба, въвеждаща плащане на такси за дейности, осъществявани в държавните и общинските училища. Съгласно Решение № 17 от 18.06.1998 г. по к. д. № 15/1998 г., за дейности, които не са задължителни, защото са извън минималните образователни изисквания на училищното образование, заплащането на такси не противоречи на принципа за безплатност на основното и средното образование в държавните и общинските училища (чл. 53, ал. 3 от Конституцията) и задължителност на училищното обучение до 16-годишна възраст (чл. 53, ал. 2 от Конституцията).

Що се отнася до аргументите на вносителите, свързани с противоречие на конституционно установения принцип на социалната държава и преамбюла на Конституцията, те също са напълно неоснователни и не намират опора в разпоредбите на закона. В ЗПУО е проведен принципът на социалната държава, като е създаден режим, чрез който да бъдат осигурени от държавния бюджет всички основни дейности, свързани с образователния процес, както в предучилищно образование (при това не само в задължителното), така и в училищното образование. Извън образователния процес, институциите в системата на предучилищното и училищното образование извършват система от дейности и мерки, които макар и да не се включват в образователния процес, го подпомагат или го осигуряват. Част от тези дейности, според закона, също се финансират от държавния бюджет, тъй като законодателят е преценил, че те са от съществена необходимост за осигуряване на достъпа до качествено образование. В глава шестнадесета „Финансиране“ ЗПУО са уредени основните направления, дейности и мерки в системата на предучилищното и училищното образование, които се финансират от държавния бюджет. Съгласно чл. 280, ал. 3 ЗПУО, финансирането се осигурява по четири направления, като средствата от държавния бюджет са за: издръжка на дейностите по възпитание и обучение на децата и учениците; подпомагане на равния достъп и подкрепа за личностно развитие; развитие на детските градини, училищата и центровете за подкрепа за личностно развитие; изпълнение на национални програми за развитие на образованието. В последващите разпоредби на ЗПУО, законодателят подробно установява съдържанието на тези направления и реда за тяхното финансиране. Израз на принципа за „социалната държава“ е и полагането на засилени грижи за уязвимите групи – родители, които не могат да отделят финансови ресурси

за предучилищното и училищно образование на децата си. Разпоредбата на чл. 298, ал. 4 ЗПУО, именно като проявление на социалния принцип, предвижда, че родителите не заплащат такси в случаите, определени с нормативен акт.

Наред с предписаните от ЗПУО дейности и мерки, които се осигуряват от държавния бюджет, в системата на предучилищното и училищното образование се осъществяват и редици други, които не са задължителни и необходими и обичайно са на доброволен принцип. Извън дейностите, които се финансират от държавата, родителите заплащат такси.

Оспорените разпоредби не противоречат и на принципите на правовата държава. Необосновани са твърденията, че законовите разпоредби съдържат неясна и противоречива уредба на основни обществени отношения и препращат към неопределени по вид подзаконовни нормативни актове.

В чл. 298, ал. 3 ЗПУО е предвидено, че размерът и редът за заплащане на таксите се определят: със Закона за местните данъци и такси – за общинските детски градини и училища; с акт на Министерския съвет – за държавните детски градини и училища.

Цитираната разпоредба не препраща към „неясни и неопределени“ актове, тъй като видът и формата на актовете, които издават държавните органи се определят от съдържанието и правните последици на акта. Видът и формата на акта по чл. 298, ал. 3, т. 2 ЗПУО, макар и да не е определен в самата законова разпоредба, е определяем при спазване на Конституцията, Закона за нормативните актове, Закона за администрацията и на Административнопроцесуалния кодекс.

Предвид изложеното, съдът приема, че разпоредбите на чл. 298, ал. 3 и ал. 4 ЗПУО не противоречат на абзац 5 от преамбюла на Конституцията, чл. 4, ал. 1 и ал. 2, чл. 8, чл. 53, ал. 3, изр. 1 и чл. 62, ал. 1 от Конституцията.

*5. Относно искането за установяване на противоконституционност на чл. 23, ал. 1 и ал. 2 ЗПУО.*

Вносителите поддържат, че чл. 23, ал. 1 и ал. 2 ЗПУО не дава първична правна уредба на основните обществени отношения, които засяга. Твърди се, че е недопустимо от неясен по вид и естество акт (чл. 23, ал. 2 ЗПУО) да се очаква да запълва пропуски в уредбата на закона, да определя смисъла и съдържанието на споменати в закона понятия, когато трябва да се реши даден въпрос, основанието за решаването му да се търси в неопределения по вид акт на изпълнителната власт.

Разпоредбите на чл. 23, ал. 1 и ал. 2 ЗПУО създават законови изисквания към разработване на държавните образователни стандарти и Националната квалификационна рамка и определят органа, в чиято компетентност е да приеме Националната квалификационна рамка със съответния акт, съгласно Закона за нормативните актове. По същество не са посочени конкретни аргументи, с които се обосновава противоречие с

Конституцията. Не се посочва в какво се състои „неяснотата, противоречието, неопределеността и празнотата в правната уредба“.

Националната квалификационна рамка е действащ акт преди влизането в сила на ЗПУО. Приета е с Решение № 96 на Министерския съвет от 2012 г., като в мотивите на решението изрично е посочено, че нейното приемане е във връзка с т. 2 от Препоръка на Европейския парламент и на Съвета от 23 април 2008 г. за създаване на Европейска квалификационна рамка за учене през целия живот. По този начин са изпълнени ангажименти на Република България като държава членка на Европейския съюз. Европейската квалификационна рамка е обща европейска референтна рамка, създадена с цел съпоставяне на отделните квалификационни нива на националните квалификационни системи. Разработването на национални квалификационни рамки, съгласно националните законодателства е с цел установяване на съответствие между техните национални квалификационни рамки и европейската квалификационна рамка. Националната квалификационна рамка на Република България обхваща цялата образователна система и всички квалификации в нея, поради което предвиденото с чл. 23, ал. 1 ЗПУО изискване при изготвяне на държавните образователни стандарти за придобиването на квалификация по професии и за общообразователната и профилираната подготовка не е в нарушение на Конституцията.

Предвид изложеното, съдът приема, че чл. 23, ал. 1 и ал. 2 ЗПУО не противоречат на чл. 4, ал. 1 и ал. 2 от Конституцията.

*б. Относно искането за установяване на противоконституционност на чл. 10, чл. 256, ал. 3 в частта „както и на частните детски градини и училища, които получават бюджетни средства“, чл. 269, ал. 1, т. 4 в частта „и за частните детски градини и частните училища, които получават средства от държавния бюджет“, чл. 287, ал. 3 – 9, чл. 288, чл. 301, § 17 ПЗР ЗПУО.*

Народните представители излагат, че посочените разпоредби от ЗПУО, отнасящи се до предоставянето на държавни субсидии за частните детски градини и частните училища, включени в системата на държавно финансиране, по същество създават различни правни условия за една и съща стопанска дейност (образователни услуги) и тази неравнопоставеност нарушава конституционния принцип за еднаквите правни условия за стопанска дейност (чл. 19, ал. 2 от Конституцията). Според вносителите по този начин се създава един нов вид собственост – частна собственост, безвъзмездно финансирана от държавата чрез публичен ресурс (държавни субсидии) от държавния бюджет, което е в противоречие с принципите, установени в чл. 4, ал. 1 и ал. 2, чл. 17, ал. 2 и чл. 19, ал. 1 и ал. 2 от Конституцията.

Оспорените разпоредби уреждат получаването на държавна субсидия от частните детски градини и частните училища.

Съгласно действащата Конституция, образованието е изведено от монопола на държавна дейност и е предоставено на училища, създадени от граждани и организации, при условия и по ред, определени със закон (чл. 53, ал. 5 от Конституцията). А това означава, че на конституционно ниво е създадена равнопоставеност между различните по принадлежност училища, която законът трябва да спазва.

Не е основателно твърдението за допуснато нарушение на чл. 19, ал. 2 от Конституцията, според който законът създава и гарантира на всички граждани и юридически лица еднакви правни условия за стопанска дейност, като предотвратява злоупотребата с монополизма, нелоялната конкуренция и защитава потребителя. Приложното поле на тази разпоредба не е сферата на образованието. Нейно приложно поле е сферата на стопанската дейност. Затова позоваването на чл. 19, ал. 2 не е уместно (така Решение № 17 от 24.11.1992 г. по к. д. № 22/92 г.).

Предвидената в чл. 10, ал. 1 ЗПУО възможност частните детски градини и училища да получават държавна субсидия за осъществяване на задължителното предучилищно и училищно образование на децата и учениците, както и за училищното образование на учениците по чл. 9, ал. 2 ЗПУО, не противоречи на Конституцията. Законът не създава привилегии и неравнопоставеност на отделните училища, в зависимост от тяхната собственост. Напротив, с предоставянето на държавната субсидия по едни и същи единни разходни стандарти и за едни и същи дейности по обучение на деца и ученици се създава равнопоставеност на всички училища – държавни, общински и частни.

Частните детски градини и частните училища са институции по смисъла на чл. 2, ал. 3 ЗПУО и като такива реализират предучилищното и училищното образование като процес, включващ обучение, възпитание и социализация, съгласно и в съответствие с посочените в чл. 3, ал. 2 от закона принципи.

Съгласно чл. 330, ал. 1 ЗПУО частните детски градини и училища се създават, преобразуват, променят и прекратяват дейността си при спазване изискванията на ЗПУО и при условията и по реда на Търговския закон, на Закона за юридическите лица с нестопанска цел или на Закона за кооперациите при условията и по реда на законодателството на държава членка. Съгласно чл. 330, ал. 3 ЗПУО частните детски градини и училища не могат да имат друг предмет на дейност освен дейност на детска градина или училище. В този смисъл осъществяваната от тях дейност не би могла да бъде квалифицирана нито като стопанска, нито като образователна услуга, предоставяна от центрове, школи и други подобни.

Законът създава еднаква правна възможност за всички частните детски градини и училища да участват в държавното финансиране при условия и по ред, определени в държавния образователен стандарт за финансирането на институциите. Изборът, който частните детски градини и

училища могат да направят, дали да се включат в системата на държавното финансиране или не, е по същество израз на свободната инициатива и създава възможност за конкуренция между тях.

Следователно не става въпрос за въвеждане по законов път на привилегии, защото атакуваните норми уреждат отношения, които се отнасят до всички частни детски градини и училища, които са изпълнили необходимите изисквания на ЗПУО, за да могат да получат държавно финансиране.

Осъществяването на задължителното предучилищно и училищно образование се извършва при спазването на съвкупност от задължителни изисквания – държавни образователни стандарти, които са задължителни както за държавните и общинските, така и за частните детски градини и училища. Спазването на тези държавни образователни стандарти подлежи на контрол, като в закона са предвидени санкции за частните училища и детски градини, финансирането, на които може да бъде прекратено при неспазване на изискванията и констатирани нарушения, и дори могат да бъдат заличени от регистъра на институциите в системата на предучилищното и училищното образование.

Средствата от държавния бюджет за издръжка на дейностите по възпитанието и обучението на децата и учениците в частните детски градини и училища се определят въз основа на стандарти и нормативи за финансиране на дейностите в предучилищното и училищното образование. С получените от държавния бюджет средства частните детски градини и частните училища финансират само дейностите по обучение, възпитание и социализация на децата и учениците.

Липсват убедителни доводи, че по този начин се създава нов вид собственост – частна собственост, безвъзмездно финансирана от държавата чрез публичен ресурс. Този извод противоречи на Решение № 19 от 21.12.1993 г. по к. д. № 11/93 г. на Конституционния съд, на което самите народни представители, подали искането, се позовават. Според цитираното решение нормата на чл. 17, ал. 2 от Конституцията обявява, че собствеността е частна и публична. Правилото не посочва разграничителния критерий, според който да се определи коя собственост трябва да се счита за частна и коя за публична. Според Конституционния съд от значение е кому принадлежи правото на собственост, какви са вещите, които са предмет на това право, и какво е тяхното предназначение. В този смисъл, предоставянето на държавно финансиране на частноправни субекти не би могло да промени вида на собствеността и да я превърне в някакъв нов вид.

Предвид изложеното, съдът приема, че разпоредбите на чл. 10, чл. 256, ал. 3 в частта „както и на частните детски градини и училища, които получават бюджетни средства“, чл. 269, ал. 1, т. 4 в частта „и за частните детски градини и частните училища, които получават средства от държавния бюджет“, чл. 287, ал. 3 – 9, чл. 288, чл. 301, § 17 ПЗР ЗПУО не

противоречат на чл. 4, ал. 1 и ал. 2, чл. 17, ал. 2 и чл. 19, ал. 1 и ал. 2 от Конституцията.

7. *Относно искането за установяване на несъответствие на чл. 10, чл. 256, ал. 3 в частта „както и на частните детски градини и училища, които получават бюджетни средства“, чл. 269, ал. 1, т. 4 в частта „и за частните детски градини и частните училища, които получават средства от държавния бюджет“, чл. 287, ал. 3 – 9, чл. 288, чл. 301, и § 17 ПЗР ЗПУО с международни договори, по които България е страна.*

Вносителите на искането посочват, че в правото на Европейския съюз по принцип държавната помощ е забранена, освен ако не попада сред изрично посочените в чл. 107, т. 2 и т. 3 от ДФЕС изключения, каквото в конкретния случай с предоставянето на държавни субсидии за частни детски градини и частни училища не е налице.

Финансирането чрез предоставяне на държавни субсидии за частни детски градини и частни училища, независимо че може да се квалифицира като помощ, предоставена от държавата, не представлява забранена държавна помощ, по смисъла на чл. 107, параграф 1 ДФЕС. Частните детски градини и частните училища, включени в системата на държавно финансиране, не могат да бъдат квалифицирани като „предприятия“ по смисъла на чл. 107, параграф 1 ДФЕС.

Функционалният характер на качеството „предприятие“ винаги изисква изследване на естеството на извършваната от него дейност, като един и същ правен субект може да бъде разглеждан като предприятие, само във връзка със стопанските дейности, които извършва. Частните детски градини и училища, включени в системата на държавно финансиране, независимо от качеството им на стопански субекти, се явяват доставчици на публична услуга от общ интерес, която е финансирана от бюджета, при условие, че са вписани в регистъра на институциите в публичната система на предучилищното и училищно образование и извършват образователна дейност, напълно съобразена с държавните образователни стандарти и учебни програми, съгласно изискванията на Министерството на образованието. В този смисъл следва да се приеме, че частната образователна услуга, предоставяна срещу възнаграждение без финансовото участие на държавата, отговаря на всички критерии, за да бъде квалифицирана като „икономическа дейност“. От друга страна, образователна услуга, предоставяна от частни образователни институции, включени по съответния ред в системата на държавно финансиране, е публична услуга, която е бюджетно субсидирана и не представлява стопанска дейност срещу възнаграждение по смисъла на правилата на конкуренция и като такава не попада в обхвата на забраната по чл. 107, параграф 1 ДФЕС. В този смисъл бюджетната субсидия не се предоставя на юридически лица, които имат характер на „предприятия“ по смисъла на



правилата за държавни помощи, тъй като финансирането се предоставя единствено за неикономически дейности от общ интерес, които не попадат в приложното поле на разпоредбите за конкуренция от ДФЕС.

Нормативно е изключен рискът от кръстосано субсидиране на стопанските дейности чрез бюджетни средства, от които частните детски градини и училища се ползват заради извършваните от тях нестопански дейности, а именно за предоставяне на услугата по задължително предучилищно и училищно възпитание и образование, в съответствие с държавния образователен стандарт. Разпоредбите на ЗПУО и Наредбата за финансиране на институциите в системата на предучилищното и училищното образование осигуряват достатъчно гаранции в тази насока. Също така, частните детски градини и училища, които получават държавна субсидия, могат да извършват дейност срещу заплащане само извън финансираните от държавата (чл. 10, ал. 3 ЗПУО), като с приходите от търговски дейности не могат да финансират разходи за дейности, финансирани със средства от държавния бюджет. Частните образователни институции, включени в системата на държавно финансиране, които извършват стопанска и нестопанска дейност, са задължени да разграничават видовете си дейности така, че да е налице фактическо и финансово - счетоводно обособяване на съответните предоставяни от тях услуги. Те трябва да поддържат отделно счетоводно отчитане на получените държавни средства, приходи и разходите за дейности, финансирани със средства от държавния бюджет, и за дейностите, извършени срещу заплащане от родителите на децата и учениците. Задължени са да разработят механизъм за разделение на разходите за задължителното предучилищно и училищното образование за децата и учениците от общите им разходи. Частните детски градини и училища, включени в системата на държавно финансиране, имат задължението периодично да изготвят и представят отчети за планираните, получени и изразходвани средства от държавния бюджет за дейностите по възпитание и обучение на децата и учениците, както и всяка друга изискуема информация към тях. Изрично са разписани условията и редът за възстановяване на неизразходваните средства от държавната субсидия, както и за преустановяването на предоставянето на публични средства. Отчетността, която частните детски градини и училища са задължени да водят, следва да е съобразена с изискванията на Закона за счетоводството и приложимите счетоводни стандарти. Така, прилагайки общите принципи на отчетността и счетоводното законодателство и въз основа на индивидуалната счетоводна политика и индивидуалния сметкоплан се осигурява проследяването на получените средства от държавния бюджет и извършените разходи по отношение на нестопанската дейност и се отстранява всеки риск от двойно или кръстосано финансиране на дейности, в т.ч. покриване на разходи, относими към икономическата дейност, с бюджетните източници на финансиране, присъщи на неикономическата. По

този начин се гарантира финансова прозрачност и разделяне на дейностите с оглед недопускане на преливане на финансови потоци от държавния бюджет и смесването им с приходите от осъществяване на стопански дейности. Гарантира се недопускане на държавно субсидиране на образователните услуги с икономически характер чрез публични средства, от които частните детски градини и училища се ползват заради предоставяните от тях общообразователни услуги с неикономически характер и в общ интерес.

На основание изложеното, съдът счита, че не е налице несъответствие на чл. 10, чл. 256, ал. 3 в частта „както и на частните детски градини и училища, които получават бюджетни средства“, чл. 269, ал. 1, т. 4 в частта „и за частните детски градини и частните училища, които получават средства от държавния бюджет“, чл. 287, ал. 3 – 9, чл. 288, чл. 301, и § 17 ПЗР ЗПУО, с международни договори, по които България е страна.

По горните съображения и на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 и т. 4 от Конституцията, съдът

### **РЕШИ:**

**ОТХВЪРЛЯ** искането на 71 народни представители от 44-то Народно събрание за установяване на противоконституционност на: чл. 10, чл. 22, чл. 23, ал. 1 и 2, чл. 24, ал. 4, чл. 28, чл. 53, ал. 6, чл. 54, ал. 5, чл. 59, ал. 1, чл. 68, чл. 143, ал. 6, чл. 146, ал. 2, чл. 147, чл. 171, ал. 2, чл. 172, ал. 1, т. 4 и т. 10, и ал. 2, чл. 175, ал. 1, чл. 184, ал. 5, чл. 186, ал. 1, т. 8, чл. 199, ал. 1 и ал. 3, чл. 210, ал. 1, т. 4, чл. 213, ал. 7, чл. 215, ал. 1, т. 3, чл. 219, ал. 4, чл. 247, ал. 2, чл. 252, ал. 3, чл. 256, ал. 3 в частта „както и на частните детски градини и училища, които получават бюджетни средства“, чл. 269, ал. 1, т. 4 в частта „и за частните детски градини и частните училища, които получават средства от държавния бюджет“, чл. 287, ал. 3 – 9, чл. 288, чл. 298, ал. 3 и ал. 4, чл. 299, чл. 301, чл. 345, ал. 2, чл. 346, ал. 2 и § 17 от Преходните и заключителни разпоредби от Закона за предучилищното и училищното образование (обн. – ДВ, бр. 79 от 13.10.2015 г.; посл. изм. – ДВ, бр. 24 от 16.03.2018 г.).

**ОТХВЪРЛЯ** искането на 71 народни представители от 44-то Народно събрание за установяване на несъответствие на чл. 10, чл. 256, ал. 3 в частта „както и на частните детски градини и училища, които получават бюджетни средства“, чл. 269, ал. 1, т. 4 в частта „и за частните детски градини и частните училища, които получават средства от държавния бюджет“, чл. 287, ал. 3 – 9, чл. 288, чл. 301 и § 17 от Преходните и заключителни разпоредби от Закона за предучилищното и училищното образование (обн., ДВ, бр. 79 от 13.10.2015 г.; посл. изм. – ДВ, бр. 24 от 16.03.2018 г.) с чл. 107 и чл. 108 от Договора за функционирането на Европейския съюз (ДФЕС), с чл. 1 и чл. 3, т. 2 от Регламент (ЕС) № 1407/2013 г. на Комисията от 18.12.2013 г. относно прилагането на чл. 107 и чл. 108 ДФЕС към помощта

de minimis (Регламент (ЕС) № 1407/2013 г., публикуван в Официален вестник L 352 от 24.12.2013 г.), и с чл. 2, т. 1 от Регламент (ЕС) 2015/1589 на Съвета от 13.07.2015 г. за установяване на подробни правила за прилагането на чл. 108 ДФЕС (Регламент (ЕС) 2015/1589, публикуван в Официален вестник L 248 от 24.09.2015 г.).

**ОТКЛОНЯВА** искането на 71 народни представители от 44-то Народно събрание за установяване на противоконституционност на: чл. 219, ал. 5, чл. 282, ал. 1, чл. 287, ал. 1 и ал. 2 и чл. 298, ал. 2 от Закона за предучилищното и училищното образование (обн., ДВ, бр. 79 от 13.10.2015 г.; посл. изм. – ДВ, бр. 24 от 16.03.2018 г.) и прекратява производството в тази му част.

РЕШЕНИЕ № 10 от 29 май 2018 г. по к.д. № 4 от 2017 г.<sup>10</sup>

*Делото е образувано по искане на тричленен състав на Върховния административен съд за установяване на противоконституционността на чл. 214, ал. 2 от Закона за Министерството на вътрешните работи.*

Конституционният съд в състав: Борис Велчев –председател, членове: Цанка Цанкова, Стефка Стоева, Румен Ненков, Кети Маркова, Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска, при участието на секретар-протоколита Кристина Енчева, разгледа в закрито заседание на 29 май 2018 г. конституционно дело № 4/2017 г., докладвано от съдия Георги Ангелов.

Тричленен състав на Върховния административен съд е поискал установяване на противоконституционността на чл. 214, ал. 2 от Закона за Министерството на вътрешните работи (обн. ДВ, бр. 53 от 27. 06. 2014 г., посл. изм. ДВ, бр. 10 от 30.01.2018 г.; ЗМВР).

Според тази разпоредба "При привличане на държавен служител като обвиняем за престъпление, извършено от него в качеството му на длъжностно лице по смисъла на чл. 93, т. 1, буква "а" от Наказателния кодекс и е образувано дисциплинарно производство по чл. 207, ал. 1, съответният орган по чл. 158 и 159 го отстранява временно от длъжност" (sic относно граматиката).

В искането се твърди, че разпоредбата противоречи на чл. 16, на чл. 48 и на чл. 51, ал. 1 от Конституцията, които регламентират правото на труд и правото на обществено осигуряване, както и на принципите за съразмерност и правна сигурност.

За да се произнесе по искането Конституционният съд взе предвид следното:

1. Разпоредбата се прилага само за държавните служители - полицейски органи и органи по пожарна безопасност и защита на населението по чл. 142, ал. 1, т. 1 ЗМВР, и за приравненените по статут с тях от ал. 3 на същия член държавни служители в: Академията на МВР, които осъществяват преподавателска дейност за професионална подготовка на полицейски органи и органи по пожарна безопасност и защита на населението; дирекция "Инспекторат", които пряко осъществяват контрол върху дейността на служителите от МВР; Института по психология на МВР, които изготвят психологичен анализ на оперативно-интересни лица и провеждат криминалнопсихологични изследвания по досъдебни производства и във връзка с оперативно-издирвателната дейност на МВР.

---

<sup>10</sup> обн.- ДВ, бр. 48 от 08.06.2018 г.

Само за тях е приложим ЗМВР, за останалите държавни служители на МВР по силата на чл. 142, ал. 2 и 4 ЗМВР е приложим Законът за държавния служител (обн. ДВ, бр. 67 от 1999 г., посл. изм., бр. 38 от 2018 г.), чийто чл. 100, ал. 2, аналогичен на оспорения, е обявен за противоконституционен с решение № 5 от 2016 г. на Конституционния съд (КС).

2. а. Значението на израза "временно отстраняване от длъжност" по чл. 214, ал. 2 ЗМВР е забрана за служителя до възстановяването му на работа за изпълнение на задълженията му по служебното правоотношение, което продължава да съществува. Възстановяването става, когато дисциплинарното производство бъде прекратено или когато на служителя не бъде наложено наказание "уволнение" - чл. 214, ал. 5 ЗМВР.

Тази забрана е пряката и единствена последица от временното отстраняване от длъжност, която произтича от оспорения текст.

б. За времето, през което е отстранен, служителят не получава заплата - чл. 214, ал. 4 ЗМВР. До възстановяването си на работа той не е обществено осигурен - чл. 10, ал. 2 във връзка с ал. 1, чл. 9, ал. 3, т. 1 и чл. 4, ал. 1, т. 4 от Кодекса за социално осигуряване. Поради висящото дисциплинарно производство служителят не може да прекрати едностранно служебното правоотношение - чл. 226, ал. 7, т. 2, 4 и 13 във връзка с чл. 207, ал. 1 и чл. 203, ал. 1 ЗМВР. По силата на чл. 153, ал. 3 във връзка с ал. 2 ЗМВР, той не може да изпълнява друга държавна служба или да извършва друга дейност, освен ако дейността е научна, преподавателска или по упражняване на авторски права.

в. Това са ограничения на основните права на лицето, съответно: на труд по чл. 16 и чл. 48, ал. 1 от Конституцията; на свободен избор на професия по чл. 48, ал. 3 от Конституцията; на обществено осигуряване по чл. 51, ал. 1 от Конституцията.

Тези ограничения характеризират правния статус на отстранения. Те, обаче, не следват пряко от оспорената разпоредба, а са последица от посочените други норми, които не са оспорени. Поради това разглеждането на конституционносъобразността на ограниченията, само по себе си, не е възможно в настоящото дело. Те трябва да се разглеждат като необходимия правен резултат от отстраняването от длъжност, т. е. от диспозицията на разпоредбата, при преценката за нейната конституционносъобразност.

г. Въпросът, следователно, който се нуждае от отговор, е: конституционно допустимо ли е ограничаването на посочените основни права на служителя в хипотезата на оспорената разпоредба - при привличането му като обвиняем за престъпление, извършено от него в качеството му на длъжностно лице по смисъла на чл. 93, т. 1, буква "а" от Наказателния кодекс и при образувано срещу него дисциплинарно производство по чл. 207, ал. 1 ЗМВР. Тази хипотеза трябва да се анализира.

3. От гледна точка на възможността, уредена в Конституцията, упражняването им да бъде ограничавано, основните права на гражданите могат да бъдат разделени на три групи.

Първата група включва правата, чието упражняване не може да бъде ограничавано (т.нар. абсолютни права) - тези, посочени в чл. 57, ал. 3 от Конституцията.

Втората група включва правата, чието упражняване може да бъде временно ограничено само на основанията по чл. 57, ал. 3 от Конституцията - при обявяване на война, на военно или друго извънредно положение. Такива са правата по чл. 30, ал. 4 и 5, чл. 35, ал. 2, чл. 36, ал. 2, чл. 39, ал. 1, чл. 40, ал. 1, чл. 41, чл. 43, ал. 3 и др. от Конституцията.

Третата група включва правата, които, освен на основанията по чл. 57, ал. 3 от Конституцията, могат да бъдат ограничавани и на други основания. В тази група има две подгрупи - на правата, чиито други основания за ограничаване са пряко посочени в Конституцията (например чл. 34, ал. 2, чл. 40, ал. 2, чл. 42, ал. 1 от нея), и на правата, конкретизацията на чиито основания за ограничаване или ред за упражняване Конституцията предоставя на закона (чл. 25, ал. 6, чл. 27, ал. 1 и 3, чл. 30, ал. 2, чл. 31, ал. 5 и др. от нея).

В последния случай границата, отвъд която се допуска ограничаване на упражняването на основни права със закон, е посочена в чл. 57, ал. 2 от Конституцията - ако то накърнява права или законни интереси на други.

4. а. Отстраняването от длъжност представлява административна принуда, защото настъпва не по волята на служителя, а в резултат на едностранното волеизявление на съответния административен орган по чл. 158 и 159 ЗМВР.

б. Член 214, ал. 1, т. 1 ЗМВР оправоощава административния орган да отстрани временно от длъжност държавен служител в МВР, срещу когото е образувано дисциплинарно производство за нарушение, за което се налага дисциплинарно наказание "уволнение", ако служебното му положение би затруднило разкриването на обективната истина.

Член 69, ал. 1 от Наказателно-процесуалния кодекс (НПК) дава възможност на съда да отстрани обвиняемия от длъжност, когато той е привлечен за умишлено престъпление от общ характер, извършено във връзка с работата му, и има достатъчно основания да се счита, че служебното му положение ще създаде пречки за обективно, всестранно и пълно изясняване на обстоятелствата по делото.

Правопораждащият фактически състав на всяка от тези две норми се състои от: служебното положение; съответното производство; опасност за доказването в това производство; връзка между служебното положение и опасността. Винаги, но и само при наличието на този състав, се суспендират произтичащите от длъжността права и задължения на служителя.

Съществуването на състава се преценява от разпореждащия отстраняването орган и подлежи на последваща проверка чрез съдебен (чл. 211, изр. 1, предл. 1 ЗМВР) или инстанционно съдебен (чл. 69, ал. 3 НПК) контрол. Принудата тук е процесуална, защото процесуална е нейната цел - защита на истинността на доказването в съответното производство.

в. Правопораждащият фактически състав на оспорената разпорежба, освен служебното положение на лицето по чл. 142, ал. 1, т. 1 и ал. 3 ЗМВР, включва единствено едновременното съществуване на двете производства срещу него - наказателното и дисциплинарното.

Фактическото основание за отстраняването в случая не е опасността от осуетяване или затрудняване на съответното производство, защото тя не е елемент от фактическия състав на разпорежбата. Напротив, по хипотеза в случая такава опасност няма, иначе отстраняването щеше да е вече разпоредено в поне едно от двете производства и повторното му разпореждане щеше да е ненужно. Целта на отстраняването тук не е защитата на доказването, за която чл. 69, ал. 1 НПК и чл. 214, ал. 1, т. 1 ЗМВР са достатъчни, а друга цел, която е извънпроцесуална. Принудата по чл. 214, ал. 2 ЗМВР не е мярка за процесуална принуда.

г. Тя не е и принудителна административна мярка по смисъла на чл. 22 Закона за административните нарушения и наказания (обн., ДВ, бр. 92 1969 г., посл. доп., бр. 38 от 2018 г.).

Принудителната административна мярка е предвидена в закона административна принуда за предотвратяване и преустановяване на административните нарушения, както и за предотвратяване и отстраняване на вредните последици от тях. Тя защитава определена правна норма чрез привеждането в съответствие с диспозицията ѝ на поведението на конкретен правен субект, за което има непосредствена опасност да се отклони, отклонява се или се е отклонило от предписаното.

В случая деянието е вече приключено, отстраняването не може да премахне последиците от него, а непосредствена опасност от предстоящо неправомерно поведение на конкретния служител няма, защото отстраняването се прилага към всеки служител, спрямо когото са едновременно висящи наказателното и дисциплинарното производство. Същественото, обаче, е, че липсва правна норма, чиято диспозиция отстраняването на служителя от длъжност да защитава, а това е основният и отличителен белег на всяка принудителна административна мярка.

д. Следователно целта на оспорената разпорежба не е защитата на правораздаването, нито защитата на действащия правен ред. Разпорежбата защитава всъщност „специфичния авторитет“ (решение № 5 от 2016 г. на КС), т. е. обществената оценка, на държавните служители, за които е приложим ЗМВР.

5. Съгласно чл. 31, ал. 4 от Конституцията, не се допускат ограничения на правата на обвиняемия, надхвърлящи необходимото за осъществяване на правосъдието.

Щом като ограничението на упражняването на основните права на труд, на избор на професия и на обществено осигуряване на държавния служител в качеството му обвиняем не е за осъществяване на правосъдието, то противоречи пряко на посочената конституционна норма. По аргумент за по-силното основание, упражняването на тези права не може да бъде конституционносъобразно ограничавано и в дисциплинарното производство за същото деяние, защото дисциплинарното нарушение е с по-ниска степен на обществена опасност от престъплението.

Ограничаването на основните права само поради едновременното наличие на наказателно и дисциплинарно производство срещу държавния служител противоречи на чл. 31, ал. 4 от Конституцията.

6. Същевременно то противоречи и на чл. 57, ал. 2 от нея.

а. Обществената оценка на държавния служител и в частност на този по чл. 142, ал. 1, т. 1 и ал. 3 ЗМВР, не е конституционно, а социалнопсихологическо понятие. Тя зависи от многобройни фактори, които не е нужно тук да бъдат подробно анализирани. Същественото и достатъчно от гледна точка на конституционната норма е, че оценката не предпоставя по необходимост накърняването на чужди субективни права, нито на система от права, израз на които е публичният интерес, защото дисциплинарното нарушение и/или престъпление от служителя още не е установено с влезли в сила административен акт или присъда по никое от двете производства.

Простото наличие на производствата, само по себе си, не е съображение от конституционен порядък, което да може да обоснове ограничаването на основни права на служителя (решение № 11 от 2010 г. на КС). Авторитетът на държавната служба е легитимна законодателна цел, но тя не се постига чрез задължителното по силата на закона отстраняване от служба. Обратно, тази разпоредба на "твърдото право" поставя службата в автоматична зависимост от основанията за образуване на производствата.

б. Съгласно чл. 207, ал. 1 НПК, наказателното производство се образува, когато са налице законен повод и достатъчно данни за извършено престъпление. Законните поводи, според чл. 208 НПК са: съобщение до органите на досъдебното производство за извършено престъпление; информация за извършено престъпление, разпространена чрез средствата за масово осведомяване; лично явяване на дееца пред органите на досъдебното производство с признание за извършено престъпление; непосредствено разкриване от органите на досъдебното производство на признаци за извършено престъпление. Чл. 211, ал. 1 НПК сочи, че достатъчно данни за образуване на досъдебно производство са налице, когато може да се направи основателно предположение, че е извършено престъпление.



Дисциплинарното производство се образува при наличие на данни за извършено дисциплинарно нарушение и за неговия извършител - чл. 205, ал. 1 ЗМВР. Данните могат да се черпят от всички източници на информация, включително и анонимни сигнали (вж. чл. 205, ал. 2 ЗМВР), които не са забранени със закон - чл. 39, ал. 1 от Административнопроцесуалния кодекс (обн., ДВ., бр. 30 от 2006 г., посл. доп. ДВ., бр. 42 от 2018 г.).

Образуването и на двете производства, следователно, с изключение на личното явяване на дееца, зависи от обстоятелства, които са извън неговата воля. Всички те могат да бъдат и манипулирани именно с цел временното му отстраняване от длъжност, което зависи единствено и пряко само от законния повод за образуване на всяко от двете производства.

7. Оспореното законодателно разрешение влиза в противоречие и с основното начало на чл. 16 от Конституцията, според който трудът се гарантира и защитава от закона.

а. Ако отстраняването от длъжност може да настъпи поради обстоятелства, които преобладаващо са извън волята на държавния служител и да трае неопределено дълго, неговият труд не може да се счита за надеждно гарантиран. Това важи с още по-голяма сила тъкмо при повисоките изисквания за стабилност на правното положение на държавните служители по чл. 142, ал. 1 ЗМВР

б. Съдебната защита срещу заповедта за временно отстраняване от длъжност, предвидена в чл. 211, изр. 1 ЗМВР, е ограничена в рамките на правомощията по чл. 214, ал. 2 ЗМВР на издаващия я административен орган. Съдът може и трябва да провери единствено едновременното съществуване на наказателното и на дисциплинарното производства, при чието наличие отстраняването следва да бъде потвърдено. Това означава, че трудът на служителя не е и надеждно защитен от оспорената разпоредба, защото законният повод не подлежи на проверка извън производствата, за които е причина.

8. Съгласно Преамбюла на Конституцията, правата на личността, нейното достойнство и сигурност са върховен принцип на основния закон. Защитата на достойнството и доброто ѝ име е прогласена и в специалната норма на чл. 32, ал. 1, изр. 2, последните две предложения от него.

Освен разгледаното по-горе ограничение на правата на държавния служител по чл. 142, ал. 1 ЗМВР, оспорената разпоредба противостои и на неговата сигурност и достойнство.

а. Правото на труд и на обществено осигуряване са екзистенциални права на личността, включително на служителя, защото са пряко свързани с материалната основа на съществуването му. Неопределеността на периода на временното му отстраняване от длъжност само поради наличието на двете висящи производства и тежестта на правните последици компрометират неговата правна сигурност. Последиците се прилагат за цялата категория от служители по производствата, независимо от техните

конкретни характеристики и въпреки нормата на чл. 31, ал. 3 от Конституцията, според която като обвиняеми те се смятат за невинни до установяване на противното с влязла в сила присъда. Този принцип важи и в дисциплинарното производство, в което дисциплинарното нарушение се смята за установено с влизането в сила на акта за налагането му – аргумент от чл. 56, изр. 1 от Конституцията. Едва след тези два момента могат конституционносъобразно да настъпят неблагоприятните последици от производствата (т. нар. тяхно извънпроцесуално действие) като същностен елемент от правната сигурност.

б. Достойнството на човека е социална ценност, свързана и с оценката на обществото за дадена личност. Отстраняването от длъжност е израз на негативна оценка за служителя, за неговите професионални и морални качества. Тя уврежда доброто му име, и то не само до възстановяването му на работа, но най-често и след това. Върху тези ценности посяга оспорената разпоредба, без те да са надлежно защитени по смисъла на чл. 32, ал. 1, изр. 2 от Конституцията (по-горе, т. 7, б. „б“).

Поради изложените съображения и на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията Конституционният съд

#### **РЕШИ:**

**ОБЯВЯВА** за противоконституционна разпоредбата на чл. 214, ал. 2 от Закона за Министерството на вътрешните работи.

РЕШЕНИЕ № 11 от 3 юли 2018 г. по к.д. № 8 от 2018 г.<sup>11</sup>

*Делото е образувано по искане на омбудсмана на Република България за установяване на противоконституционност на разпоредбата на чл. 36а, ал. 2 от Закона за енергетиката.*

Конституционният съд в състав: Борис Велчев – председател, членове: Цанка Цанкова, Стефка Стоева, Румен Ненков, Кети Маркова, Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска при участието на секретар-протоколиста Милена Петрова разгледа в закрито заседание на 3 юли 2018 г. конституционно дело № 8/2018 г., докладвано от съдията Филип Димитров.

Конституционният съд е сезиран от омбудсмана на Република България на основание чл. 150, ал. 3 от Конституцията. Делото е образувано на 20.03.2018 г. Производството е по чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията. Искане за установяване на противоконституционност на разпоредбата на чл. 36а, ал. 2 от Закона за енергетиката (ЗЕ), (обн., ДВ, бр. 107/2003 г.; Нов - ДВ, бр. 74 от 2006 г., изм., ДВ, бр. 54 от 2012 г., последно изм., ДВ, бр.38 от 8.05.2018 г., в сила от 8.05.2018 г.), в частта „което е индивидуален административен акт“. Твърди се, че е налице противоречие с разпоредбата на чл. 4, ал. 1 (правовата държава), чл. 56 (правото на защита) и чл. 120, ал. 2 (правото да се обжалват административни актове) от Конституцията.

С определение от 17.04.2018 г. Конституционният съд (КС) е допуснал за разглеждане по същество искането на омбудсмана за обявяване за противоконституционност на разпоредбата на чл. 36а, ал. 2 ЗЕ, в частта „което е индивидуален административен акт“, приемайки, че като се позовава на цитираните по-горе разпоредби, искането попада в границите на правомощията на омбудсмана по чл. 150, ал. 3 от Конституцията. Конституиран е като заинтересовани страни: Народното събрание, Министерския съвет, министъра на енергетиката, Върховния административен съд (ВАС), Комисията за енергийно и водно регулиране и Комисията за защита на потребителите и е поканил Института за енергиен мениджмънт, Асоциацията на българските енергийни агенции, Българска национална асоциация „Активни потребители“, Национално сдружение българска академия на потребителите, Федерацията на потребителите в България и Независимия съюз на потребителите в България да дадат писмени становища по делото.

В искането се развива тезата, че решението по чл. 36а, ал. 2 ЗЕ засяга пряко и непосредствено права и законни интереси на неопределен брой

---

<sup>11</sup> обн. – ДВ-бр. 58 от 13.07.2018 г.

граждани - потребители на електрическа енергия и следва да бъде причислено към категорията на общите административни актове.

Постъпили са становища от ВАС, министъра на енергетиката, Комисията за енергийно и водно регулиране, Института за енергиен мениджмънт и Комисията за защита на потребителите.

В становищата от министъра на енергетиката, Комисията за енергийно и водно регулиране и Института за енергиен мениджмънт се застъпва разбирането, че се касае действително за индивидуален административен акт. Поддържа се, че с решението за определяне на пределни цени се засягат правата и интересите на индивидуално определени правни субекти – лицензираните енергийни предприятия, докато неограниченият кръг от потребители не е лишен от правата да избира съконтрагентите си и да договаря условия. Отделя се специално внимание на това, че правото на защита на потребителите не е нарушено, ако – приемайки, че се касае за индивидуален административен акт – самите пределни цени не подлежат на оспорване от тях.

Комисията за защита на потребителите посочва в кои случаи може да предяви иск, но изтъква че не може да се произнесе по искането на омбудсмана, тъй като то „излиза извън нейните правомощия“.

В становището на ВАС се поддържа, че искането за обявяване противоконституционността на разпоредбата на чл. 36а, ал. 2 ЗЕ, в частта „което е индивидуален административен акт“ е неоснователно.

В мотивите си и министърът на енергетиката, и ВАС, и КЕВР са отделили особено място на въпроса, повдигнат в мотивите на вносителя, а именно: ограничаването (чрез дадената квалификация) на правото на защита на крайните потребители, крайните снабдители и операторите на електропреносни и електроразпределителни, както и газопреносни и газоразпределителни мрежи (в съответните хипотези на чл. 30, ал. 1 ЗЕ), противоречи ли на чл. 56 и чл. 120, ал. 2 от Конституцията. Министърът на енергетиката и ВАС поддържат, че съобразно Решение на Конституционния съд № 21/26.10.95 г. по к.д. № 18/95 г. „в разпоредбата на чл.120, ал.2 от Конституцията не се съдържат критерии, обуславящи изключване в зависимост от вида на административните актове“. Институтът за енергиен мениджмънт изтъква, че „Потребителите заплащат ..... цени не на основание на съответното решение [на КЕВР], а на основание сключен договор“.

Независимо от развитите от омбудсмана съображения, които се заключават в противоречие с чл. 4, (видно от логиката на искането във връзка с) чл. 56 и чл. 120, ал. 2, Конституционният съд може да прегледа всички аспекти на конституционносъобразността на атакуваната законова разпоредба, но само доколкото попадат в границите на правомощията на омбудсмана, определени от чл. 150, ал. 3 от Конституцията. Съгласно чл. 22, ал. 1, изр. 2 от Закона за Конституционен съд (ЗКС), при контрола за

конституционност на оспорена законова разпоредба Конституционният съд не е ограничен с основанията за несъответствие, посочени в допуснатото за разглеждане по същество искане. Когато обаче по отношение на определен вносител самата Конституция стеснява възможностите за надлежно сезиране на съда, служебната проверка не може да надхвърля тези рамки. Обратният подход би довел до разширяване на изрично стеснените от основния закон правомощия на сезиращия субект, което неоправдано би го приравнило на субектите, които могат да сезират Конституционния съд без да са ограничени в допустимите основания за това.

В съдържателно отношение разпоредбата на чл. 36а, ал. 2 ЗЕ не може да се разглежда отделно от естеството на договора на електроснабдителните предприятия с потребителите, който представлява договор при общи условия. Този вид договори е уреден в чл. 16 ЗЗД. Характерна тяхна специфика е различният начин, по който изразяват волята си съконтрагентите. Предложителят отправя към неограничен кръг от лица оферта, чиито елементи или част от тях не подлежат на обсъждане, т.е. съконтрагентът или ги приема и сключва договора или не и тогава няма сключен договор. Доколкото е допустимо според самите общи условия, могат да бъдат уговаряни специални клаузи. В тази насока е и уредбата на чл. 147а и следващите от Закона за защита на потребителите. Ако последното бъде извършено, това би променило характера на договора и би го извело извън обсега на чл. 16 ЗЗД.

Решението на КЕВР създава пределна цена, т.е. ограничение за предложителя да договоря с потребителя по-висока цена. Това ограничение възниква *преди* да бъде направена офертата до потребителя. С оглед на това не би могло да се поддържа, че обсъжданото решение на КЕВР – административен акт, който тя е надлежно овластена да издаде – би могло да засегне правата на неограничен кръг лица. Следва да се приеме, че правата и интересите, които то би могло да засегне пряко са единствено тези на индивидуално определените лицензирани енергийни предприятия, които искат утвърждаване на нови цени или изменения на действащи.

Във всеки случай обаче в Решение № 21/26.10.95 г. по к.д. № 18/95 г. Конституционният съд е приел, че „Законовата или доктринална квалификация на един административен акт като нормативен, индивидуален или общ, вътрешноведомствен или външен не може да бъде конституционен критерий и не изключва този акт *ex constitutione* от кръга на съдебно обжалваемите актове.“ (т.4)

В същото Решение № 21/26.10.95 г. по к.д. № 18/95 г., Конституционният съд е приел, че: „Преценката дали един административен акт нарушава или застрашава права или законни интереси на граждани и/или юридически лица, може да бъде извършена само от компетентния съд, след изясняване на конкретните обстоятелства и тълкуване на конкретния административен акт.“ (т.7).

От изложеното става ясно, че с квалификацията „индивидуален административен акт“ не се засягат пряко права и свободи на гражданите и в частност тези по чл. 56 и чл. 120 от Конституцията, респективно, че от тази гледна точка няма противоречие и с разпоредбата на чл. 4 от Конституцията и по отношение на тях искането е неоснователно. Предмет на разглеждане по делото е искане на омбудсмана, който по силата на чл. 150, ал. 3 от Конституцията може да иска установяване на противоконституционност на закон само при нарушаване на права и свободи на гражданите. В случая, Конституционният съд не констатира наличието на други основания, които да попадат в границите на чл. 150, ал. 3 от Конституцията, поради което искането на омбудсмана следва да бъде отхвърлено. Извън предмета на произнасяне по настоящето решение остават основанията, които не са непосредствено свързани със защитата на правата и свободите на гражданите.

С оглед на горното и на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията Конституционният съд

### **РЕШИ:**

**ОТХВЪРЛЯ** искането на омбудсмана за обявяване за противоконституционна разпоредбата на чл. 36а, ал. 2 от Закона за енергетиката, (обн., ДВ, бр. 107/2003 г.; Нов - ДВ, бр. 74/2006 г., изм., ДВ, бр. 54/2012 г., последно изм., ДВ, бр.38 от 8.05.2018 г., в сила от 8.05.2018 г.), в частта „което е индивидуален административен акт“.

### **Особено мнение на съдията Георги Ангелов**

#### **I. По допустимостта на искането:**

Несъответствието с чл. 4, ал. 1 от Конституцията - едно от изложените с искането основания за противоконституционност, действително напуска правомощията на омбудсмана по чл. 150, ал. 3 от Конституцията да сезира Конституционния съд, както е прието и в мотивите на решението. Струва ми се, обаче, че разглеждането на това искане следваше да се отклони изрично с диспозитива поради липсата на процесуална легитимация, за да не бъде решението пречка по чл. 21, ал. 6 от Закона за Конституционен съд за разглеждането на ново искане на това основание, направено вече от оправомощен субект.

#### **II. По основателността на искането:**

Не се спори, че решението по чл. 36а, ал. 2 вр. ал. 1 от Закона за енергетиката (ЗЕ) на Комисията за енергийно и водно регулиране (КЕВР) за утвърждаването на пределни цени на енергийните предприятия, доставящи електрическа енергия по регулирани цени, и операторите на преносни и разпределителни мрежи (всички наричани по-нататък „доставчиците“) е

административен акт. Спорът е за вида на този акт, който дефинира и процесуалната легитимация за неговото оспорване по Административнопроцесуалния кодекс (АПК).

1. Легално определение на индивидуалния административен акт съдържа чл. 21 АПК. Това определение е приложимо, по силата на чл. 37, ал. 1 и 2 от Указа за прилагане на Закона за нормативните актове, и в ЗЕ, който не дава различен смисъл на изрази.

2. Решението не е индивидуален административен акт по смисъла на определението, както гласи оспорената част на разпоредбата, защото:

а. освен за доставчика, се отнася, през договора за общи условия, и до всички негови клиенти (на едро или крайни - § 1, т. 27б, 27в и 27г ЗЕ), т. е. не до индивидуално определен(и), а до неопределен и неограничен кръг лица.

Това се потвърждава косвено от изискванията на чл. 36а, ал. 1 и 3 ЗЕ за оповестяване в средствата за масова информация и в интернет на искането за утвърждаване и на утвърдените нови пределни цени по договорите с клиентите. Редът за издаване на решението е подобен на реда по чл. 77 и чл. 80 АПК за издаване на нормативните административни актове, а редът за съобщаване на решението – на този за съобщаване на общите административни актове - чл. 6б, ал. 1 и чл. 72, ал. 1 АПК. И в двата случая, за разлика от индивидуалния административен акт, оповестяването е до неограничен брой адресати.

б. има нееднократно действие. То се прилага от влизането си в сила до прекратяване на действието си: за всички договори с нови клиенти; при всяка промяна от самия доставчик, за каквато той не е ограничен, на действащата цена, до тавана на пределната.

3. Оспорената норма пряко противоречи на чл. 120, ал. 2 от Конституцията. Нейната цел, всъщност, е тъкмо да изключи правото на жалба по конституционния текст на засегнатите от решението клиенти на доставчика.

а. Решението на КЕВР може да е само такова, с което се отхвърля или се уважава (изцяло или частично), искане по чл. 36а, ал. 1 ЗЕ на доставчика за увеличаване на пределната цена на продаваната от него електроенергия. Оспореният текст, третирайки административния акт като индивидуален, не отрича неговото право на жалба, тъй като формално той е единственият адресат на акта.

б. Срещу интересите на доставчика, обаче, икономически и, което е важното, юридически, стоят интересите на неговите клиенти. Последните няма да бъдат „засегнати“ от административния акт по смисъла на решение № 21 от 1995 г. на Конституционният съд за тълкуване на чл. 120, ал. 2 от Конституцията, само ако с акта искането се отхвърля изцяло. Във всички останали случаи техните права са непосредствено застрашени, защото

единствената цел и последица от акта е възможността за повишаване на цената, заплащана за закупуваната от тях електроенергия.

По силата на конституционния текст, следователно, в тези последни случаи те имат право на жалба.

в. Това им право признава и чл. 186, ал. 1 АПК, ако актът би могъл да бъде преценяван като такъв, какъвто е по определението на чл. 75, ал. 1 АПК – нормативен, а не индивидуален административен акт, за какъвто съдът е длъжен да го смята по силата на чл. 117, ал. 2, изр. 2 от основния закон и оспорената норма. Съображения за сроковете, действието и трудоемкостта на оспорването от неограничен брой лица не са конституционни съображения и не могат да служат за отричане на конституционното право на жалба срещу нормативния административен акт. Независимо от това, в своята Глава десета, раздел III, АПК е уредил цялостно производството по този вид оспорване.

г. Следваше поради това разпоредбата в частта относно думата „индивидуален“ да бъде обявена за противоконституционна като отнемаща установеното от чл. 120, ал. 2 от Конституцията право на жалба срещу решението на КЕВР, и то на именно тези граждани и юридически лица, в чиято полза са въведени регулираните цени.

4. Казано иначе и по-просто: парите за по-високата цена на продавача трябва и могат да дойдат единствено от купувача. При властнически регулирания пазар всяко повишаване на пределната цена е в полза на първия и в тежест на втория. Затова и двамата са процесуалнолегитимирани да оспорват акта, който я установява.

Ограничаването или изключването на процесуалната легитимация на когото и да е от тях ограничава или изключва независимия контрол върху властническия акт. Добре за властта, лошо за подвластния.

### Особено мнение на съдията Филип Димитров

Не съм съгласен с решението по конституционно дело № 8/2018 г., по следните съображения:

Основен аргумент в него е обстоятелството, че искането на омбудсмана за установяване противоконституционност на разпоредбата на чл.36а, ал.2 от Закона за енергетиката (ЗЕ) излиза извън рамките на чл. 150, ал.3 от Конституцията. Приема се, че макар Конституционният съд да е в правото си да прегледа всички аспекти на конституционосъобразността на атакуваната законова разпоредба, в случаите на ал.3 и 4 от чл.150 от Конституцията, той не може да надхвърли рамките на правомощията на омбудсмана, респ. на Висшия адвокатски съвет да сезират Конституционния съд.



Смятам, че това приемане не съответства на логиката на Конституцията. То изхожда от необоснованото приемане, че Конституционният съд действа като част от съдебната система, т.е. като съд в същинския смисъл на думата. За такъв съд важат правилата на състезателността на процеса, която е основна гаранция за правото на защита по чл.56 от Конституцията. Конституционният съд на България не решава индивидуални казуси и в неговите процедури няма субект, който да се ползва от правото на състезателен процес. Той действа като защитник на конституционния ред и, държейки сметка за всички тънкости в баланса между властите, следва да се схваща в известен смисъл и като арбитър в междуинституционните спорове, конкуренции или противопоставяния.

Вярно е, че Конституционният съд не може да се самосезира, но това няма връзка с правото на защита, а с баланса на властите, доколкото самосезиране като такова би дало възможност на Конституционния съд сам да се рови в законодателния продукт и ако прояви „свръхнициативност“ (която „в хода на човешките събития“ се явява естествен риск за всяка държавна институция), би могъл да създаде опасност от хаос в отношенията между институциите. Неограничено изземване по своя воля на инициатива, би могло да има парализиращ или поне демотивиращ ефект върху институциите и така върху тяхната ефикасност и сила. Това би могло да накърни баланса на властите, доколкото тяхната ефикасност е елемент от правото им на съществуване по силата на Конституцията.

Когато обаче е сезиран с разглеждането на някаква норма, Конституционният съд действа в интерес на конституционния ред, т.е. в публичен интерес. Да се твърди, че Конституционният съд, веднъж сезиран по определена норма, констатирайки противоконституционността ѝ, трябва да си замълчи и да я остави да действа, противоречи на всяка човешка логика, а правната може да се отклонява от нея само ако защитава някакъв легитимен интерес. Така съдът в същинския смисъл на думата е ограничен от правото на защита на индивидуалния гражданин (респ. на юридическото лице в гражданските процедури). Такъв легитимен интерес по отношение на Конституционния съд не съществува.

Ето защо смятам, че веднъж сезиран от органа по ал. 3 или 4 на чл.150 от Конституцията и ако искателят се е постарал да изгради тезата си по начин поне на вид съответстващ на конституционните му прерогативи, Конституционният съд дори и да констатира, че по изложените от искателя съображения искането е неоснователно, не може да си затвори очите пред други несъответствия с Конституцията.

Разбира се амбициозен искател би могъл да изложи попадащи в прерогативите му съображение с надеждата, че Конституционният съд ще обяви нормата за противоконституционна на друго основание. Такава „хитрина“ на искателя обаче, ако е добре конструирана, т.е. ако все пак поне привидно изглежда да попада в рамките на прерогативите му и затова

Конституционният съд е допуснал делото за разглеждане, не следва да бъде основание за запазването в действие на противоконституционна законова разпоредба, т.е. за накърняване на публичния интерес.

В конкретния случай може да се касае или за такава „хитрина“ на омбудсмана, или за добросъвестно объркване на границите на прерогативата по чл.150, ал.3 от Конституцията. И в двата случая ако Конституционният съд би констатирал противоконституционност, той не би следвало да абдикира от собствените си конституционни правомощия.

Ако се приеме, че макар и да не визира пряко законни права и свободи на гражданите, искането налага произнасяне в случай на противоконституционност, смятам, че следва да се има предвид следното: Решение № 21/26.10.95 г. по к.д. № 18/95 г. Конституционният съд е приел, че „Законовата или доктринална квалификация на един административен акт като нормативен, индивидуален или общ, вътрешноведомствен или външен не може да бъде конституционен критерий и не изключва този акт *ex constitutione* от кръга на съдебно обжалваемите актове.“ (т.4)

Член 130 от Административнопроцесуалния кодекс обаче предвижда, че в изключителната компетентност на съда е да се произнесе по подсъдността и подведомствеността, следователно и по естеството на правния спор. В същото Решение № 21/26.10.95 г. по к.д. № 18/95 г., Конституционният съд е приел, че: „Преценката дали един административен акт нарушава или застрашава права или законни интереси на граждани и/или юридически лица, може да бъде извършена само от компетентния съд, след изясняване на конкретните обстоятелства и тълкуване на конкретния административен акт.“

Визираната разпоредба е конкретизация на конституционния принцип прокламиран в чл.8 от Конституцията: разделението на властите.

За разлика от американската конституция, европейските конституции не създават напълно равно отстояние на трите власти една спрямо друга. Европейският парламентаризъм, при който изпълнителната власт се излъчва и през цялото си функциониране е свързана с и уязвима от законодателната, естествено предполага известен синхрон между изпълнителната и законодателната власт, какъвто не съществува между тях и съдебната власт. Това важи и за европейските републики с пряко избран президент (без Франция и Кипър) – институционно решение, което не променя естеството на парламентарната република<sup>12[1]</sup> и запазва изпълнителната власт у правителството, което се избира и може да бъде бламирано от парламента. В тези условия (освен създаването в някои страни на специфична институция, каквато са конституционните съдилища) е особено необходимо да се съблюдава стриктно и да се гарантира изключителността на всяка

---

12[1] Срвн. Становище на Венецианската комисия Opinion No. 886/2017/2 June 2017 - CDL(2017)017

предвидена от закона прерогатива на съдебната власт, защото именно чрез тях намира израз конституционния принцип за разделението на властите – тези прерогативи гарантират силата и независимостта на съда, чрез които да бъде постигнат баланс между трите власти.

Макар и да не коментира пряко обсъждания казус, такава е логиката, залегнала в Решение № 1/14.01.1999 г. по к.д. № 34/1998 г. и в Решение № 3/07.07.2015 г. по к.д. № 13/2014. Още по-категорично тя е изразена в Решение № 9/4.10.2011 г. по к.д. № 34/2011 г.:

„Недопустимо е да се нарушава принципът, прогласен в чл. 8 от Конституцията. ... С оглед принципа за разделение на властите е недопустимо законодателната власт да присвоява управленски правомощия, които Конституцията не ѝ е предоставила, какъвто е настоящият случай. Трябва да се отбележи, че чл. 8 от Конституцията е основополагаща норма, а държавната власт има три основни сфери на проявление, възложени на три основни системи от органи, относително независими един от друг, които функционират в определена взаимна връзка. Те взаимодействат помежду си и са проява на държавната власт.“

С оглед на горното следва да се приеме, че даването на правна квалификация на акта на КЕВР по чл.36а, ал.2 от ЗЕ в самия закон накърнява правото на съда единствен да се произнесе със законни последици върху характеристиките и подсъдността на правния спор – прерогатива, дадена му именно, за да гарантира баланса при разделението на властите и като непосредствен израз на конституционния принцип. Това прави разпоредбата на чл.36а, ал.2 от ЗЕ в атакуваната ѝ част противоконституционна.

С оглед на изложените основания поддържам становището, че независимо дали квалификацията на акта на КЕВР по чл.36а, ал.2 от ЗЕ отговаря на неговата правна същност или не, самото безалтернативно характеризиране на акта и от там – на естеството на евентуалния правен спор, представлява недопустимо по силата на чл.8 от Конституцията, навлизане в прерогативите на съда и следователно Конституционният съд следва да обяви атакуваната част от нормата за противоконституционна.

РЕШЕНИЕ № 12 от 27 юли 2018 г. по к.д. № 1 от 2018 г.<sup>13</sup>

*Делото е образувано по искане на петчленен състав на Върховния административен за установяване на противоконституционност на разпоредбата на чл. 193, ал. 6 от Закона за съдебната власт.*

Конституционният съд в състав: Борис Велчев – председател, членове: Цанка Цанкова, Стефка Стоева, Румен Ненков, Кети Маркова, Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска, при участието на секретар-протоколиста Гергана Иванова разгледа в закрито заседание на 27 юли 2018 г. конституционно дело № 1/2018 г., докладвано от съдията Кети Маркова.

Делото е образувано по искане на петчленен състав на Върховния административен съд (ВАС), който упражнявайки правомощията си по чл. 150, ал. 2 от Конституцията, е сезирал Конституционния съд за установяване на противоконституционност на разпоредбата на чл. 193, ал. 6 от Закона за съдебната власт (ЗСВ), (обн., ДВ, бр. 64 от 07.08.2007 г., посл. изм. и доп., ДВ, бр. 49 от 12. 06. 2018 г.), според която: „В 9-месечен срок от приключване на предходната конкурсна процедура с решение на съответната колегия на Висшия съдебен съвет (ВСС) и при наличие на освободена длъжност в орган на съдебната власт, съответната колегия на ВСС приема решение за назначаване на следващия по ред кандидат в конкурса за повишаване или за преместване, получил крайна оценка в конкурсната процедура, не по-ниска от много добър „5,00““. В искането се поддържа, че оспорената разпоредба е в противоречие с принципите, установени в чл. 4, ал. 1, чл. 5, ал. 1 и чл. 6, ал. 2 от Конституцията.

ВАС е сезиран с касационна жалба против Решение № 8551/03.07.2017 г. по адм. д. № 2572/2017 г. по описа на ВАС, с което е отхвърлено оспорването на § 6 от Преходните и заключителни разпоредби на Наредба № 1/ 09. 02. 2017 г. за конкурсите за магистрати и за избор на административни ръководители в органите на съдебната власт, приета с решение на Пленума на ВСС по протокол № 5 от 09.02.2017 г. (обн., ДВ, бр. 17 от 21.02.2017 г.), по – нататък за краткост - Наредба № 1.

С определение от 22.01.2018 г. по адм. дело № 8592 /2017 г. на ВАС, първа колегия, петчленен състав, прието с мнозинство от гласовете на трима от съдиите, е спряно производството по делото и е внесено искане до Конституционния съд за установяване противоконституционност на разпоредбата на чл. 193, ал. 6 ЗСВ. Двама от членовете на съдебния състав са подписали акта с особено мнение.

---

<sup>13</sup> обн., ДВ, бр. 65 от 7.08.2018 г.

Разпоредбата от Наредба № 1, която е предмет на оспорване пред ВАС гласи: „Разпоредбите на глава трета, раздел IV се прилагат по отношение на всички конкурси, приключили по досегашния ред. За тях срокът от 9 месеца по чл. 193, ал. 6 от Закона за съдебната власт се брой от деня на встъпване в длъжност на последния назначен кандидат.“. Тя препраща към чл. 193, ал. 6 ЗСВ и към глава трета от раздел IV от Наредба № 1, съдържащ един единствен чл. 43, който в своята алинея първа възпроизвежда разпоредбата на чл. 193, ал. 6 ЗСВ. Според вносителя, оспорената пред него подзаконова разпоредба е по приложението на чл. 193, ал. 6 ЗСВ, който счита за противоречащ на Конституцията.

Мнозинството от състава на ВАС намира, че разпоредбата на чл. 193, ал. 6 ЗСВ не съответства на принципа за върховенството на закона, който характеризира правовата държава, нарушава и принципа на равенството на кандидатстващите за повишаване или преместване за свободни длъжности съдии, прокурори и следователи. Излагат се и аргументи, че се създава привилегия в полза на съдии, прокурори и следователи, които са получили оценка „5,00” и не са се класирали за заемане на длъжностите в проведения конкурс, което не съответства на декларираната цел на ЗСВ за повишаване чрез конкурс на най-добрите от явилите се кандидати. Поддържа се, че чрез попълване на местата по реда на чл. 193, ал. 6 ЗСВ липсва основание за обявяване на следващ конкурс, с което се накърнява правото на кариерно развитие на магистратите; липсата на ограничение на броя на освободените места, които могат да се заемат по реда на чл. 193, ал. 6 ЗСВ може да доведе до обявяването на нов конкурс след продължителен период; създава се неравнопоставеност между кандидатите в различни „предходни конкурси“, тъй като в някои случаи може да има освободени длъжности в рамките на срока по чл. 193, ал. 6 ЗСВ, а в други - не; създават се предпоставки за съществуването на паралелни режими за повишаване и преместване на магистрати.

С определение от 27.03.2018 г. Конституционният съд е допуснал искането за разглеждане по същество и като заинтересувани институции в производството по делото са конституирани: Народното събрание, Министерският съвет, министърът на правосъдието, Върховният касационен съд, Върховният административен съд, главният прокурор, Националната следствена служба, ВСС, Комисията за защита от дискриминация и Висшият адвокатски съвет.

Отправена е покана да представят писмени становища по делото до: Асоциация на българските административни съдии, Съюз на съдиите в България, Българска съдийска асоциация, Асоциация на прокурорите в България, Камара на следователите в България и Съюз на юристите в България.

Да представят писмени правни мнения са поканени следните изтъкнати специалисти: проф. д-р Снежана Начева, проф. д-р Георги

Близнашки, проф. д-р Пенчо Пенев, проф. д-р Пламен Киров, проф. д-р Екатерина Михайлова и доц. д-р Масис Хаджолян.

От заинтересуваните институции и организации по делото са представили писмени становища: Министерският съвет, министърът на правосъдието, Върховният касационен съд, главният прокурор, Националната следствена служба, ВСС, Висшият адвокатски съвет, Камарата на следователите в България и Съюзът на юристите в България.

Според Националната следствена служба и Камарата на следователите в България искането е основателно, тъй като уредбата създава предпоставки за избирането ѝ прилагане – спрямо конкретен кандидат или спрямо конкретен случай. Ограничават се правата на магистрати, които не са взели участие в съответния конкурс, тъй като попълването на свободните бройки в съответния орган на съдебната власт, препятства за относително неопределен период от време провеждането на следващи конкурси.

Срещу уважаването на искането на вносителя са изразили становище: Министерският съвет, министърът на правосъдието, Върховният касационен съд, главният прокурор, ВСС, Висшият адвокатски съвет и Съюзът на юристите в България. Изложени синтезирано, в обобщен вид, съображенията им се свеждат основно до следното: Атакуваната разпоредба на чл. 193, ал. 6 ЗСВ като запазва конкурсното начало, създава възможност за преодоляване на крайни ситуации на непрекъснато обявяване на конкурси. Обезпечаването на нормалното функциониране на органите на съдебната власт в тези случаи не може да се постигне чрез института на командироването, до който следва да се прибегва само при реална необходимост - възпрепятстване на съдия да изпълнява длъжността си и невъзможност той да бъде заместен от друг съдия от същия съд. Възприетото разрешение не засяга правото на кариерно развитие на магистратите, доколкото намира приложение само спрямо освободените в 9-месечен срок от приключването на предходна конкурсна процедура места в съответния орган на съдебната власт.

Изтъква се още, че въведеното с оспорената норма правило не е дискриминационно, а е проява на съобразена с Конституцията законодателна целесъобразност, която постига гъвкаво и своевременно попълване на кадрови дефицити, възникващи при освобождаване на длъжности, за заемането на които се използват резултатите от вече проведен конкурс. Посочените заинтересувани институции и организации подчертават също, че текстът на чл. 193, ал. 6 ЗСВ е ясен и недвусмислен и не създава паралелни режими за кариерно израстване на магистратите.

От поканените изтъкнати специалисти от науката и практиката писмено правно мнение е представил доц. Масис Хаджолян. Според него с въведените назначения без нов конкурс се създават условия за субективизъм в този процес на реализация и развитие на кадрите. Доц. Хаджолян приема,

че с допускане на такъв пробив като изключение от генералното конкурсно решение, се нарушава принципът на равенство на кадрите пред закона.

Останалите конституирани страни и специалисти не са депозирали писмени становища по искането.

Конституционният съд обсъди доводите в искането, с което е сезиран, изложените в него съображения, становищата на страните и релевантната правна уредба.

Оспорената разпоредба на чл. 193, ал. 6 ЗСВ е нова - създадена е през 2016 г. със Закона за изменение и допълнение на ЗСВ (обн., ДВ, бр. 62 от 2016 г.), в сила от 9.08.2016 г. Действалите до този момент предходни редакции на чл. 193 ЗСВ предвиждат различен подход за попълване на свободните места в органите на съдебната власт, въз основа на извършено класиране при проведен конкурс.

Цел на новата уредба по чл. 193, ал. 6 ЗСВ, така, както е дефинирана от вносителя, видно от мотивите към законопроекта, е институтът на командироването да не се използва за заобикаляне на общия установен в закона ред за кариерно израстване на съдиите, прокурорите и следователите.

Важно е да се изтъкне, че открояваща се, съществена характеристика на съдебната власт в системата на разделените власти е нейната самостоятелност и обособеност от другите две. Сред конституционните характеристики, установени в чл. 117 от Конституцията, значението на независимостта на съдебната власт е решаващо. Единствено по отношение на съдебната власт нейната независимост е изрично прогласена на конституционно ниво (чл. 117, ал. 2, изречение първо). И това е така, защото независимостта на съдебната власт има ключово значение за осъществяване на правораздавателната дейност като основна нейна конституционна функция (Вж. Решение № 3/2015 г. по к.д. № 13/2014 г.). Съдебната власт осъществява правосъдната функция на държавата и от това произтича необходимостта от конституционни гаранции за нейната независимост.

Във второто изречение на чл. 117, ал. 2 от Конституцията изрично е регламентирано, че при осъществяване на своите функции съдиите, съдебните заседатели, прокурорите и следователите се подчиняват само на закона. Налице е гаранция с конституционен ранг на тяхната независимост при осъществяване на правораздаването, т. е. когато те изпълняват функциите си, реализирайки по този начин правозащитната функция на държавата. Независимостта на съдиите, прокурорите и следователите е обсъждана и изяснена в различните ѝ аспекти в редица решения на Конституционния съд (напр. Решение № 6 от 1993 г. по к.д. № 4 от 1993 г.; Решение № 3 от 1998 г. по к.д. № 1 от 1998 г.; Решение № 11 от 1998 г. по к.д. № 10 от 1998 г.; Решение № 1 от 1999 г. по к.д. № 34 от 1998 г.).

В своята практика Конституционният съд последователно поддържа позицията, че двете изречения във втората алинея на чл. 117 от Конституцията представляват обективизиран израз на конституционното

установяване на независимостта както на осъществяващите правораздаването, така и на цялата система, т.е. на съдебната власт (Решение № 11/2002 г. по к.д. № 18/2002 г.). Така, независимостта на съдебната власт се разполага на две нива: първо, независимост от другите власти (принципът за разделение на властите, но и взаимодействието помежду им) и второ, независимост на отделния съдия, прокурор, следовател при изпълнение на функциите му.

Независимостта на съдиите, прокурорите и следователите е необходимата конституционна предпоставка, за да бъде съдебната власт ефективна и безпристрастна, защото само тогава тя ще изпълни същностното си предназначение - да защитава правата и законните интереси на гражданите, юридическите лица и държавата. Пряко отношение към независимостта, разглеждана в този индивидуален аспект има въпросът за заемането на длъжностите в системата на съдебната власт, респ. за преместване, повишаване, уволняване. Воден от разбирането, че най-добрата защита за съдийската независимост, било тя външна или вътрешна, може да бъде осигурена от ВСС, конституционният законодател му е възложил реализирането на комплекс от правомощия, свързани с осъществяване на кадровата политика в съдебната власт. Освен в аспекта на изречение второ на чл. 117, ал. 2 от Конституцията, независимостта на съдебната власт е осигурена и гарантирана и чрез създаването на отделен, самостоятелен орган, вътрешен за съдебната власт, на когото е възложена дейността по селекцията на кадрите (Решение № 1 от 1999 г. по к.д. № 34/1998 г.).

До петата поправка на Конституцията, съдиите, прокурорите и следователите, с изключение на главния прокурор и председателите на ВКС и ВАС, се назначаваха, повишаваха, понижаваха, преместваха от длъжност с решение на ВСС. Със Закона за изменение и допълнение на Конституцията от 2015 год. (обн., ДВ, бр. 100 от 18.12.2015 г.) се извърши реструктуриране на ВСС, който беше разделен на две колегии - съдийска и прокурорска (вкл. следователи), всяка от които, съобразно своята професионална насоченост да осъществява съответните кадрови правомощия спрямо съдиите, прокурорите и следователите.

Така очертаните конституционни положения, предназначени да гарантират независимостта на съдебната власт, имат своето развитие в законодателството. Важно е изрично да се подчертае, че този извод следва от принципната разпоредба на чл. 133 от Конституцията. Последната безусловно, ясно и недвусмислено предвижда организацията и дейността на ВСС, на съдилищата, на прокурорските и следствените органи, статутът на съдиите, прокурорите и следователите, условията и редът за тяхното назначаване и освобождаване от длъжност, както и за осъществяване на тяхната отговорност да се уреждат със закон, т. е. очертаният кръг от въпроси, свързани със същностните характеристики на съдебната власт,



няма собствена разгърната конституционна уредба, а по силата на изричното конституционно възлагане става предмет на законодателно уреждане. Водещо начало, в контекста на посоченото по-горе, заложено и концептуално развито в специалния закон - Закона за съдебната власт е, че при повишаване или преместване на свободни длъжности в съдебната власт, съответната колегия на ВСС провежда конкурси (чл. 189, ал. 1 ЗСВ). Именно това е избраният от законодателя модел, който той е намерил за необходим, подходящ и целесъобразен, за да удовлетвори конституционните изисквания към съдебната власт.

В този смисъл е ясно, че няма конституционно изискване въобще за организиране и произвеждане на конкурси в органите на съдебната власт. В случая не става дума за пропуск на конституционния законодател, а за типична проява на т. нар. рамково нормиране в конституционноправната сфера. На конституционно равнище се уреждат елементите и обхватът на основните функции на държавата, които подлежат на последващо детайлиране със закон.

В случая е налице конкретно проявление на обсъждания модел-правомощието да уреди условията и реда за попълване на овакантена длъжност в орган на съдебната власт е предоставено на законодателя. Оттук следва, че оспорената уредба е израз единствено на законодателна целесъобразност, която има своите основания и граници в конституционния принцип за независимост на съдебната власт. Конституционното изискване за независимост на съдиите, прокурорите и следователите ще бъде удовлетворено, когато на законово ниво е заложен и се прилага надежден и ефективен механизъм за вътрешнослужебна селекция при преместване и повишаване на кадрите, въз основа на ясни правила и процедури.

Нормата на чл. 193, ал. 6 ЗСВ не може да бъде разглеждана и оценявана по друг начин, освен като своеобразно продължение на една легитимна конкурсна процедура. Този извод следва от систематичното място на оспорената разпоредба в ЗСВ- в Раздел IIа „Конкурс за повишаване в длъжност и за преместване на съдия, прокурор и следовател в органите на съдебната власт. Избор на административни ръководители в органите на съдебната власт“ и е част от специалните законови материалноправни и процедурни изисквания, уреждащи финализирането на конкурсните процедури. Тя е предназначена да осигури законов регламент в хипотезата на попълване на част от освободените в съответния орган на съдебната власт места чрез нормирането на изрични, конкретни правила. Става дума за предварително обявен и проведен конкурс, по един предвидим, справедлив и еднакъв за всички участници в него начин. В този смисъл, като предвижда овакантената длъжност да се заеме от следващия по ред кандидат, участвал в проведен конкурс за повишаване или за преместване и получил крайна оценка не по-ниска от много добър "5,00", оспорената разпоредба създава

необходимите гаранции за възможностите за професионално развитие и израстване на съдиите, прокурорите и следователите.

Атакуваната норма на чл. 193, ал. 6 ЗСВ идва да удовлетвори евентуално възникнала в 9-месечен срок от приключване на предходна конкурсна процедура обективна потребност от заемане на овакантирана длъжност в орган на съдебната власт. Възприетото от законодателя разрешение е предпоставено от легитимна и конституционно оправдана цел - да се предвиди надежден и работещ механизъм за преодоляване на евентуални кадрови дефицити в системата на съдебната власт. Това е така, защото нормалното функциониране на нейните органи е онази търсена и необходима предпоставка за постигане на конституционното изискване за ефективна защита на правата и законните интереси на гражданите, юридическите лица и държавата. В този смисъл целта на обсъжданата уредба е изцяло в унисон с основната конституционна функция на съдебната власт по чл. 117, ал. 1 от Конституцията.

Дължимата съдебна защита на правата на гражданите, юридическите лица и държавата като част от конституционните функции на съдебната власт се намира в пряка връзка с принципа на нейната независимост. Корелацията между независимостта на съдебната власт като цяло и независимостта на всеки отделен съдия, прокурор и следовател несъмнено изисква кадровото обезпечаване на всеки орган на съдебната власт да се извършва въз основа на такава селекция на кадрите, която да има за резултат повишаване на най-добрите - тези, показали най-високи професионални резултати и нравствени качества. По този начин, за да удовлетвори така формулираната легитимна цел, законодателят е избрал конкурсното начало като средството, необходимо за постигането ѝ. В случая това начало е допустимо, оправдано, подходящо и оптимално в условията на демократичното управление.

Действително конкурсите за повишаване или за преместване в орган на съдебната власт са път за кариерно израстване на съдиите, прокурорите и следователите като едно от специфичните проявления на правото им на труд. Кариерното израстване обаче не може да се третира нито като конституционно право, нито има приоритет пред необходимостта своевременно да се запълват освободени места в органите на съдебната власт, защото поначало защитата на правата и свободите на всички членове на обществото предполага създаването на такава законова уредба, която да гарантира всички аспекти на ефективното и безпрепятствено функциониране на съдебната власт. Ето защо кариерното израстване не може да бъде защитено като самоцел, и то от характер да дерогира целия комплекс от нормативно скрепени средства, развиващи конституционните основи на съдебната власт.

По същество атакуваната уредба поначало не прегражда възможността за участие в конкурс по реда на Раздел II „а“ от Глава девета

на ЗСВ. С изрично визирания 9-месечен срок след провеждане на конкурсна процедура за повишаване, респ. преместване, изрично са очертани темпоралните граници на предвидения в нормата на чл. 193, ал. 6 ЗСВ ред за запълване на вакантни длъжности. След изтичането на този срок и при ново овакантиено място в орган на съдебната власт, на общо основание се обявява и провежда нова конкурсна процедура.

Съпоставката между срока по чл. 193, ал. 6 ЗСВ и времето, необходимо за организиране и произвеждане на нов конкурс за повишаване или за преместване до окончателното му финализиране, с оглед и на правната възможност за съдебно обжалване от заинтересованите лица показва, че е постигнат нужният в тази хипотеза баланс между водещото конкурсно начало и своевременното преодоляване на кадровите дефицити, възникващи при освобождаване на длъжности в органите на съдебната власт.

В искането се излагат съображения за накърняване на принципа за равенство пред закона, състоящо се в създаване на привилегия в полза на конкретни съдии, прокурори и следователи, които са получили оценка не по-ниска от „5.00“ и не са се класирали за заемане на определения брой длъжности в проведения конкурс.

Равенството на гражданите пред закона е изведено като конституционен принцип, който стои в основата на гражданското общество и държавата (Решение № 14 от 1992 г. по к. д. № 14/92 г.). То е формулирано още и като основно право на гражданите (Решение № 10 от 2016 г. по к. д. № 3/2016 г.). Равенството на гражданите пред закона по смисъла чл. 6, ал. 2 от Конституцията означава равенство пред всички нормативни актове, като признаците за недопускане на ограничения на правата и предоставяне на привилегии са посочени изчерпателно: раса, народност, етническа принадлежност, пол, произход, религия, образование, убеждения, политическа принадлежност, лично и обществено положение, имуществено състояние. Налице е гаранция срещу необосновано разширяване на основанията за недопускане ограничения на правата на гражданите или за предоставяне на привилегии (Решение № 14 от 1992 г. по к. д. № 14/1992 г.).

Оспорената нормативна уредба не нарушава конституционния принцип за равенство в посочения смисъл, тъй като почива върху ясни правила, които намират приложение спрямо всички съдии, прокурори и следователи. Конкурсите за повишаване или преместване в длъжност са отворени към всички, които отговарят на законовите изисквания. Тези изисквания са обективизиран израз на възприетия подход и изградените критерии на законодателя за професионализма на участниците в съответния конкурс. Поради това те не представляват неравно третиране, защото признакът професионализъм не е между изчерпателно изброените в чл. 6, ал. 2 от Конституцията социални признаци за недопускане на ограничение на правата. От друга страна именно професионалните и нравствени качества

на кандидатите са предмет на оценка в конкурсните процедури и следователно те не могат да бъдат еднакви за всички.

Постигането на оценка не по-ниска от много добър „5.00“ като условие за повишаване или преместване на участвалите в проведената конкурсна процедура, също е важен показател и измерител на тяхната професионална подготовка, качества и квалификация. В своята практика Конституционният съд последователно е поддържал, че правото на едно лице да заема определена длъжност не е абсолютно по своя характер и следователно подлежи на различни ограничения от обективен и субективен характер. Такива ограничения могат да произтичат от различни конституционни ценности и принципи, например закрилата на правата или законните интереси на други лица (чл. 57, ал. 2 от Конституцията), закрила на здравето на гражданите (чл. 52 от Конституцията), гарантиране на квалифицирана правна защита (чл. 56 от Конституцията) и др. Разпоредбата на чл. 6 от Конституцията не забранява на държавата да изисква наличието на определена квалификация по предварително определени от законодателя и приложими в еднаква степен спрямо всички кандидати критерии (Решение № 18 от 1997 г. по к.д. № 12/1997 г.), какъвто е именно настоящият случай.

Принципът за равенството, на който се позовава вносителят, означава равенство на гражданите пред закона, като законът може за едно и също право или задължение да предвижда диференциация. Това обаче не води до извод за нарушаване на посочения конституционен принцип, когато диференциацията се основава на определен критерий и на него отговарят всички от една група субекти (Вж. Решение № 4/2014 г. по к. д. № 12/2013 г. и Решение № 6/2010 г. по к. д. № 16/2009 г.).

Конституционният съд последователно се придържа към разбирането за равенството пред закона като относителна, а не абсолютна равнопоставеност, както се приема и в съвременната конституционноправна доктрина и практика (Решение № 5 от 2017 г. по к. д. № 12/2016 год.). В правовата държава законодателят е обвързан да урежда сходните случаи по еднакъв начин, а различните - по различен начин. Само така може да се гарантира равенството пред закона и да се осигури справедливост в обществото. (Решение № 3 от 2013 г. по к.д. № 7/2013 г.).

Спрямо кандидатите в различни „предходни конкурси“, проведени за един и същ орган на съдебната власт, получили крайна оценка в конкурсната процедура, не по-ниска от много добър „5.00“, не са налице сравними сходни обстоятелства, както се поддържа в искането, за да се възприеме твърдението за неравнопоставеност между тях. Конкурсите, в които те са участвали, са проведени по различно време, за различен брой вакантни длъжности и с различен по брой класирани кандидати, които отговарят включително на изискването за крайна оценка. Идентично е положението и при съпоставката със случаите на въобще неучаствали в конкурсната процедура съдии, прокурори и следователи. Несъстоятелно би било да се

поддържа, че се нарушават правата на някого в рамките на конкурсна процедура, в която той не участва. Правната възможност за участие в конкурс няма конституционен ранг. Тя е обвързана от предпоставките, визирани единствено в закона, включително по критерия време, и се отнася за всички.

Атакуваната разпоредба не създава и привилегии по смисъла на чл. 6, ал. 2 от Конституцията на Република България. Не може да се говори за привилегировано положение на лицата, които се назначават по реда на чл. 193, ал. 6 ЗСВ, тъй като те са участвали на общо основание в конкурс за повишаване или преместване пред същия орган, наред с първоначално класираните, поради което тяхното последващо назначаване е отново проявление на водещото според действащия закон конкурсно начало. Процедурата по обявяване, провеждане и финализиране на конкурс за повишаване в длъжност и за преместване на съдия, прокурор и следовател в органите на съдебната власт има своята нормативна опора в ЗСВ и последващо детайлно развитие в цитираната Наредба № 1 и е еднаква спрямо всички. Идентично е положението и с изискванията, които законът въвежда към кандидатите, които също са еднакво приложими по отношение на всички. Изключена е всякаква привилегия въз основа на някой от признаците, посочени в чл. 6, ал. 2 от Конституцията. Назначават се кандидати, получили оценка не по-ниска от много добър „5.00“, което ги нарежда измежду най-добрите участвали в конкурса кандидати. Нещо повече, всеки участник в конкурсната процедура изначално е наясно с всички условия на конкурса, включително и за възможността при наличието на определени обстоятелства да се ползва от възможността, предвидена по чл. 193, ал. 6 ЗСВ.

Подобен подход, макар разглеждан в доста по-широк план, при който овакантино място са заема от следващия по ред кандидат съвсем не е чужд на правната ни система. Така при предсрочно прекратяване на пълномощията на народен представител, член на Европейския парламент от Република България или общински съветник, Изборният кодекс предвижда попълването на овакантия мандат от следващия в листата кандидат, по силата на решение на компетентния орган (Централна или общинска избирателна комисия).

Аналогично на възприетото в чл. 193, ал. 6 ЗСВ разрешение се съдържа и в Закона за държавния служител (ЗДСл), който също като ЗСВ регламентира конкурсното начало като основно положение на кадровата селекция. Когато в едногодишен срок се освободи заета въз основа на конкурс длъжност или друга длъжност със същите функции, органът по назначаване издава акт за назначаване на следващия класиран кандидат (чл. 10д, ал. 12 във връзка с ал. 11 ЗДСл). Тук законодателят дори не поставя и изискването за получена крайна оценка от проведения конкурс, съдържащо се в ЗСВ.

Освен това, оспореното законодателно разрешение следва да се разглежда и в контекста на цялостната концепция на конкурсното начало, по начина, по който тя е уредена в ЗСВ. Възприетият от законодателя централизиран модел на организация на конкурсите, наред с регламентираната в закона императивна последователност на обявяването и провеждането им в посока от по-горестоящите към по-ниските по степен органи на съдебната власт (чл. 188- чл. 189 във връзка с чл. 179 и чл. 180 ЗСВ), предполага извода, че правните възможности на съответната колегия на ВСС да обявява конкурси за всеки отделен случай на възникнала кадрова необходимост и по всяко време, са силно редуцирани. Очевидно е, че нормата на чл. 193, ал. 6 ЗСВ се вписва в избора от законодателя конкретен модел на конкурсното начало, заложен в ЗСВ, осигурявайки бързо, оперативно и гъвкаво, но същевременно справедливо решение, при равни възможности за всички участници в конкурсните процедури.

Когато упражнява контрола по чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията Конституционният съд всякога държи сметка за крайния ефект и последиците от своите решения – преустановяване действието на норма, която противоречи на Конституцията или потвърждаване на конституционосъобразността ѝ. (Решение № 12 от 2014 г. по к. д. № 10/2014 г.).

В тази връзка Конституционният съд отчита, че алтернативите на възприетото в чл. 193, ал. 6 ЗСВ разрешение за запълване на овакантено място в органите на съдебната власт в 9-месечния срок от приключването на предходен конкурс, са командироването на съдии, прокурори, следователи, или запазване на възникналото състояние на кадрова необезпеченост на конкретен орган на съдебната власт, т.е. работа в намален състав. Характерно за първата процедура е, че тя е поставена изцяло в правомощията на съответния административен ръководител, който взема всички решения еднолично и по свое усмотрение, и за разлика от конкурсната, тя не е снабдена със същите гаранции за обективност, прозрачност и безпристрастност, присъщи на конкурсите за повишаване или преместване. Нещо повече, ако тази алтернатива намери приложение, налице е открита и напълно реална възможност за заобикаляне и дори за дерогиране на конкурсното начало. Това е така, защото при действащия ЗСВ (чл. 227, ал. 2, вр. ал. 1), при съгласие на съдия, прокурор, следовател, същият може да бъде командирован на незаета щатна длъжност без каквото и да е ограничение във времето. В противовес, оспорената норма осигурява използването в един непродължителен срок на ресурса на проведен цялостен конкурс, приключил пред същия орган.

Втората алтернатива е безсмислено да бъде коментирана. Ясно е, че кадрова необезпеченост на който и да е орган на съдебната власт неминуемо би създавала, а в течение на времето и задълбочила проблема с осигуряване на качествено и справедливо правораздаване в разумен срок.

С въвеждането на конкурсното начало се цели избягване именно на субективизма при назначаването и повишаването на кадрите в съдебната система. Спецификата на конкурсите осигурява прецизна и обективна оценка на професионалните качества на кандидатите от съответните конкурсни комисии, формирани по правилата на ЗСВ, предвид участието в тях на действащи съдии, прокурори, следователи.

Класирането на кандидатите става в съответствие с уредените в чл. 192 и чл. 193 ЗСВ критерии, съобразно оценката на техните нравствени качества и професионална компетентност. Постановяването на окончателния акт, с който приключва процедурата по провеждане на конкурса е от изключителната компетентност на съответната колегия на ВСС, в съответствие с конституционните ѝ правомощия. При вземане на решението си кадровият орган не е задължително обвързан с предложенията на своите помощни органи. Освен че проверява наличието или липсата на формалните критерии на закона, той се произнася и по съществения въпрос-дали кандидатът притежава необходимите професионални и нравствени качества, за да бъде повишен или преместен.

Така очертаните характеристики на законодателната уредба на конкурсното начало, налагат извода, че оспорената разпоредба на чл. 193, ал. 6 ЗСВ в максимална степен гарантира независимостта на съдиите, прокурорите, следователите, тъй като осигурява тяхното повишаване чрез механизмите на един публичен конкурс, в който те са показали високи резултати. В същото време тя предлага един разумен и балансиран изход при необходимост от своевременно запълване на овакантени в рамките на един точно фиксиран, не продължителен срок длъжности в конкретен орган на съдебната власт. Важно е изрично да се подчертае, че тук поначало става дума за възникване на кадрова ситуация с характер на извънредна, оставаща извън регулярното планиране, която несъмнено трябва да бъде преодоляна. Последното е наложително с оглед осъществяване целите на правосъдието - съдебната власт следва да е в състояние, позволяващо ѝ пълноценно да изпълнява конституционните си функции.

Застъпеното в искането разбиране, че нормалното функциониране на органите на съдебната власт може да бъде осигурено чрез командироване, не държи сметка и за същностните отлики в правния статус на командированите и на назначените чрез конкурс съдии, прокурори, следователи, разглеждани включително в аспекта независимост.

Сезирацията субект поддържа също, че разпоредбата на чл. 193, ал. 6 ЗСВ не съответства на принципа на правовата държава и изисква прозрачност, предвидимост и последователност в законодателната уредба. В практиката на Конституционния съд принципът на правовата държава присъства в два аспекта: формален и материален (Напр. Решение № 1 от 2005 г. по к.д. № 8/2004 г.). Като взе предвид съдържанието, очертано от съвременната правна доктрина и конституционната практика в понятието за

правова държава в материален и формален смисъл, предвид и на релевираните в искането основания за противоречие с чл. 4, ал. 1 от Конституцията, Конституционният съд не установи вътрешна несъгласуваност или противоречие в уредбата на ЗСВ, които да засягат принципи и ценности от конституционен порядък и да предпоставят обявяването на оспорената разпоредба за противоконституционна като несъответна на изискването за правна сигурност. Идеята на законодателя, обективирана в текста на чл. 193, ал. 6 ЗСВ, е ясна и цели освободените места да бъдат преимуществено попълвани не от командировани съдии, прокурори, следователи, а трайно от такива, непосредствено следващи класираните в рамките на вече проведен конкурс, получили оценка минимум много добър „5.00“.

Това законодателно разрешение се вписва напълно във философията на закона в неговата цялост, от която е проникнат правният режим на кариерното израстване на кадрите в органите на съдебната власт - институтът на командироването да не се използва за заобикаляне на конкурсното начало, гарантиращо справедлив кариерен растеж по обективни и предвидими правила и при прозрачна процедура. Командироването в случаите на незаети длъжности представлява извънредна и крайна форма за преодоляване на кадрови дефицит в органите на съдебната власт, до която следва да се прибегва само по изключение и за кратко време.

Въз основа на изложеното дотук Конституционният съд прие, че искането на петчленния състав на ВАС за установяване на противоконституционност на разпоредбата на чл. 193, ал. 6 ЗСВ, е неоснователно, поради което следва да бъде отхвърлено.

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

### **РЕШИ:**

**ОТХВЪРЛЯ** искането на петчленен състав на Върховния административен съд за установяване на противоконституционност на разпоредбата на чл. 193, ал. 6 от Закона за съдебната власт (обн., ДВ, бр. 64 от 7. 08.2007 г., посл. изм. и доп., ДВ, бр. 49 от 12. 06.2018 г.).



## Особено мнение на съдията Стефка Стоева

Подписвам решението с особено мнение по следните съображения:

Независимостта на съдебната власт, както е прието и в мотивите на решението, е същностна характеристика на всяка правова и демократична държава и основен принцип на Конституцията на Република България ( чл. 117, ал. 2, предл. първо). Кадровото развитие на съдиите, прокурорите и следователите от назначаването до освобождаването от длъжност е един от най-важните елементи на тази независимост.

Основната функция на Висшия съдебен съвет е кадровата. Съгласно вложения от конституционния законодател замисъл в разпоредбата на чл. 129, ал. 1 от Конституцията той има за своя основна задача да гарантира независимостта на съдебната власт като назначава, повишава, понижава, премества и освобождава от длъжност съдиите, прокурорите и следователите.

Установеният в Закона за съдебната власт (ЗСВ) начин за назначаване на съдиите, прокурорите и следователите е провеждането на конкурс, чрез който би следвало да се гарантира, че всички те ще се избират, преместват и повишават според професионалните им качества, знания и опит.

Поначало конкурс се провежда, когато има свободна длъжност или за такава длъжност, която предстои да бъде освободена. Поради това и разпоредбата на чл. 188, ал. 1 ЗСВ задължава административните ръководители в срок до 30 септември на предходната година да уведомят съответните колегии на Висшия съдебен съвет за длъжностите, които се очаква да се освободят през следващата година. Конкурсът се провежда при спазване на определени законови процедури и приключва за всички участници в него с избора на спечелилия кандидат, за всички участници в него. В случая конкурсът за назначаване и повишаване на съдии, прокурори и следователи би следвало да приключва с постановяването на решение по чл. 193, ал. 3 ЗСВ, с което съответната колегия на Висшия съдебен съвет повишава или премества съдия, прокурор или следовател в съответния орган на съдебната власт.

По силата на оспорената разпоредба на чл. 193, ал. 6 ЗСВ по съображения за своевременно попълване на свободните места в съдебната власт, в действителност на практика се осигурява възможност Висшият съдебен съвет да абдикира от изпълнение на кадровото си правомощие, независимо че правомощията на държавните органи са право, но и задължение.

Кадровото обезпечаване на органите на съдебната власт би следвало по силата на закона да почива на принципа на плановостта. На свой ред плановостта позволява осигуряването на финансовата и кадровата сигурност на съдебната власт. С разпоредбата на чл. 193, ал. 6 ЗСВ се въвежда друг ред за назначаване и повишаване на съдии, прокурори и

следователи, който не само не почива на този принцип, а понякога го заобикаля.

Съдиите, прокурорите и следователите, които се назначават по реда на оспорената с искането разпоредба са участници в приключила конкурсна процедура. По този начин се допуска за неопределен продължителен период от време назначаване без нарочен конкурс на длъжности, които не са били заявени и включени в конкурса, което само по себе си е и нарушение на принципа за правова държава по силата на чл. 4, ал. 1 от Конституцията.

С чл. 193, ал. 6 ЗСВ се допуска конституционно нетърпимо противоречие с принципа за правовата държава във формален смисъл. Създава се вътрешна колизия в законодателството, уреждащо статута на съдиите, прокурорите и следователите, а от там и затруднения в правоприлагането, израз на което е и отправеното искане.

Правната сигурност, стабилността и предвидимостта са характеристики на правовата държава (вж. Решение № 1 от 27.01.2005 г. по к. д. № 8/2004 г.; Решение № 4 от 11.03.2014 г. по к. д. № 12/2013 г.; Решение № 3 от 08.07.2008 г. по к. д. № 3/2008 г.). Плановостта е аспект, проявление на принципа за правната сигурност и стабилност в дейността на органите на съдебната власт.

Правовата държава във формален смисъл изисква ясно и недвусмислено съдържание на правните понятия. Оспорената разпоредба на чл. 193, ал. 6 ЗСВ е неясна, поради което дава възможност за назначаване и повишаване в органите на съдебната власт непланово и без конкурси за период значително по дълъг от девет месеца, тъй като не е дефиниран началният момент, от който тече този срок. Тази законодателна неяснота относно понятието „приключване на конкурсна процедура“ създава възможност за превратно и противоречиво прилагане на закона. В резултат на това вместо законоустановеният деветмесечен срок да тече от решението по чл. 193, ал. 3 ЗСВ за избор на спечелилите конкурса съдии, прокурори и следователи, той започва да тече от приемането на нарочно решение от съответната колегия на Висшия съдебен съвет, което става едва на първото заседание на съответната колегия след встъпване в длъжност на последния назначен кандидат ( в този смисъл чл. 43, ал. 2 от Наредба № 1 от 09.02.2017 г. за конкурсите за магистрати и за избор на административни ръководители в органите на съдебната власт, издадена от Висшия съдебен съвет ). По този начин поради включване в конкурсната процедура и времето за съдебно обжалване и времето за назначаване на кандидатите, на практика следващият конкурс може да бъде обявен след повече от три години.

В решението се акцентира върху факта, че всички съдии, прокурори и следователи могат да участват в конкурса и че те са поставени при едни и същи условия. Това е вярно - допуснатите до участие в конкурса съдии, прокурори и следователи са равнопоставени. Но оспорената разпоредба не се отнася до тях - тя допуска неравно третиране в групата на кандидатите да

заемат свободна длъжност в органите на съдебната власт, които към датата на провеждане на конкурса нямат нужния юридически стаж и прослужени години на конкретната длъжност. Всички съдии, прокурори и следователи, които в рамките на срока за подаване на документи за участие в обявен конкурс за конкретни длъжности, не отговарят на изискванията, няма да могат да участват в своевременно проведен нов конкурс за заемане на бъдещи освободени длъжности за необосновано дълъг период от време, независимо че отговарят вече на законовите изисквания. Така, като се отчете минимално необходимия срок за провеждане на конкурсната процедура и като се добавят към него срокът по чл. 193, ал. 6 ЗСВ, срокът за обжалване по чл. 187 ЗСВ е срокът за приемане на решение за приключване на конкурсната процедура, се създава възможност за недопускане до конкурс за заемане на свободна длъжност на иначе отговарящи на всички законови изисквания и желаещи да я заемат съдии, прокурори и следователи. Така възможността за кариерно израстване и реализация на тези потенциални кандидати се ограничава за несъразмерно продължителен период от време, който далеч надхвърля предвидения от законодателя срок. По този начин се допуска неравенство основано на признак възраст и придобит стаж за заемане след проведен конкурс на съответна длъжност в органите на съдебната власт.

Така създаденото неравенство накърнява и възможността за кариерно развитие като проявление на правото на труд по чл. 48, ал. 1 от Конституцията, тъй като засегнатите съдии, прокурори и следователи дори не се допускат до конкурс за желаната длъжност.

Не намирам убедителни аргументи в подкрепа на тезата, че е налице обективно и разумно оправдание за създаването на това неравенство при повишаване и преместване. Дори да се приеме, че бързината и икономията са такива в случая, то те не са в отношение на пропорционалност с използваните средства - повишаване и преместване без конкурс и недопускане на кандидати, които към момента на освобождаване на длъжността отговаря на всички законови изисквания. С оспорената разпоредба на чл. 193, ал. 6 ЗСВ по никакъв начин не се препятства практиката за командироване при необходимост на съдии, прокурори и следователи. Опорочаването на конкурсното начало не е адекватно средство за избягване на командироването. Съществуват други ефективни средства за преодоляването на несъвършенствата на уредбата на командироването, които не ограничават по такава степен конституционните права на съдии, прокурори и следователи, които биват лишени от право да заемат след участие в конкурс определени длъжности.

Принципът на правовата държава по чл. 4, ал. 1 от Конституцията изисква съразмерност на въведеното със закон ограничение на правата, каквото е правото на равенство пред закона. Принципът за пропорционалност е съставна част от този за правовата държава ( в този

смисъл Решение № 14 от 4.11.2014 г. по к. д. № 12/2014 г. и Решение № 1 от 27.01.2005 г. по к.д. № 8 от 2004 г.), който принцип, според мен, в случая с чл. 193, ал. 6 ЗСВ не е спазен.

Поради това намирам, че разпоредбата на чл. 193, ал. 6 ЗСВ противоречи на чл.4, ал. 1, на чл. 6, ал. 2 и на чл. 48, ал. 1 от Конституцията.

Наред с това в практиката си Конституционният съд приема, че в областта на правата следва да тълкува Конституцията в съответствие с международните договори, по които Република България е страна ( вж. Решение № 15 от 21.12.2010 г. по к. д. № 9/2010 г., Решение № 3 от 04.05.2011 г. по к.д. № 19/2010 г.). Разпоредбата на чл. 193, ал. 6 ЗСВ противоречи на чл. 1 от Конвенция № 111 относно дискриминацията в труда и професиите от 1958 г. на Международната организация на труда, която не допуска изключване, което води до неравенство във „възможностите или в третирането в областта на труда и професиите“.

РЕШЕНИЕ № 13 от 27 юли 2018 г. по к.д. №3 от 2018 г.<sup>14</sup>

*Делото е образувано по инициатива на 75 народни представители от 44-то Народното събрание с искане Конституционният съд да се произнесе за съответствието на сключения от Република България на 21.04.2016 г. международен договор – Конвенция на Съвета на Европа за превенция и борба с насилието над жени и домашното насилие, съставен на 11.05.2011 г. в град Истанбул, с Конституцията преди ратификацията му.*

Конституционният съд в състав: Борис Велчев – председател, членове: Цанка Цанкова, Стефка Стоева, Румен Ненков, Кети Маркова, Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагъзова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска при участието на секретар-протоколита Гергана Иванова разгледа в закрито заседание на 27 юли 2018 г. конституционно дело № 3/2018 г., докладвано от съдия Анастас Анастасов.

Производството е по реда на чл. 149, ал. 1, т. 4, предложение първо от Конституцията на Република България (Конституцията).

Делото е образувано на 08.02.2018 г. по инициатива на 75 народни представители от 44-то Народното събрание. Конституционният съд е сезиран с искане да се произнесе за съответствието на сключения от Република България на 21.04.2016 г. международен договор – Конвенция на Съвета на Европа за превенция и борба с насилието над жени и домашното насилие (Конвенцията), съставен на 11.05.2011 г. в град Истанбул, с Конституцията преди ратификацията му.

Народните представители изтъкват „социалната и обществена значимост на Конвенцията, големият публичен интерес и високата степен на политическа ангажираност на обществото“, които са ги мотивирали да сезират Конституционния съд. Вносителите на искането излагат, че в Народното събрание са постъпили и продължават да постъпват, както положителни, така и отрицателни становища относно Конвенцията. Според народните представители в отрицателните становища се поддържа, че чрез този международен договор се въвеждат понятия несъвместими с българския обществен ред и непознати в националната ни правна система, като съдържанието, което се влага в разпоредбите на Конвенцията е различно от общоприетото и традиционното. Според вносителите, в повечето от изразените отрицателни становища, основните доводи за несъответствие с Конституцията са във връзка с разпоредбите на чл. 3, б. „в“, чл. 12, § 1 и чл. 14, § 1 от Конвенцията и употребените в тях изрази: „...“

---

<sup>14</sup> обн., ДВ, бр. 65 от 07.08.2018 г.

„социално изградени роли“, „стереотипни роли“, както и терминът „джендър“ като обективни елементи от съдържанието на понятието „пол“...“, в смисъл съвместими ли са с Конституцията, в това число и с разпоредбата на чл. 46, ал. 1 от основния закон в контекста на дефиниране на „трети пол“ и създаване на възможност за сключване на еднополови бракове.

Вносителите посочват още, че съпоставката на използваните в Конвенцията термини и изрази със съдържанието на конституционните разпоредби и преценката по същество за съответствие на целите, съдържанието и характерът на Конвенцията с Конституцията е от компетентността на Конституционния съд в контекста на това дали и доколко изпълнението на произтичащите от Конвенцията задължения за Република България е съвместимо с Конституцията на страната.

С определение от 20.03.2018 г., съдът е допуснал искането за разглеждане по същество и е конституирал заинтересувани институции по делото, поканил е неправителствени организации и изтъкнати специалисти от науката и практиката, на които е предоставил възможност да представят писмени становища и правни мнения.

От конституираните институции становища са представили президентът на Република България, министърът на външните работи, министърът на правосъдието, министърът на здравеопазването и Държавна агенция за закрила на детето.

В становището на президента на Република България е застъпено виждането, че Конвенцията съдържа понятия и изрази с неясен смисъл, което дава основание за различни и противоречиви тълкувания, създава предпоставки за натоварването на тези понятия и изрази с „допълнителни“ значения отвъд познатото им и утвърдено съдържание, но преди всичко – отвъд ядрото от ценности на българската Конституция. Според президента натоварването на понятието „пол“ със социалните характеристики, използвани в Конвенцията не е в съответствие с ясното разбиране, съдържащо се в Конституцията за равенството между мъжа и жената, за идентифициране на личността като мъж или жена (чл. 6, ал. 2 от Конституцията), за доброволния съюз (брак или не) между мъжа и жената, за семейството, на което е поверено отглеждането и възпитанието на децата, за особената закрила от държавата на жената майка (чл. 46 и 47, ал. 2 от Конституцията).

Министърът на външните работи счита, че „понятията, нормите и режимът на Конвенцията са в пълно съответствие с конституционните принципи, норми и традиции“. Прави общ преглед на действащото българско законодателство и на съществуващите международноправни ангажименти и стига до заключението, че понятията „gender“, „социално изградени роли“ и „стереотипни роли“, заимствани от социологията, не са нови нито за международноправната доктрина, нито за вътрешното право на

Република България. Министърът посочва, че в контекста на Конвенцията терминът „gender“, базиран на двата пола, мъжки и женски, отчита съществуването на социално конструирани роли, поведения, дейности и характеристики, които определено общество счита за подходящи за жените и за мъжете. Излага още, че Обяснителният доклад към Конвенцията изрично посочва, че терминът „gender“ не е предназначен да замести понятията „жени“ и „мъже“, а Конвенцията си служи и с понятието за биологичен пол („sex“), което показва, че понятията „gender“ и „sex“ имат самостоятелно значение. По отношение на задълженията, които ще възникнат за Република България от ратификацията на Конвенцията, след влизането ѝ в сила, в становището се поддържа, че те са изцяло свързани с конкретизиране на мерките по превенция и борба с насилието над жени и домашното насилие в контекста на реализиране на равенството между половете.

В становището на министъра на правосъдието се излага позицията, че Конвенцията изцяло съответства на Конституцията и поставя най-напред задължението за предотвратяване и борба с насилието срещу жени в по-широката рамка за постигане на равнопоставеност между жените и мъжете.

В становището си по делото, министърът на здравеопазването не заема конкретна позиция. От една страна счита, че не възникват проблеми относно разбирането на понятието „пол“, както и относно прилагането на посочените от вносителите разпоредби на чл. 3, буква „в“, чл. 12, § 1 и чл. 14, § 1 от Конвенцията, тъй като основен признак за определяне на предоставяната с Конвенцията защита е полът, и то не друг, а единствено възможните женски и мъжки пол, съответстващи на тяхното биологично определяне, така както е възприето и от Конституцията, българския правен ред и българската съдебна практика. От друга страна, според министъра, проблем би имало при прилагането на чл. 3, буква „б“, чл. 4, § 3, чл. 12, § 3, при които има отклонение от принципа за биологичните два пола – мъжки и женски. Приема, че поради така вложения смисъл в посочените, а и в други разпоредби на Конвенцията, и липсата на яснота по отношение на използвани в тях категории, има основание за поставянето на въпроса дали и доколко изпълнението на произтичащите от Конвенцията задължения за Република България би било съвместимо в някои части с Конституцията.

В становището на Държавна агенция за закрила на детето се поддържа, че рамковият характер на Конвенцията следва да се има предвид при преценката за съответствието ѝ с Конституцията, като е погрешно за целите на тази преценка да се използва само българският превод, който е неточен в редица пунктове, включително в определенията на основни понятия. Заема позицията за необходимост от ратифициране на Конвенцията и съответствието ѝ с Конституцията.

В изпълнение на предоставената им възможност, становища по делото са представили неправителствените организации: Фондация „Български

адвокати за правата на човека“, Фондация „Асоциация Анимус“, Сдружение „Алианс за защита от насилие основано на пола“, Фондация „Български фонд за жените“ и Институт за модерна политика.

Фондация „Български адвокати за правата на човека“ застъпва становището, че Конвенцията съответства на разпоредбите и духа на Конституцията, както и на действащото законодателство за защита от домашно насилие в България.

Фондация „Асоциация Анимус“ намира, че Конвенцията съответства на Конституцията и не влага нищо по-различно от смисъла, в който се използва „пол“ в българската Конституция, Закона за равнопоставеност на жените и мъжете или Закона за защита от дискриминация.

Сдружение „Алианс за защита от насилие основано на пола“ застъпва становището, че разпоредбите на Конвенцията съответстват на Конституцията, не съдържат непознати в правната ни система понятия, които да са различни от общоприетите и традиционните и които да са несъвместими с българския обществен ред, както и че изпълнението на произтичащите от Конвенцията задължения за Република България е съвместимо с Конституцията.

Фондация „Български фонд за жените“ заема категоричната позиция, че Конвенцията съответства на Конституцията и макар да изисква изменения на българското законодателство в редица сфери, не предполага никакви изменения на основния закон. Излага, че употребеното в чл. 3, буква „в“ от Конвенцията понятие е преведено неправилно просто като „пол“, а в действителност, дефиницията се отнася до термин, който обозначава социалните, а не биологичните измерения на пола и по никакъв начин не засяга предефинирането на биологичния пол, и който неправилен превод е довел до обърквания в преводите и на други ключови термини като „насилие над жените, основано на пола“ в чл. 3, буква „г“, „идентичност, основана на пола“ в чл. 4, § 3, „нестереотипни роли на пола“ в чл. 14, § 1 от Конвенцията.

Институтът за модерна политика счита, че Конвенцията не съответства на Конституцията, тъй като чл. 3, буква „в“ и чл. 4, § 3 от Конвенцията нарушават принципа на правната сигурност, който е съставен елемент на правовата държава, защото съдържат понятия и изрази, чието съдържание не е ясно, точно и недвусмислено, с което се създава непредвидимост на правните последици и на правния ред; чл. 12 и чл. 14 от Конвенцията не съответстват на чл. 32, ал. 1, чл. 47, ал. 1 и 2 от Конституцията, както и на достойнството на личността, като фундаментална конституционна ценност, прогласена в преамбюла на Конституцията; философията на Конвенцията не съответства на принципа на равенството и равното третиране на жените и мъжете, доколкото се фокусира не върху самото противоправно социално явление – насилието срещу интимния



партньор и в семейството – а се основава на идеята, че „жените по правило са жертви, а мъжете по правило са насилници“.

Писмено правно мнение са изразили проф. д-р Пенчо Пенев, проф. д-р Пламен Киров и проф. д-р Даниел Вълчев.

Проф. д-р Пенчо Пенев привежда доводи за несъответствие на Конвенцията с установената с Конституцията на Република България правна система. Според него, когато става дума за „пол“, българската Конституция разбира биологическата му характеристика – полът е биологически детерминиран и човешкият индивид е мъж или жена. Според проф. д-р Пенев, възприемането на друга същност, друга характеристика за понятието „пол“ ще доведе до недопустими противоречия, тъй като ще има две паралелни и взаимно несъвместими същности на едно и също понятие, едното от които различаващо се от конституционно установеното. Проф. д-р Пенев обосновава и несъответствие на чл. 14 от Конвенцията с чл. 47, ал. 1 от Конституцията. Поддържа, че Конвенцията възприема възпитателен подход, включващ държавата „на всички образователни равнища“ и призовава за активно участие и на други възпитателни структури, както и неправителствените организации и медиите, което е в несъответствие с чл. 47, ал. 1 от Конституцията, който възлага възпитанието на родителите, а не на държавата или на неправителствения сектор.

Проф. д-р Пламен Киров поддържа мнението, че Конвенцията в отделни свои текстове не съответства на конституционни принципи и норми от българския основен закон, както и влиза в остър конфликт с българската конституционна идентичност. Според проф. д-р Киров чл. 3, буква „в“ и чл. 4, § 3 от Конвенцията не съответстват на принципа на правовата държава, доколкото евентуалното им влизане в сила за Република България би породило правна несигурност и стълкновение с българската конституционна идентичност, тъй като съдържат понятия („gender“, „gender identity“), които са чужди на българската конституционна и правна система, които нямат ясно, точно и общоприето правно съдържание, и които биха създали опасни за правната ни система последици. Проф. д-р Киров излага още, че чл. 12 и чл. 14 от Конвенцията „контрастират“ на съдържанието на чл. 32, ал. 1 и на чл. 47, ал. 1 и ал. 2 от Конституцията, тъй като предизвикват недопустима намеса в личния живот на гражданите, като задължават българската държава да предприеме мерки за промени в социалните и културни модели на поведение на българските граждани, с цел да се изкоренят „стереотипни роли за мъжете и жените“ без последните по какъвто и да е начин да са свързани с насилствени действия, дискриминационно поведение или каквито и да са други противоправни актове. В същото време се предвижда груба намеса на държавата, нарушаваща правата и отговорностите на родителите, закрепени в основния закон, при възпитанието на децата.

Проф. д-р Даниел Вълчев счита, че разпоредбите на чл. 3, буква „в“ и чл. 4, § 3 от Конвенцията не съответстват на принципа на правовата държава, прокламиран в преамбюла и в чл. 4 от Конституцията. Според проф. д-р Вълчев, ратифицирането на Конвенцията би довело до включването в българския правен ред на акт, който съдържа понятия с неясен смисъл, съотношение и обем и влизащи в противоречие с вече установени в законодателството и съдебната практика понятия. Излага още, че е налице и предпоставяне на допълнителни права и на допълнителна закрила на лица, които са определени не по обективни критерии, а в зависимост от техни твърдения относно собствените им вътрешни преживявания. С оглед, на което счита, че чл. 1, чл. 2 и чл. 3 от Конвенцията не съответстват на принципа на равенство, прокламиран в чл. 6 от Конституцията. Проф. д-р Вълчев привежда и доводи за несъответствие на разпоредбите на чл. 12, § 1 и чл. 14, § 1 от Конвенцията с разпоредбата на чл. 47, ал. 2 от Конституцията.

Конституционният съд намира за уместно най-напред да се спре на някои основни моменти от процеса по създаване на Конвенцията и на нейните съществени характеристики като международноправен инструмент за борба с насилието над жени и домашното насилие, които са от значение за по-нататъшните разсъждения за произнасянето по същество на искането.

Съгласно Конвенцията, автентичният текст на договора е на английски и френски език, като двата текста имат еднаква сила. Преценката на Конституционния съд, в производството по чл. 149, ал. 1, т. 4, предложение първо от Конституцията, за съответствието на сключения международен договор с Конституцията преди ратификацията му, следва да се извърши въз основа на превода на текста на Конвенцията на български език, който е представен по делото от Министерския съвет на Република България. Върху този текст на български език ще се проведат парламентарните дебати при внасяне на законопроекта за ратификация в Народното събрание, този текст ще бъде обнародван в „Държавен вестник“ след евентуалното ратифициране на Конвенцията и въз основа на него, произтичащите задължения от международния договор за Република България, ще бъдат изпълнявани от страна на държавата (определение от 23.10.1997 г. по к. д. № 15/1997 г.).

Противодействието срещу насилието над жените е въпрос от фундаментално значение за Европа и част от основните европейски ценности. От 90-те години Съветът на Европа и по-специално неговият Управителен комитет за равенство между жените и мъжете (Steering Committee for Equality between Women and Men – CDEG) полага последователно усилия в подкрепа на защитата на жените от насилие. Първата цялостна стратегия за превенция на насилието над жени е приетата през 2002 г. Препоръка „Rec(2002)5“ на Комитета на министрите към страните членки относно защитата на жените от насилие. Парламентарната

асамблея на Съвета на Европа е заела твърда политическа позиция срещу всички форми на насилие срещу жени, като е приела редица резолюции и препоръки относно различните форми на насилие срещу жени. През 2008 г. Комитетът на министрите на Съвета на Европа създава Специалната комисия за предотвратяване и борба с насилието срещу жени и домашното насилие (Ad Hoc Committee on Preventing and Combating Violence Against Women and Domestic Violence – CAHVIO) с мандат за разработване на правнообвързващи стандарти, които да покриват тези две области — насилието срещу жени и домашното насилие. През 2011 г. усилията на Съвета на Европа завършват с изработване на проект за конвенция, подготвен от CAHVIO с цел да се гарантира защита на жените от всички форми на насилие и да се предотврати, преследва и премахне насилието над жени и домашното насилие (чл. 1, § 1, буква „а“ от Конвенцията).

Конвенцията на Съвета на Европа за превенция и борба с насилието над жени и домашното насилие е първият всеобхватен международен договор, който има за цел да създаде стандарти, въз основа на които държавите да хармонизират вътрешното си законодателство в тази материя. Конвенцията изрично определя насилието срещу жените като нарушение на правата на човека и форма на дискриминация срещу жените. Тя включва конкретни разпоредби, които имат за цел насърчаване на равенството между половете и статуса на жените в обществото. От тези правно обвързващи задължения (чл. 4, чл. 6, чл. 12, чл. 14) се очаква да дадат нов тласък за постигането на равнопоставеност между жените и мъжете на национално равнище и да се укрепи обща цел за недискриминация срещу жените. Конвенцията разширява кръга на признаците за недопускане на дискриминация и предприема подход на основано на пола разбиране на насилието над жени и домашното насилие.

Успоредно с провежданата от Съвета на Европа политика за защита на жените от насилие, основано на пола и за недискриминация срещу жените, Съветът на Европа, в редица свои актове, призовава държавите членки на Съвета на Европа изрично да забранят дискриминацията, основана на „полова идентичност“ („gender identity“) в националното си антидискриминационно законодателство, както и да включат проблема с човешките права на „трансжендър лицата“ („transgender people“) в обхвата на действието на националните институции за правата на човека, с изрично позоваване на признака „полова идентичност“ като форма на дискриминация срещу жените.

През 2010 г. Комитетът на министрите на държавите членки на Съвета на Европа приема Препоръка CM/Rec(2010)5 относно мерките за борба срещу дискриминацията въз основа на сексуалната ориентация или половата идентичност. Съгласно Препоръката, държавите членки на Съвета на Европа следва да предприемат подходящи мерки за гарантиране на цялостно правно признаване на смяната на пола на дадено лице във всички

области на живота, по-специално като се даде възможност за промяна на името и пола в официалните документи по бърз, прозрачен и достъпен начин. Държавите членки следва да предприемат всички необходими мерки, за да гарантират, че след като смяната на пола е завършена и законно призната, правото на лицата да сключват брак с лица от пол, противоположен на техния нов пол, е ефективно гарантирано. Мерките разглеждат редица ключови въпроси за правата на лесбийките, гейовете, бисексуалните и „трансджендър“ лицата (ЛГБТ) (lesbian, gay, bisexual and transgender people – LGBT).

През 2014 г. Съветът на Европа създава структура, посветена на проблемите със сексуалната ориентация и половата идентичност. В допълнение, секретариатът на Съвета на Европа създава и работна група „Сексуална ориентация и полова идентичност“, учредена също през 2014 г. Структурата подпомага държавите членки при изпълнението на ЛГБТ препоръките на Комитета на министрите.

През април 2015 г. Парламентарната асамблея на Съвета на Европа приема решение, насочено против дискриминацията срещу „трансджендър“ хората в Европа (Resolution 2048 (2015), Discrimination against transgender people in Europe). Резолюцията и свързаният с нея доклад разглеждат различните форми на дискриминация, включително трудности при достъпа до работа, жилищно настаняване и здравни услуги. В резолюцията също така се подчертава, че Асамблеята е загрижена за нарушенията на основните права, особено правото на личен живот и физическата неприкосновеност, пред които са изправени транссексуалните лица при завеждане на дела за юридическо признаване на пола им и недопустимостта на въвежданите изисквания като стерилитет, развод, диагноза на психично заболявания, хирургични интервенции и други медицински лечения. Държавите членки на Съвета на Европа са призовани изрично да забранят дискриминацията, основана на „полова идентичност“ в националното си антидискриминационно законодателство, както и да включат проблема с човешките права на „трансджендър“ лицата в обхвата на действието на националните институции за правата на човека, с изрично позоваване на полова идентичност, както и да разработят бързи, прозрачни и достъпни процедури, основаващи се на самоопределение, за смяна на името и пола в документите на транссексуалните хора, да направят тези процедури достъпни за всички хора, нуждаещи се от това, без значение на възраст, медицинско състояние, финансово положение или съдебно минало, да обмислят включването на трета възможност за документен пол за онези, които се нуждаят от такава.

През 2015 г. Съветът на Европа публикува наръчник за правната страна на смяната на пола и защита на човешките права на „трансджендър“ лицата, съгласно който под „полова идентичност“ („gender identity“) се разбира: „дълбоко почувстваното вътрешно и индивидуално усещане на

всяко лице за пола, което може да съответства или да не съответства на пола, определен при раждането му, включително личното чувство за тялото, както и други форми на изразяване на пола, включително облекло, реч и маниери“.

Изложеното по-горе ясно показва връзката между политиката на Съвета на Европа за превенция и борба с насилието над жени, като форма на дискриминация срещу жените, основана на пола и защитата на някои права на „трансджендър“ лицата.

Конституционният съд на Република България прецени доводите в искането на народните представители, в изразените становища от институциите и неправителствените организации, в представените писмени правни мнения и приетите по делото писмени доказателства. За да се произнесе относно съответствието на Конвенцията с Конституцията, съдът като обсъди целите на Конвенцията, възприетите в нея общи и специални принципи, дефиниции и политики, и разпоредбите на Конвенцията в тяхната връзка и съотнасяне, установи следното:

Конвенцията на Съвета на Европа за превенция и борба с насилието над жени и домашното насилие е първият договор в Европа, с който се създава всеобхватна правна рамка за защита на жените и момичетата от всички форми на насилие и за предотвратяване, преследване и премахване на насилието над тях, включително домашното насилие. Конвенцията поставя премахването на насилието срещу жени в рамките на по-широкия контекст за постигане на реално равенство между жените и мъжете, като по този начин признава насилието срещу жени като форма на дискриминация. Тя изразява волята на договарящите държави да прилагат общите принципи за защита на правата на човека и към жените и момичетата, жертви на насилие, както и спрямо жертвите на домашно насилие. В основата на тази воля стои споделеното разбиране на държавите членки за стремежа на Съвета на Европа за съхраняване и осъществяване на общоевропейските принципи и идеали.

В преамбюла на Конвенцията е декларирана волята на държавите-членки на Съвета на Европа и на другите подписали страни за създаването на „една Европа, свободна от насилие над жени и домашно насилие“. За тази цел, Конвенцията утвърждава връзката между постигането на равенство между половете и премахването на насилието над жени. Въз основа на тази предпоставка, тя признава „структурния характер“ на насилието над жени, както и че то е проява на исторически сложилата се неравнопоставеност в отношенията между мъжете и жените. Конвенцията последователно отстоява позицията, че насилието над жени не може да бъде премахнато, без да се инвестира в равенството между половете и само реалното (фактическо и правно) равенство между половете и промяната в нагласите може наистина да предотврати такова насилие.

В чл. 1 от Конвенцията са декларирани нейните цели. Параграф 1 посочва като конкретна цел на Конвенцията защитата на жените срещу

всички форми на насилие, както и превенцията, съдебното преследване и премахването на насилието срещу жени и домашното насилие. В съответствие с признанието, съдържащо се в преамбюла, че съществува връзка между изкореняване на насилието срещу жени и постигането на фактическо и законово равенство между половете, се посочва, че Конвенцията ще допринесе за премахване на всички форми на дискриминация срещу жени и ще насърчи реалната равнопоставеност между жените и мъжете. Посочената разпоредба отразява необходимостта от цялостен подход при защитата и съдействието на всички жертви на насилието срещу жени и домашното насилие.

Така декларираните цели на Конвенцията напълно съответстват на основните конституционни принципи на Република България. В преамбюла на Конституцията се подчертава верността на българския народ към общочовешките ценности, сред които изрично са посочени хуманизмът, равенството, справедливостта и търпимостта. Правата на личността, нейното достойнство и сигурност са издигнати във върховен конституционен принцип. Равенството е сред основните начала на действащата българска Конституция. Въведена е изрична конституционна забрана за каквато и да е дискриминация, основана на „пол“ (чл. 6, ал. 2 от Конституцията). Освен като принцип, равенството в достойнството и правата е прогласено и като изначално човешко право в основния закон. В редица конституционни разпоредби то е конкретизирано и е вградено в съдържанието на отделни основни права и свободи. Свидетелство за стремежа на Република България за защита на основните човешки права и по-специално за защита на всички жертви на насилие, включително жените и децата, както и премахването на всички форми на дискриминация и постигането на равнопоставеност, е и действащата законодателна уредба: Наказателен кодекс (обн. – ДВ, бр. 26 от 02.04.1968 г.; посл. изм. – ДВ, бр. 55 от 03.07.2018 г.), Закон за защита от домашното насилие (обн. – ДВ, бр. 27 от 29.03.2005 г.; посл. доп. – ДВ, бр. 50 от 03.07.2015 г.), Закон за закрила на детето (обн. – ДВ, бр. 48 от 13.06.2000 г.; посл. изм. – ДВ, бр. 17 от 23.02.2018 г.), Закон за равнопоставеност на жените и мъжете (обн. – ДВ, бр. 33 от 26.04.2016 г.), Закон за защита от дискриминация (обн. – ДВ, бр. 86 от 30.09.2003 г.; посл. изм. – ДВ, бр. 7 от 19.01.2018 г.).

Конституционният съд намира, че въпреки безспорните си положителни страни, Конвенцията е вътрешно противоречива и това противоречие създава двупластовост в нея. Така съдържанието на част от разпоредбите ѝ излиза извън декларираните цели на Конвенцията и нейното наименование.

В чл. 1, § 1, букви „а“ и „б“ от Конвенцията, за да се определи обектът на защита от всички форми на насилие и на дискриминация, е използван терминът „жени“, който несъмнено е основан на биологичното разбиране за половете. Същевременно в чл. 3, буква „в“ сред легалните дефиниции на

Конвенцията (английски и френски език) фигурира понятието „gender“/„genre“, преведено на български език като „пол“ със следното съдържание: „социално изградени роли, поведения, дейности и характеристики, които определено общество смята за подходящи за жените и за мъжете“. Единствено в разпоредбата на чл. 4, § 3 от Конвенцията понятието „gender“/„genre“ е преведено на български език като „социален пол“. В Конвенцията понятията „sex“/„sexe“ („пол“) и „gender“/„genre“ („пол“, „социален пол“) присъстват едно до друго, като социалният пол фигурира сред признаците за недопускане на дискриминация по чл. 4, § 3 наред с биологично детерминирания признак пол – „sex, gender...“/ „sexe, genre...“. По този начин полът като биологична категория („sex“), но и полът като социален конструкт („gender“), обусловен от субективните възприятия и представи на индивида и на обществото за ролята на мъжете и жените, са издигнати в автономни и равностойни категории на Конвенцията със собствено правно битие. Понятието „gender“/„genre“ („пол“) присъства в Конвенцията като самостоятелна категория, различна от пола като биологична същност. Конвенцията разделя биологичното и социалното измерение на пола и излиза извън рамките на възгледа за половата бинарност на човешкия вид. С посоченото в чл. 3, буква „в“ съдържание „gender“/„genre“ („пол“) се превръща в основно, носещо понятие, което е определящо за смисъла и на другите използвани в Конвенцията изрази, базирани на това понятие. Свидетелство за самостоятелната роля на понятието „gender“/„genre“ („пол“) представляват и множеството разпоредби на Конвенцията, които съдържат изрази, базирани на това понятие – чл. 2, § 2, чл. 4, § 3, чл. 6, чл. 14, чл. 18, чл. 49, § 2, чл. 60, § 2 и § 3 от Конвенцията. „Gender“ се употребява в изразите: „gender equality“ (преамбюл — „равнопоставеност на половете“), „gender-based violence“ (преамбюл, чл. чл. 2, 3, 4, 14 – „насилие, основано на пола“), „gender identity“ (чл. 4, § 3 – „идентичност, основана на пола“), „gender-sensitive policies“ (чл. 6 – „политики, отчитащи особеностите на пола“), „gender perspective“ (чл. 6 – „перспектива, основана на пола“), „non-stereotyped gender roles“ (чл. 14 – „нестереотипни роли на пола“), „gendered understanding of violence“ (чл. 18, 49, § 2 – „основано на пола разбиране на насилието“), „gender-based asylum claims“ (чл. 60 – „молби за убежище, основани на пола“), „gender-sensitive interpretation“ (чл. 60, § 2 – „тълкуване, отчитащо особеностите на пола“), „gender-sensitive reception procedures“ (чл. 60, § 3 – „процедури за убежище, отчитащи особеностите на пола“). Тези изрази, в зависимост от интерпретацията, могат да доведат до различни и противоречиви разбираня за философията на Конвенцията. Тя е първият подписан от Република България международен договор, в който се дава такава дефиниция на понятието „пол“ (чл. 3, буква „в“ от Конвенцията).

Разпоредбата на чл. 4, § 3 от Конвенцията изисква страните по нея да прилагат разпоредбите на Конвенцията, по-специално мерките за защита на

правата на жертвите „...без всякаква дискриминация, основана на пол, социален пол, раса, цвят на кожата, език, религия, политически или други убеждения, национален или социален произход, принадлежност към национално малцинство, имуществено състояние, рождение, сексуална ориентация, идентичност, основана на пола, възраст, здравословно състояние, увреждания, семейно положение, статут на мигрант или на бежанец, или друг статут.“. Според § 53 от Обяснителния доклад към Конвенцията, съпътстващ създаването ѝ, и в светлината на широката съдебна практика на Европейския съд по правата на човека по чл. 14 от Европейската конвенция за защита правата на човека и основните свободи, списъкът по чл. 4, § 3 е значително разширен, тъй като следва да предостави защита от дискриминация по множество белези на редица уязвими групи. В тази категория според доклада попадат и хората, които не отговарят на това, което обществото е определило като принадлежащо към категориите „мъже“ и „жени“.

Въпреки че не урежда конкретно правата на самите „трансгендър“ хора („transgender people“), Конвенцията е и първият международен договор, подписан от Република България, който изрично включва признака „идентичност, основана на пола“ в чл. 4, § 3 като основание за недопускане на дискриминация. Трябва да се подчертае, че в израза „идентичност, основана на пола“ („gender identity“/„l'identité de genre“) става дума не за „пол“ като биологична категория, а за „пол“ („gender“) при смисъла, вложен в така дадената дефиниция на понятието в чл. 3, буква „в“ от Конвенцията. Конвенцията не дава определение за „идентичност, основана на пола“ („gender identity“/„l'identité de genre“). Обяснителният доклад към Конвенцията (§ 53) определя „половата идентичност“, както следва: „Определени групи физически лица могат също да се сблъскат с дискриминация въз основа на тяхната полова идентичност, което с прости думи означава, че полът, с който те се идентифицират, не е в съответствие с пола, който им е отреден по рождение. Това включва някои категории лица, като например транссексуалните лица, трансвестити, травестити и други групи от хора, които не отговарят на това, което обществото е определило като принадлежащо към категорията на „мъжете“ или „жените“.“.

Предвид липсата на определение за понятието „gender identity“/„l'identité de genre“ („идентичност, основана на пола“) в Конвенцията, неговото съдържание следва да бъде разбрано, освен чрез Обяснителния доклад, така и в светлината на политиката на Съвета на Европа за защита на някои права на „трансгендър“ лицата. Актовете на Съвета на Европа, посочени по-горе, насочени срещу дискриминацията и насилието въз основа на сексуална ориентация и полова идентичност несъмнено служат за изясняване на смисъла, вложен в понятията „gender“ („пол“) и „gender identity“ („идентичност, основана на пола“) в контекста на подхода на Съвета на Европа за насърчаване на разбирането, че биологичното и



социалното измерение на пола не са неразривно свързани и съществуват независимо едно от друго, за възможността на хората за полово самоопределяне, както и с оглед гарантиране от държавата на цялостно правно признаване на смяната на пола.

Анализът на термините „gender“/„genre“, преведен на български език веднъж като „пол“ и втори път като „социален пол“ и „gender identity“/„l'identité de genre“, преведен на български език като „идентичност, основана на пола“ сочи, че понятията са свързани и следва да бъдат разбирани едно чрез друго. Понятието „gender“/„genre“ със съдържание „социално изградени роли, поведения, дейности и характеристики, които определено общество смята за подходящи за жените и за мъжете“ отразява определени социални и културни представи за мъжете и жените, изградени в дадено общество към определен момент. Тези представи търпят развитие до степен, че по-новите могат да изключат по-старите, като например, че полът е биологично детерминиран. От тази гледна точка един биологичен мъж може да има „gender“/„genre“ на жена и обратно. Това води до възможността за избор на индивида по своя воля на различна „идентичност, основана на пола“, която може и да не съвпада с биологичната. Така изложеното разбиране изразява аспекти на „джендър-идеологията“ – сбор от идеи, убеждения и вярвания, че биологично детерминирани характеристики на пола са ирелевантни, а има значение само половата самоидентификация.

Липсата на единно разбиране за понятието „gender“/„genre“ се илюстрира и от активната обществена и политическа дискусия по въпроса „за“ или „против“ джендър-идеологията, която тече повече от две десетилетия в десетки държави.

Както беше посочено, Конвенцията използва две понятия за пол – „sex” и „gender“. Когато въвежда израза „идентичност, основана на пола“, той произтича от идеята, че социалното измерение на пола е независимо от биологичното. Дистанцирането от понятието „пол“ като биологичен признак – мъж/жена отдалечава Конвенцията от декларираните в нея цели за защита на жените от всички форми на насилие. Вътрешното противоречие в Конвенцията е очевидно при съпоставяне на декларираните в чл. 1 цели на Конвенцията и нейното заглавие с така дадената в Конвенцията дефиниция за „пол“. Впрочем самото определение за понятието „пол“, би било ненужно, ако декларираната цел на международния договор в действителност съответстваше на неговото наименование „...за превенция и борба с насилието над жени...“. Тази двупластовост на понятийния апарат, на смисъла вложен в използваните понятия на практика не води до постигане на равенство между половете, а заличава разликите между тях, с което принципът на равенство изгубва смисъла си.

Правното равенство между половете е провъзгласено на конституционно ниво в чл. 6, ал. 2 от основния закон. То не означава еднакво третиране на двата пола, а изисква съобразяване с биологичните особености и различията между тях. Полът е сред изрично установените в чл. 6, ал. 2 от Конституцията признаци, въз основа на които не се допускат привилегии или ограничения в правата (решение № 1 от 27.01.2005 г. по к. д. № 8/2004 г.). Конституционният текст разглежда биологичния пол като понятие с ясно юридическо съдържание. Това се потвърждава, както от обсъждането на разпоредбата като част от проекта за Конституция „...за равноправието между мъжа и жената“ (Протоколи от заседанията на Комисията по изработване на проект за Конституция на България от 13.02.1991 г. и 10.06.1991 г.), така и от практиката на Конституционния съд по тълкуване на чл. 6, ал. 2, където критерият „пол“ е изключен от групата признаци, които се придобиват или изменят в процеса на социалната реализация на гражданите в обществото (решение № 14 от 10.11.1992 г. по к. д. № 14/92 г.).

Конституцията и цялото българско законодателство е изградено върху разбирането за бинарното съществуване на човешкия вид. В действителност в Конституцията недвусмислено се възприема социалното измерение на пола във взаимодействие с биологично детерминираното – чл. 47, ал. 2 от основния закон. В посочената конституционна разпоредба биологичният пол „жена“ се свързва със социалната роля – „майка“, с „раждане“, с „акушерска помощ“. Накратко, понятието „пол“ се използва от конституционния законодател като единство от биологично детерминираното и социално конструираното. Социалното измерение в Конституцията не създава социален пол, независим от биологичния, както е предвидено в Конвенцията.

На международноправно равнище разбирането за пола като единство на биологично и социално измерение, е залегнало в Римския статут на Международния наказателен съд (обн. – ДВ, бр. 68 от 16.07.2002 г.). Съгласно разпоредбата на чл. 7, ал. 3 от Римския статут: „По смисъла на този статут терминът „пол“ означава двата пола – мъжки и женски, в контекста на обществото. Терминът „пол“ няма никакво друго значение освен посоченото.“

Традиционно човешкото общество се изгражда върху половата бинарност, т.е. съществуването на два противоположни пола, всеки от които е натоварен със специфични биологични и социални функции и отговорности. Биологичният пол е детерминиран по рождение и е в основата на гражданския пол. Значението на гражданския пол при правното регулиране на социалните отношения (съпружество, родителство) изисква осигуряване на яснота, безспорност, стабилност и сигурност.

Конституционната дефиниция за брак, така както винаги е присъствала в българската правна традиция, се съдържа в разпоредбата на

чл. 46, ал. 1, която го определя като „...доброволен съюз между мъж и жена“. Конституционната уредба на брака е изградена върху разбирането за съществуването на два биологично определени пола – мъжки и женски. Определяйки брака като доброволен съюз между мъж и жена, Конституцията издига различния биологичен пол в императив към встъпващите в брак. Разбирането за брака като връзка между мъж и жена е вкоренено дълбоко в българското правосъзнание и в този смисъл е в основата на конституционната уредба.

Противно на това конституционно разбиране за пола като биологична категория, понятието „gender“/„genre“ („пол“), като социален конструкт, присъства в Конвенцията отделно и наред с понятието „sex“/ „sexe“. Както беше посочено, това положение отдалечава приложното поле на Конвенцията от заявените в нея цели за защита на жените и открива пространство за противоречивото ѝ прилагане, което е в разрез с принципа на правовата държава във формален смисъл (чл. 4, ал. 1 от Конституцията).

Конвенцията проправя път към внедряване на понятията „пол“, и „идентичност, основана на пола“, при така дадената дефиниция в чл. 3, буква „в“, в българската правна система. Изискванията на чл. 4, § 3 от Конвенцията биха наложили в Република България да се създадат процедури, осигуряващи правно признаване на пол, различен от биологичния, в разрез с Конституцията.

Принципът на правова държава присъства в практиката на Конституционния съд с познато и утвърдено съдържание, съчетаващо формален и материален аспект. Днес в европейското правно пространство широко се споделя разбирането за правовата държава, което включва както принципа на правната сигурност – формалния елемент, така и принципа на материалната справедливост – материалния елемент (решение № 1 от 27.01.2005 г. по к. д. № 8/2004 г.).

Правовата държава във формален смисъл (държавата на правната сигурност) изисква съдържанието на правните понятия да е ясно и недвусмислено. Повелята за правна сигурност и предвидимост не допуска съществуването на две паралелни и взаимоизключващи се понятия за „пол“. Ратифицирането на Конвенцията би довело до въвеждането в националния правен ред на понятие, противоречащо на конституционно установеното.

Принципът на правовата държава е фундамент на установения конституционен ред. Производството по чл. 149, ал. 1, т. 4, предложение първо от основния закон гарантира въвеждането в националната правна система на ценностните достижения на международната общност при съхраняването на ядрото от ценности, установени в Конституцията.

В Конвенцията чрез дефинирането на „пол“ като социален конструкт всъщност се релативизират границите на двата пола – мъж и жена като биологично детерминирани. Ако обаче обществото загуби способността да

прави разлика между жена и мъж, борбата срещу насилието над жените остава само формален, но неизпълним ангажимент.

Конституционният съд счита, че Конвенцията, поради разпоредбите на чл. 3, буква „в“ и на чл. 4, § 3, които са носещи за смисъла на международния договор в неговата цялост, не съответства на Конституцията. Тъкмо по отношение на тези разпоредби, Конвенцията не допуска резерви. Съгласно чл. 78, § 1 от международния договор: „Не се допускат резерви по отношение на никоя от разпоредбите на настоящата Конвенция, с изключение на резервите, посочени в параграфи 2 и 3.“. Конституционният съд подчертава, че веднъж ратифициран, обнародван и влязъл в сила за Република България този международен договор, в съответствие с чл. 5, ал. 4 от основния закон, се инкорпорира във вътрешното право и се прилага с предимство пред националното законодателство, което му противоречи (решение № 7 от 02.07.1992 г. по к. д. № 6/1992 г.).

По изложените съображения и на основание чл. 149, ал. 1, т. 4, предложение първо от Конституцията, съдът

### **РЕШИ:**

Конвенцията на Съвета на Европа за превенция и борба с насилието над жени и домашното насилие, съставена на 11.05.2011 г. в град Истанбул, подписана от Република България на 21.04.2016 г. не съответства на Конституцията на Република България.

### **Особено мнение на съдиите Румен Ненков и Георги Ангелов**

Не сме съгласни с постановеното решение, взето от мнозинството съдии в Конституционния съд, защото обратно на тяхното становище считаме, че Конвенцията за предотвратяване и противодействие на насилието над жените и домашното насилие на Съвета на Европа (Конвенцията) е съвместима с Конституцията на Република България.

Поначало, от позициите на своето място и предназначение, определени с Основния закон, чрез своите актове Конституционният съд не участва в борба за обществена подкрепа, нито може да дава оценка на една или друга социална теория или идеология. По настоящето дело неговата задача се свеждаше чрез тълкуване да разкрие точното съдържание на клаузите на един многостранен международен договор и на тази основа да прецени дали е налице съвместимост с духа и буквата на Конституцията на Република България.

Питането, по което е образувано настоящето конституционно дело, условно съдържа три пласта – конституционноправен, политически и

културологичен. От значение за решението е единствено поставеният конституционноправен въпрос – противоречи ли Конвенцията на текстовете от Основния закон.

Подложената на проверка за конституционност конвенция е приложима по отношение на всички форми на насилие над жени, включително и при домашно насилие (чл. 2, т. 1). Наред с това договарящите се страни са насърчени от нейния чл. 2, т. 2 да я прилагат в защита на всички жертви на домашното насилие (т.е. човешки индивиди, които биха могли да са и от мъжки пол), макар че особено внимание се обръща пак на посегателствата над жените. Целите на Конвенцията са ясно очертани в чл. 1, а именно: а) защита на жените от всички форми на насилие (физическо и психическо) и във връзка с това – предотвратяване, преследване и преустановяване на насилието над жените и домашното насилие; б) принос към преодоляване на дискриминацията на жените и утвърждаване на действително равенство между мъжа и жената; в) установяване на ясна система от политически решения и мерки за защита и подпомагане на жертвите на насилие; г) стимулиране на международното сътрудничество за отстраняване на насилието над жените и домашното насилие; и д) осигуряване на подкрепа и съдействие на специализираните организации и правозащитните органи за постигане на ефективно сътрудничество и възприемане на интегриран подход към премахване на насилието над жените и домашното насилие.

Така посочените цели и обхват на Конвенцията не само са съвместими с духа и буквата на Конституцията на Република България (Конституцията), но в пълна степен отговарят на съдържащите се в нея ръководни принципи и специални разпоредби, които отричат всякакво неоправдано насилие над човека. Още в преамбюла на Основния закон неговите създатели са обявили верността си към такива общочовешки ценности като хуманизъм, равенство, търпимост, свобода, достойнство и сигурност на личността. Държавата изрично се е ангажирала със защитата на човешкия живот (чл. 28), противодействието на различните форми на мъчение, жестоко, безчовечно или унижаващо отношение (чл. 29), както и обезпечаването на правото на лична свобода и неприкосновеност (чл. 30). Дори правото на свободно изразяване и разпространяване на мнение е ограничено когато чрез упражняването му се разпалва насилие над личността (чл. 39, ал. 2).

Понятието „пол“ се използва само в чл. 6, ал. 2 от Конституцията. То няма легално определение, поради което съдържанието му следва да се изведе от общоупотребимия български език. Според него полът (още биологичен пол, физиологичен пол) е понятие в биологията, според което група индивиди от даден биологичен вид, имащ възможност за полово размножаване, се разграничават чрез специализацията в производството на определен вид полови клетки. При хората, наред с биологичният пол, съществува и понятието „полова идентичност“, използвано в сексологията,

психологията и социологията. Половата идентичност съответства на начина, по който човек разбира и чувства собственият си пол („психологически пол“) като един от четирите елемента на сексуалността. Тя е различна от „социалния пол“ – основаните на биологичните полови различия социално конструирани характеристики и поведения, свързани с „мъжествеността“ и „женствеността“. В съвременния български език понятието „пол“ носи всички тези значения.

Разпоредбата на чл. 6, ал. 2 от Конституцията включва понятието „пол“ като един от защитените признаци, по които са недопустими никакви ограничения на правата или ползването на привилегии. Нормата е конкретна проекция на прогласените в предходната алинея свобода на хората по рождение и тяхното равенство по достойнство и права. Основният закон възприема разделението на хората по полов признак без изрично да отделя групата на лицата, които се намират в особени гранични състояния, по-често обусловени от биологични фактори (генетични и хормонални) и по-рядко от социална среда (семейство, приятелски връзки и пр), които обективно могат да затруднят или изключат възможността за осъществяване на естествената за човека репродуктивна функция. На този извод навеждат конституционните разпоредби на чл. 46, ал. 1 относно гражданския брак и чл. 47, ал. 2 относно особената закрила, която държавата дължи на жената майка.

Отделно представителите на сексуалните малцинства разполагат с със специална защита, произтичаща от всеобщите конституционни принципи на уважение към човешкото достойнство, неприкосновеност на личността, равенство пред закона и забрана за дискриминационно отношение по социален признак. Разпоредбата на чл. 4, ал. 1 от Закона за защита от дискриминация третира съответната обществена група като уязвима и изложена на по-голям риск, поради което изрично забранява всяка пряка или непряка дискриминация, основана на различията не само по пол, но и по сексуална ориентация. Във връзка със забраната за дискриминация обвързващото право на Европейския съюз допълнително възприема и признака „генетични характеристики“, несъмнено свързан с биологията на човешкия индивид по рождение (вж. чл. 21 от Европейската харта на основните права).

Критиците на Конвенцията твърдят, че със своята неяснота и двусмисленост дава възможност за нарушаване на гореизложените принципни положения по българския основен закон. С това категорично не можем да се съгласим, защото нито една нейна клауза не отваря вратата към утвърждаване на някакъв „трети пол“ или обвързва държавата с ангажимент да легитимира като приравни на брака извънбрачните съжителства, които обективно съществуват, при това в повечето случаи на хетеросексуална, а не на хомосексуална основа.

Също като Конституцията, Конвенцията не дава определение на понятията „мъж“ и „жена“, защото изхожда от позицията, че човешките индивиди могат да бъдат само от два биологично обусловени пола – мъжки и женски. Аналогично възприема и гражданския брак като признат от държавата съюз между двама „съпрузи“ – мъж и жена. Същевременно ясно и недвусмислено го разграничава от „партньорството“. Нормативното регулиране на различните фактически съжителства извън брачните, обективно съществуващи, както вече сме отбелязали, по-често на хетеросексуална и по-рядко – на хомосексуална основа, е предоставено изрично на вътрешното право т.е. на усмотрението на присъединилата се страна (например, вж. чл. 3, буква „б“, чл. 36, т. 3, чл. 46, буква "а" и чл. 59, т. 1 от Конвенцията). Следователно суверенно право на всяка отделна държава е да реши дали да ги институционализира или не. В тази насока от многостранния международен акт не произтича никакво обвързващо задължение.

Неслучайно със своя чл. 9 Конвенцията предписва държавна подкрепа само за такива структури на гражданското общество и неправителствения сектор, които си поставят за цел борбата срещу насилието над жените. Не са изрично включени организациите, чиито цели се свеждат до противодействие на домашното насилие. Очевидната цел на съдоговорителите е била да бъдат разсеяни подозренията, че под прикритието на борбата с домашното насилие международният акт би могъл да се ползва и като инструмент за стимулиране на проявите на нетрадиционно партньорство.

В дебата по повод ратифицирането на Конвенцията като основен проблем се постави съдържанието на дефиницията по чл. 3, буква "в" от Конвенцията.

Определителната норма по чл. 3, буква "в" от Конвенцията не може да се оцени изолирано като несъвместима с Конституцията, без да се свърже с използването ѝ в конкретни други разпоредби на подложения на анализ международен договор. Затова в случая проверката за конституционност трябваше да се съсредоточи върху въпроса какви задължения произтичат за страните-съдоговорители и на тази основа да се прецени дали тази обвързаност е съвместима с българския основен закон. С постановеното решение обаче е възприет различен подход като заключението на мнозинството за конституционна несъвместимост е основано най-вече върху неточно и дори превратно възприемане на действително съдържание на чл. 3, буква "в" от Конвенцията.

Конвенцията е подписана на двата официални езика на Съвета на Европа – английски и френски, поради което за установяването на нейния правен ефект за Република България са нужни и минимални езикови познания. Тезата за конституционна несъвместимост се основава главно на тълкуване на разпоредбата чл. 3, буква "в" от Конвенцията, която, както вече

отбелязахме, не съставлява нищо друго освен определение на термина „gender“ в английския текст и „genre“ във френския, така както следва да се възприема по смисъла на международния акт с оглед на еднаквото и точното му прилагане от договарящите се страни. Поотделно двата езика използват и друга дума, която е значително по-сходна с тясното разбиране за „пол“ като принадлежност към една от двете биологично обусловени групи от човешки индивиди, а именно „sex“ в английския и съответно – „sexe“ във френския език. Същевременно, дори повърхностна справка в речниците за чужди езици сочи, че съществуват и редица други преводни значения на „gender“, съответно „genre“, например „род“ в граматиката при превод от английски език, както и „сорт“, „категория“, „тип“, „вид“ при превод от френски език. Следователно, в случая чисто лингвистичният подход е безплоден, поради което не може да бъде решаващ за постигане на прецизен тълкувателен резултат. За правния анализатор е важно не какво е преводното значение, а какво е конкретното съдържание по същество на съответния термин, използван единствено за постигане на целта, т.е. за нуждите на самата Конвенция, както изрично е обявено още в началото на нейния чл. 3.

Според определението на чл. 3, буква "в" под термина „gender“ („genre“) Конвенцията разбира: „социално изградени роли, поведения, дейности и характеристики, които определено общество смята за подходящи за жените и за мъжете“. От една страна самата дефиниция съвсем ясно и недвусмислено отчита съществуването на двата пола в биологичен аспект – мъжки и женски, като в това отношение е в пълно съзвучие с българския основен закон. От друга – приема, че с оглед на специфичните особености на традициите и разбирането за морал, в хода на своето историческо развитие отделните общества оценяват човешките изяви като типични, присъщи само за жените и съответно – само за мъжете. Тази оценка е динамична, променя се във времето – например, преди 60-70 години българското общество е считало тютюнопушенето и носенето на панталон за мъжка изява, а преди 30-40 години така се е оценявало и упражняването на спортове като борба, бокс и вдигане на тежести. В разпоредбата на чл. 3, буква "в" няма и намек за фактическо обособяване, а още по-малко за възможно легализиране на някакъв биологично неопределен „трети пол“. Що се отнася до съдържанието се в нея допускане на възможността за диференцирано отношение на различните общества, включително и на българското, към определен вид човешко поведение, би било повече от абсурдно една несъмнена и неоспорима истина да послужи като основание за установяване на противоконституционност.

Наистина, несъвместимост с Конституцията може да възникне при конкретното използване в другите норми на Конвенцията на дефинираното в нейния чл. 3, буква "в" понятие. Според нас обаче всички случаи са подчинени единствено на идеята за противодействие на проявите на насилие



(вж. чл. 2, т. 2, чл. 6, чл. 18, т. 3, чл. 60 и др.). Никъде в подложения на правен анализ международен акт не може да се открие одобряване или поощряване на такива действия на представители на единия пол, които обществото счита за характерни за другия пол, а още по-малко на договарящите се държавите се вменява задължението да стимулират подобно поведение. Единствената цел е да не се допуска насилие, насочено към определени лица, само защото имат прояви, които се възприемат от повечето членове на обществото като неприемливи за техния биологичен пол. В цивилизованите общества унижаването на човешкото достойнство чрез използване на психическо и физическо насилие не може да бъде оправдано с утвърдените навици, предразсъдъци, традиции и други обществени практики, основани на неравенството на жената по отношение на мъжа (в тази насока вж. чл. 12 от Конвенцията). В това се състои неопределената от мнозинството конституционни съдии сърцевина на Конвенцията, съответстваща изцяло на Конституцията на Република България, която отрича неоправданото и непропорционалното насилие дори и спрямо извършителите на най-тежки престъпления.

В своите становища противници на Конвенцията поддържат, че като предписва на страните общото задължение за предприемане на „... мерки за насърчаване на промени в социалните и културни модели на поведение на жените и мъжете с цел изкореняване на предразсъдъци, обичаи, традиции и всякакви други практики, основани на идеята за малоценност на жените или на стереотипни роли за жените и мъжете...“ разпоредбата на чл. 12, т. 1 от Конвенцията е несъвместима с българския основен закон, конкретно с чл. 32, ал. 1 и чл. 47, ал. 1 и 2 от Конституцията. Акцентът в тази теза се поставя върху очевидно негативната оценка, която международният акт дава на идеята за безусловно и безкритично съобразяване, подчиняване и налагане в живота на временно преобладаващите в общественото съзнание стереотипи за това каква е житейската роля, отредена отделно на мъжа и отделно на жената. Веднага трябва да се подчертае, че оспорваната разпоредба почти буквално следва редакцията на чл. 5, буква „б“ от Конвенцията на ООН за премахване на всички форми на дискриминация по отношение на жените от 1979 г. (ратификационен указ обн., ДВ, бр. 76 от 1981 г., в сила за България от 10.03.1982 г., пълен текст обн., ДВ, бр. 17 от 2010 г.), с който държавите-участнички са се задължили да „приемат всички надлежни мерки с цел да се променят социалните и културните модели на поведение на мъжете и жените с цел постигане изкореняване на предразсъдъците и премахването на обичаите и цялата останала практика, които са основани на идеята.....за стереотипността на ролята на мъжете и жените“. Огромното мнозинство от държавите, които членуват в най-авторитетната и най-масовата световна международна организация са подписали и ратифицирали документа от 1979 г. Сред тях са европейските държави, включително и Република България. Следователно,

хипотетичното възприемане на лансираната в някои становища теза, че подложеният на критика чл. 12, т. 1 от Конвенцията е несъвместим с националната Конституция, като краен резултат ще доведе до отричане на получили всеобщо признание ценности и съответно – до изпадане на страната в изолация от международната общност.

Според социалната психология под „стереотип“ се разбира обобщеното възприятие за отличителните черти на хора от определена обществена група, при което се приема, че всеки отделен индивид в групата неминуемо е носител на общата характеристика, дори това да не е вярно в действителност. Такова клиширано обобщение понякога може да е полезно при вземане на бързи решения, но е вредно, когато без основание, механично се прилага по отношение на отделната личност.

Конвенцията в никакъв случай не отрича правото на индивида да има свое собствено мнение, както и възможността във всяко конкретно общество да господства определено становище по въпроса какво трябва да е поведението на жената и на мъжа поотделно. От друга страна обаче тя има пълното основание да не одобрява клишираното мислене като оправдание за прояви на насилие и дискриминация. В този смисъл противопоставянето на „стереотипните роли за жените и мъжете“ в никакъв случай не може да се разглежда изолирано от целите и обхвата на Конвенцията, развити в основополагащите норми на нейните чл. 1 и чл. 2. Наистина, родителите са свободни да възпитават своите деца, но абсолютно неприемливо за обществото е чрез това възпитание да им внушават идеи за упражняване на насилие спрямо онези, които са различни от тях. В такива случаи коригиращата намеса на държавата чрез системата на публичното възпитание е необходима. При това особено важно е да се подчертае, че предписаният от Конвенцията подход се свежда до „насърчаване“ на промени в общественото съзнание, т.е. изключва принудата като средство за постигане на целта. Следователно съвсем неоправдано е да се твърди, че изпълнението на чл. 12, т. 1 от Конвенцията би довело да конституционно нелегитимна намеса в личния живот на гражданите. Лишена от всякаква правна основа и дори още по-абсурдна е тезата, че когато говори за специфичните роли на жените и мъжете Конвенцията има предвид не особеностите на човешкото поведение, а биологичното предназначение на мъжа да създава и на жената – да ражда деца. Като всеки акт с нормативен характер Конвенцията регулира обществени отношения, без да има каквато и да е претенция, а и възможност, да се намесва в законите на природата. Тя не само не отрича правото на родителите да отглеждат и възпитават децата си (чл. 47, ал. 1 от Конституцията), както и дължимата от държавата защита на жената майка (чл. 47, ал. 2 от Конституцията), но създава условия за реализиране на конституционните предписания в обществената практика.

Неоснователно е опасението, че изпълнението на произтичащия от чл. 14 на Конвенцията ангажимент за организиране на образователни програми,

насочени към възпитание на търпимост, взаимно уважение и ненасилнически методи за решаване на междуличностните конфликти, включително и изучаването на излизащото от установените стереотипи поведение, може да подкопае традиционния морал на българина, устоите на неговия брак и семейство. Добре планираното обществено възпитание винаги е по-полезно за подрастващите от „уроците“, които получават на улицата. От друга страна, поетото задължение в никаква степен не накърнява суверенното право на държавата да въведе такова образование, каквото намира за подходящо. В случая изучаването на обективно съществуващото явление не е обвързано със задължение чрез обучението да се създава позитивно отношение към всички форми на нетрадиционно поведение. Например, ако приемем, че хомосексуализмът е сериозно отклонение от типичното, естественото за съответния пол поведение, което не се счита за подходящо от обществото, Конвенцията не установява никаква правна пречка образователните програми да дават отрицателна оценка на проявите, които са продиктувани единствено от социални фактори, самоцелна показност или корист.

Решението за конституционна несъвместимост на Конвенцията, постановено от мнозинството съдии, се основава на противоречие с чл. 6, ал. 2 (равноправието между половете) и чл. 46, ал. 1 (гражданския брак). Позовава се още и на общия принцип на правовата държава по чл. 4, ал. 1 от Конституцията, въпреки че изложените в него съображения са в конфликт с този принцип, тъй като не отговарят на изискванията за обективност и яснота, съдържат редица двусмислия и противоречия.

Преди началото на същностния правен анализ в мотивите на акта, постановен от Конституционния съд, изрично се поддържа, че преценката за конституционност „.....следва да се извърши въз основа на превода на български език на текста на Конвенцията, който е предоставен по делото от Министерския съвет на Република България.....". Впоследствие обаче мнозинството се е отклонило от подхода, който самото то е обявило за принципна изходна позиция. Например, противно на заявеното намерение, изрично са посочени редица разпоредби на Конвенцията, които включват в съдържанието си дефиницията по чл. 3, буква „в“, като са цитирани извадки на английски език, въпреки че френският език е напълно равностоеен още от самото подписване на международния договор. Според нас, тази очевидна непоследователност не е случайна. Ако действително беше използван само българският превод, съдържанието на понятието "пол", такова каквото е по смисъла на Конвенцията, би се свело до общественото мнение по въпроса кои роли, изяви, постъпки, действия и пр. са присъщи отделно на мъжете и отделно на жените. Би било съвсем ясно, че става дума за външната обществена оценка на определен тип поведение, която не само не отрича биологичната природа на човека, а дори точно обратното – изхожда от нея. В рамките само на българския текст обаче би било трудно, дори невъзможно

за мнозинството да свърже проверката за конституционност със странични, неотносими към предмета на делото въпроси като идентифицирането на половата принадлежност според субективната воля на индивида (т.е. със самоидентифициране), действията на международната общност в защита на лицата, които са с нестандартната сексуална ориентация или по природа се намират в гранично състояние от гледна точка на проявените полови белези, сложната био-етическа проблематика на промяната в сексуалните характеристики чрез медицинска интервенция и пр.

В мотивите на постановеното решение преднамерено се ползва чуждоезична терминология, за да се насочи вниманието към достъпни предимно на английски език публикации, отразяващи политиката на Съвета на Европа по мерките, насочени срещу дискриминацията в случаите на нестандартна сексуална ориентация и биологично обусловена полова неопределеност, както и така наречената „джендър идеология“ във връзка с поддържаната от отделни нейни представители идея за полово самоопределение (т.е. самоидентифициране) на отделния индивид. По този начин вместо проверката за конституционност да се съсредоточи върху истинското съдържание на Конвенцията, на читателя се внушава, че международният договор има и някакво друго, съзнателно прикрито съдържание и дълбоко законспирирани цели, които са извън принципно обявената от него задача за противопоставяне на насилието над намиращи се в състояние на повишен риск обществени групи. Според нас обаче съображения, които са основани на политика и идеология, надхвърлят предмета на дължимия по настоящето дело правен анализ. Смущаващ е фактът, че Конституционният съд встъпва в неподходящата за неговото положение роля на политически и идеологически съдник. Също така питаме дали от постановеното решение следва конституционна несъвместимост и съответна неизпълнимост по отношение на българската държава на определена категория актове на първата, най-масовата правозащитна междудържавна организация на демократична Европа.

Постановеното с гласовете на мнозинството съдии решение използва с явно негативна конотация изразът "социален пол". Не приемаме такъв подход, основан на предварително внушена обществена нагласа, защото е несъвместим с основните принципи на правото. Юридическото понятие "пол" не може да има друго съдържание освен социално, защото самото право регулира единствено обществени (социални) отношения, но е безсилно пред природата. Това е валидно за всички случаи на придаване на правно значение на разграничението между човешките индивиди по пол, включително и когато основният фактор "биология" се свързва с общественото мнение, както конкретно е подходила Конвенцията, или с личностната самооценка, към която международният договор няма никакво отношение.

Дори при най-добросъвестен прочит на мотивите на постановеното решение не може да бъде открита ясна и недвусмислена констатация, че определена разпоредба на Конвенцията е несъвместима с определен принцип или конкретно предписание на Конституцията на Република България. Има само едно изключение. Мнозинството съдии са приели, че чл. 4, § 3 на Конвенцията противоречи на принципа на правовата държава по следните причини: първо, защото, при липсата на изрично определение на понятието „идентичност, основана на пола“ (в мотивите цитатът, освен на български език, е допълнен с извадка от английския и френския текст), ще доведе до непреодолими трудности при прилагането на международния акт, и второ, защото налага на българската държава да създаде „...процедури, осигуряващи правно признаване на пол, различен от биологичния...“. Според нас и двете тези са необосновани. Както сме посочили по-горе, понятието „пол“ по смисъла и за нуждите на Конвенцията е дефинирано съвсем ясно и недвусмислено в нейния чл. 3, буква „в“. То не само не съдържа отрицание на разделението на хората на мъже и жени, а напротив – изрично го признава. Без да отрича биологичната природа на човека, определението се основава на обществената оценка, макар и динамична във времето, за мъжки и женски роли, прояви, действия, поведения и пр. Става дума за една истина, за едно явление, което винаги е било характерен елемент и на българската народопсихология. От чл. 4, § 3 на Конвенцията не произтича никаква обвързаност за държавата нормативно да признае някакъв нов пол, различен от мъжкия и женския, а единствено задължението да противостои на различните форми на насилие над жените и домашното насилие, както и да сътрудничи с международната общност в това отношение.

Като възприема, неправилно според нас, конституционното понятие за пол като основано единствено и само върху биологичните различия между хората, позовавайки се на принципа на правовата държава, в мотивите на решението, макар и не съвсем ясно и категорично, се поставя и въпросът за несъвместимост на Конвенцията с конституционната дефиниция за гражданския брак. Наистина, чл. 46, ал. 1 от Конституцията урежда брака като доброволен съюз между мъж и жена, така че в това отношение половото разграничение (*de lege lata*) е хетеронормативно. Както вече сме посочили, обаче, нито един текст от Конвенцията не задължава Република България да въвежда хомосексуалните или какъвто и да е друг вид бракове, поради което и в тази насока липсва конституционна несъвместимост.

С оглед на действителния смисъл и съдържание на клаузите на Конвенцията (най-вече определението по чл. 3, буква „в“), разсъжденията на мнозинството съдии, изградени върху нововъведеното от тях в българския език, досега непознато за нас понятие за „половата бинарност“ като основа, върху която традиционно се изгражда човешкото общество, а

във връзка с това и тезата им, че „...биологичният пол е детерминиран по рождение и е в основата на гражданския пол...“, са неотнормирани към конкретната проверка за конституционност. Повод за тревога е, че мотивите на Конституционния съд могат да се ползват като ръководни принципи и извън предмета на конкретното дело. Затова, при липсата на конституционно определение, изразяваме несъгласие с тясното и схоластичното разбиране за разделението на хората по пол като базирано единствено и само върху външно изразените първични и вторични полови белези. Като навсякъде по света, и у нас в България също се раждат хора с неопределена, неясно изразена биологична принадлежност, които не носят отговорност за това, което природата им е отредила. Във връзка с тази обективно съществуваща реалност актуални са въпросите дали такива хора подлежат на защита срещу дискриминация по полов признак, към кой от двата пола следва да бъдат причислени и кой да има решаващата дума за това. Проблематиката в това отношение е твърде сложна, за да може да бъде решена с две-три изолирани и твърде повърхностни констатации.

Във връзка с горното, решението предизвиква у нас още въпроси, които надяваме се да останат реторични. Първо, дали мнозинството би се съгласило, че биологично обективно съществуващите индивиди с неопределени или смесени полови белези („интерсексуални“ – хермафродити, кастрати), за разлика от включените в статистически доминиращото мнозинство с ясно изразена сексуалност, не разполагат със защита срещу дискриминация по признака „пол“. Второ, дали същото се отнася и за лицата, чиито социален или психологически профил е различен от съответния профил на хората от мнозинството. Верните отговори на поставените въпроси не могат да бъдат достигнати без да бъде съобразявана и най-обикновената човечност, наречена в Преамбюла на Конституцията със също привнесена в българския език дума "хуманизъм" като обозначение на една от най-висшите конституционни ценности. За нас няма съмнение, че всички горепосочени различия попадат под защитата на чл. 6, ал. 2 от Конституцията.

Конвенцията, и особено българският ѝ превод, от правна гледна точка е далеч от съвършенството. Конституционноправното понятие за пол, обаче, се съдържа единствено в чл. 6, ал. 2 от Конституцията и като родово понятие включва както биологичния, така и психологичния и социалния пол, при това само като основание за недопускане на дискриминация. Със същата цел и в абсолютно същия спектър понятието се употребява и в подложената на конституционна проверка Конвенция, поради което липсва противоречие между нейните разпоредби и конституционния принцип на правовата държава. Затова възприетата в тази насока теза на мнозинството за конституционна несъвместимост с принципа на правовата държава е неоснователна.

Не можем да спестим и въпроса дали мнозинството би се отказало от заключението си за конституционна несъвместимост, ако в превода на български език беше използвана друга дума или израз вместо думата „пол“, която се съдържа и в чл. 6, ал. 1 от Конституцията. Здравият разум трудно може да приеме, че решението на Конституционния съд, най-високопоставения блюстител на правата и законните интереси на гражданите, вместо върху непредубеден, обективен и точен анализ по същество на съдържанието на многостранния международен договор, се е основало главно върху превода на един правен термин, установен на два чужди езика.

Общественият дебат по повод ратификацията на Конвенцията за противодействие и предотвратяване на насилието над жените и домашното насилие се разви като нечестен, манипулативен политически проект за привличане на електорат на фона на показна защита на традиционния морал и националните традиции на българина. Отначало се поддържаше тезата, че Конвенцията е ненужна и излишна, после стана вредна и опасна, защото лансирала идеята за „трети пол“. Дори беше предложен референдум, който без всякакво съмнение щеше да премине под знака на разисквания дали предварително обърканият гласоподавател е „за“ или „против“ хомосексуализма, еднополовите бракове, гей парадите и т.н. Сега всичко приключва с обявяването на конституционна несъвместимост, т.е. хората трябва да са спокойни за своето бъдеще. Според нас обаче това спокойствие може да се окаже измамно и преходно.

Приемаме, че основното, естественото предназначение на човека е да продължи своя род и че възпроизводството трябва да става в общуване между мъже и жени. По принцип не одобряваме вулгарното и демонстративно показване на интимния сексуален живот на хората пред широка публика. По тези въпроси обаче Конвенцията въобще не взема отношение. Затова тя не може да бъде квалифицирана нито като консервативна, нито като либерална. Нейният фокус е друг, а именно – борбата с насилието. Същевременно не можем да се въздържим да констатираме, че радетелите за неотклонно еднопосочно сексуално поведение на мъжете и жените като че ли заобикалят отговора на такъв изключително актуален проблем на българското общество като тежката демографска криза. Само за сведение, по статистиката на ООН за 2017 година България е на незавидното 210-то място в света по прираст на новородени деца като с изключение на Германия, която е със сходни показатели, с по-висока раждаемост са всички останали държави, институционализирали еднополовите съжителства.

Дори при консервативни, клерикални и тоталитарни управления винаги има отделни индивиди от единия биологичен пол с прояви, достигащи в крайната си форма до хомосексуализъм, които обществото е оценявало като типични за другия пол. Такива хора българският народ

обикновено нарича „женчовци“ и съответно – „мъжкарани“. Нека си припомним, че сред тях е имало популярни актьори и певци, добри лекари, всепризнати юристи, елитни спортисти и т.н. За добро или за лошо това явление съпътства човешкото общество от началото на неговото съществуване. Опитите да бъде забранено със закон винаги са се проваляли. От друга страна, разбира се, в никакъв случай на хората не може да бъде наложено да го възприемат като нещо добро, като нещо положително, но това не прави и самата Конвенция, която само констатира една обективна реалност, т.е. една истина, без никъде да предписва мерки за нейното подкрепяне и стимулиране от държавата. Международният акт единствено застава на позицията, че реакция под формата на физическо и психическо насилие над човешки същества е абсолютно неприемлива в общества, които считат себе си за цивилизовани.

Решението на Конституционния съд представлява „услуга“ за политиците от всички цветове – предотвратява възможен конфликт в управляващата коалиция и съвпада с позицията на по-голямата част от парламентарната и извънпарламентарната опозиция. Съответно е и на обществената нагласа в момента. Времето обаче ще е съдник дали то възплъщава онази безпристрастност, гражданска смелост и доблест, които са присъщи на независимото правосъдие. Съмняваме се, че конституционна юрисдикция в друга демократична европейска държава би приела, че истината може да е несъвместима с Основния закон на страната, че борбата срещу различните форми на насилие може да бъде противопоставена на конституционните изисквания. Може би Конвенцията за противодействие и предотвратяване на насилието над жените и домашното насилие е несъвършена, може би тя няма да бъде онзи ефективен международен инструмент, каквито са очакванията на нейните създатели, но в противопоставянето на българските политици и държавни институции има една негативна символика, която определено сочи на отдалечаване от идеала за „чиста и свята република“. Можем само да предполагаме какви са истинските причини за отказа да се наредим до мнозинството цивилизовани и демократични европейски държави в търсенето на лек срещу насилието като най-тежка форма на унижаване на човешкото достойнство. Във връзка с това отбелязваме само като пример, че още в Резолуцията на Общото събрание на ООН от 10 юни 2000 г. относно действията и инициативите за прилагане на Пекинската декларация и съответната платформа за действие многократно е употребена английската дума „gender“, с която днес единствено по съображения за постигане на политическа изгода, но без каквото и да е основание, се плаши българското общество. Твърде жалко е, че самоизолирането на България от международната общност, което произтича от решението на Конституционния съд, става когато бруталната агресия се е превърнала в част от нашето ежедневие в домовете, по улиците, в обществения транспорт, на стадионите, в училищата, в парковете и т.н.



## Особено мнение на съдия Константин Пенчев

Моето мнение е, че няма несъответствие на Конвенцията на Съвета на Европа за превенция и борба с насилието над жени и домашното насилие, съставена на 11.05.2011 г. в гр. Истанбул, подписана от Република България на 21.04.2016 г., с Конституцията на Република България.

1. За да постанови решение за несъответствие на Конвенцията с Конституцията, Конституционният съд се е мотивирал по следния начин:

1.1 Съдът приема, че разпоредбите на чл.3, б. „в“ и чл.4, пар.3 от Конвенцията противоречат на чл.6, ал.2 и чл.4, ал.1 от Конституцията. Тъй като по тези разпоредби са недопустими резерви /чл.78/, то те правят цялата Конвенция несъвместима с Конституцията.

1.2. Приема се, че разпоредбите на чл.3, б. „в“ и чл.4, пар.3 определят пола, както като биологична категория, така и като социален конструкт, обусловен от субективните възприятия и представи на определено общество за ролята на мъжете и жените. Това двойко разбиране за понятието пол противоречи на чл.6, ал.2 от Конституцията, която разпоредба има предвид биологичен, а не социален пол. Цитира се и тълкувателно решение № 14 от 1992 г. на Конституционния съд, съгласно което признакът пол е изключен от групата признаци, които се придобиват или изменят в процеса на социалната реализация на гражданите в обществото.

1.3. Приема се освен това, че Конвенцията противоречи и на принципа на правовата държава, установен в Преамбюла и чл.4, ал.1 от Конституцията. Правовата държава във формален смисъл изисква съдържанието на правните понятия да е ясно и недвусмислено. Конвенцията, дефинирайки понятието пол освен като биологичен, така и като социален конструкт, прави невъзможно приемането на закони в изпълнение на Конвенцията и води в крайна сметка до нестабилност на правната система.

2. Не споделям тези правни изводи по изложените по-долу съображения.

2.1. В чл.3, б. „в“ е определено понятието пол, валидно само за целите на Конвенцията, като „социално изградени роли, поведения, дейности и характеристики, които определено общество смята за подходящи за жените и за мъжете.“ Понятието социална роля на пола вече е възприето в нашето законодателство. В Закона за равнопоставеност на жените и мъжете пар.1 т.1 от Допълнителна разпоредба е посочено, че „мъжете и жените са свободни да развиват своите лични способности и да правят избор без ограниченията на социалната роля на своя пол.“ В същия закон като принцип на държавната политика по равнопоставеност на мъжете

и жените в чл.2, т.5 е посочен „преодоляване на стереотипите, основани на пола“.

2.2. Очевидно целта на Конвенцията, както и на Закона за равнопоставеност на жените и мъжете, е защита на свободата на всеки индивид, мъж или жена, да определя своето поведение, независимо от установените в определено време и в определено общество стереотипи за социалните роли на мъжа и жената, без да се поставя под каквото и да било съмнение разбирането за биологичната същност на пола.

2.3. Разпоредбата на чл.4, пар.3 от Конвенцията също не създава ново понятие за пол, различно от биологичния. Съгласно тази разпоредба мерките за защита на жертвите, предвидени в Конвенцията, следва да се прилагат без каквато и да било дискриминация, на основание изброените в текста признаци. Неоснователни са опасенията в мотивите на решението, че понятията като „социален пол“ и „идентичност, основана на пола“ въвеждат нови критерии за пол, различни от биологичните, което освен, че нарушава чл.6, ал.2 от Конституцията, би довело и до правен хаос, несъответстващ на правовата държава.

2.4. В спорния текст са изброени и други признаци, извън посочените по-горе, на основание на които дискриминацията е недопустима- например възраст, здравословно състояние, увреждания, сексуална ориентация. Тези признаци също както и признаците „социален пол“ и „идентичност, основана на пола“ не присъстват в разпоредбата на чл.6, ал.2 от Конституцията. Някои от тях /възраст, здравословно състояние, увреждания, сексуална ориентация/, се използват и в действащото законодателство- чл.4, ал.1 от Закона за защита от дискриминация, чл.15 от Закона за борба с трафика на хора, чл.3 от Закона за социалното подпомагане, чл.2 от Закона за насърчаване на заетостта, чл.75, ал.5, т. 2 от Закона за радиото и телевизията, чл.8, ал.3 от Кодекса на труда, чл.231, ал.1 от Кодекса за социално осигуряване и др.

2.5. Тези признаци попадат в общия, конституционно установен в чл.6, ал.2, признак, „лично положение“ и обогатяват неговото съдържание. Признакът лично положение включва физическите, психическите и интелектуалните специфики на отделния човек, както и всеки друг значим, траен и същностен за личността белег. Този признак няма еднозначно, изначално определено обективно съдържание. Уврежданията, възрастта, здравословното състояние и сексуалната ориентация са белези на личното положение. Очевидно е, че съдържанието на този признак подлежи на допълване и обогатяване в процеса на обществено развитие. Считаю, че идентичността, основана на пола, като част от психическите специфики на индивида, също е белег на личното положение.

2.6. Следователно и разпоредбата на чл.4, пар.3 от Конвенцията не влага в понятието пол друг смисъл извън биологичния. Тя посочва нови същностни за личността белези, които се включват в признака „лично

положение“, изключващ дискриминацията при осъществяване мерките на защита по Конвенцията.

2.7. По изложените съображения смятам, че липсва несъответствие на Конвенцията на Съвета на Европа за превенция и борба с насилието над жени и домашното насилие, съставена на 11.05.2011 г. в гр. Истанбул, подписана от Република България на 21.04.2016 г. с Конституцията на Република България.

3. Съществуващата негативна емоционална нагласа в обществото към Конвенцията би следвало да бъде отчетена при вземане на политическото решение дали този международен договор да бъде ратифициран. Общественото мнение, обаче, не може да влияе върху правната преценка за съответствието на Конвенцията с Конституцията.

### Особено мнение на съдията Филип Димитров

Не съм съгласен с решението по конституционно дело № 3/2018 г., с изводите на мнозинството, както и подхода към тях, по следните съображения:

Конституционният съд би следвало да разгледа искането за обявяване на противоконституционност в следните насоки:

1. Съществува ли текст или принцип в българската Конституция, който да се намира в противоречие с целите, обсега или конкретни разпоредби на Конвенцията;
2. Съществуват ли вече, като част от Българската правна система, други актове, които съответствуват на съдържанието на Конвенцията и
3. До какво се свежда отговорността, поета от правителството, респ. от парламента, за да се установи има ли и какви рискове от бъдещи действия, които биха могли да застрашат конституционния ред.

Разглеждайки искането без да разграничи отчетливо тези елементи, мнозинството попадна в объркване и в контекста на особено шумна политическа кампания (която Конституционния съд разбира се не може да пренебрегва, но трябва да оценява с подobaващата му прецизност), стигна до постановеното решение.

Конвенцията определя целите и обхвата си в чл.1 и 2 изключително в рамките на насилието над жени и домашното насилие. Обстоятелството, че тази проблематика е третирана в други законодателни и ратифицирани от България международни актове (подробно изброени в решението) ни най-малко не отменя правото на правителството да подпише нов международен акт, който създава допълнителни гаранции за международно сътрудничество при спазването на тези норми. (Тъкмо това е и новото в Конвенцията – ангажимент за по-разгърнати мерки за защита срещу насилието над жени и домашното насилие. Дали обаче България не трябва

поради бедност да откаже закрила на пребивани жени не е конституционен въпрос, а въпрос на изпълнителната и донякъде на законодателната власт.)

Мнозинството избра като основен аргумент за мотивиране на решението си приемането, че с позоваването на пола в неговото социално измерение (употребата на термините „gender” или “genre”) се изразявала *„идеята, че социалното измерение на пола е независимо от биологичното“*.

Така мнозинството, макар и формално да посочва неразривната връзка между биологичната и социалната характеристика на пола, всъщност имплицитно е възприело тезата, развита в становището на президента, че полът (и като даденост, и като поведение) по българската Конституция бил само биологично определен. Тази теза е свършено несъстоятелна. Цитирайки чл.47, ал.2 от Конституцията, мнозинството изтъква, че е употребен *„терминът жени, който е несъмнено основан върху биологичното разбиране за пола“*. По силата именно на чл.47, ал.2 защитата на жената е свързана с нейната социална роля точно толкова, колкото и с биологичната. (При това майчинството съвсем не е задължително да е „биологично“.) Тъкмо това има предвид и Конвенцията, а не измисляне на някакъв „небиологичен“ пол. Такова разбиране съвпада с поддържаното в края на мотивите към настоящето решение и е удивително, че мнозинството не е успяло да долови това съвпадане.

Мнозинството е отделило твърде много внимание на преводаческите усилия във връзка с понятието „gender” или “genre” – усилия напълно излишни, защото преводът е въпрос само на улеснение и изясняване за ратифициращите страни. Единствените меродавни за приложението на Конвенцията (включително и като част от националното законодателство) са текстовете на двата езика – английски и френски, така че всеки термин може да бъде преведан и описателно, стига това да изяснява смисъла му. В езиците, в които типичната дума за пол, “sex” има двойствено звучене, терминът „gender” или “genre” освобождава понятието от еротичното му звучене, което на български думата „пол“ постига успешно, но в никой език на тези думи не се придава „небиологично“ значение.

В мотивите към решението са изброени изчерпателно всички случаи, в които е употребено понятието за пол, натоварено със социалните му характеристики („gender” или “genre”) и в нито един от тези случаи не се говори за трети пол или за нещо друго освен жени и мъже. Напротив отхвърляйки насието над жени, изрично се споменава, че има нестереотипни полови роли т.е. има хора, чието социално полово поведение е „особено“, (т.е. отклонява се от типичното за съответните полове, „gender” или “genre”, които си остават два). Да се мисли, че е противоконституционна забраната да се упражнява по тази причина насиение върху тях, е абсурдно. Създава се обаче едва ли не впечатлението, че тезата на мнозинството по същество обявява за противоконституционна например забраната да се пребиват трансвестити – нещо, което противоречи и на принципите на

Конституцията, и на всички действащи анти-дискриминационни и наказателноправни разпоредби.

Друга погрешна интерпретация на мнозинството е свързана с понятието „идентичност, основана на пола“ („gender identity”). Съществуването на хора, които в поведението си се отклоняват от традиционните мъжки или женски роли (и желаят да е така) е житейски, а не нормативен факт и никоя конституция или закон (дори нацистки или комунистически) не може да определи дали тях ги има или не, а само дали могат да бъдат изстребвани (в случая с нацизма), дискриминирани и изселвани (при комунизма) или снабдени с елементарна защита срещу насилие, каквото предвижда конвенцията. Очевидно публичното признаване на един съществуващ факт помага, а не вреди при гарантирането на тази защита. Да се твърди (както в някои от постъпилите становища), че някаква „българска конституционна идентичност“ противоречала на признаването на съществуващи факти от живота е нелепо. Да се твърди, че Конституцията забранява да се говори за това, понеже то *„не цели постигане на равенство между половете, а заличава разликите между тях, с което принципа на равенството загубва смисъла си“* е също необяснимо. Как точно става заличаването на разликата между половете за мен (и вероятно други със също така обикновени възприятия като моето) остава загадка. Но от това се извежда увенчаващата мотивите към решението фраза, че *„ако обществото загуби способността да прави разлика между жена и мъж, борбата срещу насилието над жените остава само формален, но неизпълним ангажимент“*. Излиза, че според конституционния законодател изясняването на факта, че има лезбийки или трансвестити означава, че мъжете и жените ще станат еднакви. Слава Богу нищо в текста на Конституцията не показва, че конституционния законодател е имал подобни мисли.

Бурната социална реакция на българското общество, макар и подстрекавана от неверни тълкувания и внушаване на фалшиви страхове, очевидно отразява някои реални опасения, свързани с възможността ратификацията на Конвенцията

а) да се окаже способ за проправяне на път към признаване на еднополовия брак и

б) да открие пътя за екстравагантни неправителствени организации към насаждане по „законен“ начин сред децата на „свр̀хосвободени“ идеи (като самоназоваващата се така „джендър идеология“ – „gender ideology”).

Първото опасение е неоснователно. Според чл.46, ал.1 от българската Конституция бракът е съюз между мъж и жена. Конституционни изменения не стават чрез конвенции, а единствено по начин, описан в глава IX от Конституцията.

Второто опасение има своите основания. Факт е, че понякога разумни класически либерални идеи се защитават от тесногръди либералфанатици

или екстравагантни авантюристи по съответен за манталитета им начин. Конституционният съд не е призван да гадае дали такива ще се втурнат към българските училища и дали някое правителство няма да ги допусне там – нещо, което то има всичката власт да възпре, а при наличие на обратна политическа воля, то би могло да ги допусне със или без обсъжданата Конвенция.

Понятието „джендър идеология“ (с което българското общество се запозна напоследък) е точно толкова популярно, колкото понятията „екофашизъм“ (ecofascism) и „феминистонацистка“ (feminazi). Общото е, че и трите понятия могат да се използват от ентузиазирани интелектуалци, но нямат никаква правна стойност.

Не съществува обаче никакво основание - поради страх от това, че някое правителство няма да си свърши работата или че някои родители се считат неспособни да възпитават децата си – да се обявява за противоконституционна международна конвенция, която не противоречи на никакъв текст или принцип на българската Конституция.

РЕШЕНИЕ № 14 от 9 октомври 2018 г. по к.д. №12 от 2017 г.<sup>15</sup>

*Делото е образувано по искане на Висшия адвокатски съвет (ВАДвС) за обявяване на противоконституционност на редица разпоредби на Наказателно-процесуалния кодекс.*

Конституционният съд в състав: Борис Велчев – председател, членове: Стефка Стоева, Румен Ненков, Кети Маркова, Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, при участието на секретар-протоколита Росица Симова разгледа в закрито заседание на 9-ти октомври 2018 г. конституционно дело № 12/2017 г., докладвано от съдия Борис Велчев.

Производството пред Конституционния съд е по чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията на Република България (Конституцията/Основен закон).

Делото е образувано по искане на Висшия адвокатски съвет (ВАДвС) за обявяване на противоконституционност на редица разпоредби на Наказателно-процесуалния кодекс (НПК), които според вносителя нарушават основни права и свободи на гражданите. В искането различни аспекти на правата на обвиняемия, респективно – на подсъдимия, както и на другите участници в наказателното производство, са съпоставени с изискванията на Конституцията. Обсъден е и въпросът за осигуряване на правилното и конституционносъобразно развитие на наказателния процес.

С определение от 23 януари 2018 г. Конституционният съд е допуснал за разглеждане по същество искането на ВАДвС за обявяване на противоконституционност на разпоредбите на НПК, посочени в диспозитива на същото определение. С последващо определение от същата дата съдът е констатирал частична идентичност в искането относно чл. 411а, ал. 1, т. 4 НПК с искането, по което е било образувано к.д. № 10/2017 год. С оглед на това, конституционно дело № 12/2017 год., в частта относно чл. 411а, ал. 1, т. 4 НПК, е присъединено към конституционно дело № 10/2017 год. за съвместно разглеждане и решаване.

Всички останали искания на вносителя са приети за разглеждане по същество, подредени в десет точки, които са посочени в Определението от 23.01.2018 г.

От конституираните с определението за допустимост на основание чл. 20а, ал. 1 от Правилника за организацията на дейността на Конституционния съд (ПОДКС) заинтересувани институции писмени становища са представили главният прокурор, Министерският съвет и министърът на правосъдието.

---

<sup>15</sup> обн., ДВ, бр. 87 от 19.10.2018 год.

От поканените на основание чл. 20а, ал. 2 от ПОДКС организации становища са представили Съюзът на съдиите в България, Българската съдийска асоциация и Асоциация на прокурорите в България.

От поканените на основание чл. 20а, ал. 3 ПОДКС специалисти от науката и практиката правно мнение са изразили проф. д.ю.н. Никола Манев, проф. д-р Георги Митов и доц. д-р Екатерина Салкова.

След като обсъди доказателствата, доводите на вносителя, становищата на заинтересуваните страни и представените мнения, за да се произнесе, Конституционният съд прие следното:

Искането на ВАДВС обхваща разпоредби, които са новоприети, изменени или допълнени със Закона за изменение и допълнение на Наказателно-процесуалния кодекс (обн., ДВ, бр.63 от 2017 г.), (ЗИДНПК). След допускането за разглеждане по същество с Определението от 23.01.2018 г., е публикуван Закон за изменение и допълнение на Закона за защита на лица, застрашени във връзка с наказателно производство (ДВ, обн. бр.44 от 29.05.2018 г.), с Преходните и заключителни разпоредби на който се извършва промяна на част от оспорените от ВАДВС разпоредби – разпоредбите на чл.50 и чл.63 НПК.

1. По искането за установяване на противоконституционност на разпоредбата на чл. 50 НПК и разпоредбата на чл. 81, ал. 3 НПК, в частта „или в едномесечен срок от деня, в който пострадалият е получил съобщение за прекратяване на досъдебното производство на основание, че престъплението се преследва по тъжба на пострадалия”.

Разпоредбата на чл. 50 НПК в редакцията преди изменението гласи: „Когато на досъдебното производство се установи, че престъплението се преследва по тъжба на пострадалия, наказателното производство не се прекратява, като прокурорът уведомява пострадалия за правото му в едномесечен срок да подаде тъжба по реда на чл. 81”. С изменението текстът е допълнен, като след думите „по реда на чл.81“ се поставя запетая и се добавя „ако не са налице основанията по чл.49“.

Конституционният съд следва да отговори на предварителния въпрос за допустимостта на разглеждане по същество на оспорената разпоредба. Съгласно чл.25, ал.2 от Правилника за организацията на дейността на Конституционния съд, произнасяне по допустимостта на искането е възможно във всяка фаза на конституционното дело.

Във връзка с това, Конституционният съд намира, че промяната на чл.50 НПК изисква производството по к.д.№12/2017 г. по отношение на нея да бъде прекратено. С изменението на разпоредбата се внася нов предмет на делото в тази част, какъвто не е поискан от вносителя. Съдът е сезиран с несъществуваща вече разпоредба, а изменената има ново съдържание и смисъл. Да се разгледа изменената разпоредба означава съдът да се самосезира. Както е имал случаи да се произнася по подобни въпроси,



Конституционният съд трябва да отклони направеното искане за обявяване на противоконституционност като недопустимо.

Изложеното се отнася и до частта на разпоредбата на 81, ал.3 НПК, атакувана като противоконституционна „или в едномесечен срок от деня, в който пострадалият е получил съобщение за прекратяване на досъдебното производство на основание, че престъплението се преследва по тѣжба на пострадалия“. Двете разпоредби се разглеждат и оспорват във взаимовръзката между тях и именно с оглед на това се поддържа, че е налице несъгласуваност и противоречивост, която поражда противоконституционност според вносителя.

Прекратяването на делото относно искането за противоконституционност в тази му част не ограничава възможността чл.50 НПК с новото си променено съдържание да бъде подложен на контрол за конституционносъобразност (Определение №5 от 2016 г. по к.д. №4/2016 г.).

2. По искането за установяване на противоконституционност на разпоредбата на чл. 63, ал. 2, т. 4 НПК.

Член 63, ал. 2, т. 4 НПК: „Ако от доказателствата по делото не се установява противното, при първоначалното вземане на мярката за неотклонение задържане под стража, реалната опасност по ал. 1 е налице, когато:

.....

т.4 обвинението е повдигнато при условията на чл. 269, ал. 3”

Това основание е създадено със изменението на НПК от 4.08.2017 г., ДВ., бр. 63 от 2017 год. С промяната на текста на разпоредбата в параграф 35, т.2, с която изразът „обвинението е повдигнато“ се заменя с израза „лицето е привлечено като обвиняем“, се създава нова, различна разпоредба. Конституционният съд намира, че се променя смисълът на чл.63, ал.2, т.4 НПК и това дава формално основание за отклоняване на искането поради разлика в предмета на делото, с който е сезиран Конституционния съд и новият предмет, който отговаря на промяната на оспорената разпоредба и с който съдът не е сезиран, след влизане в сила на посочената промяна.

Поради тези съображения искането за установяване на противоконституционност на чл.63, ал.2, т.4 НПК следва да бъде отклонено като недопустимо. Прекратяването на делото по отношение на чл.63, ал.2, т.4 НПК не е пречка новият ѝ текст да бъде подложен на контрол за конституционносъобразност.

3. По искането за установяване на противоконституционност на разпоредбите на чл. 73а, ал. 2 и чл. 416, ал. 5 НПК.

И двете оспорени разпоредби се отнасят до мярката за неотклонение гаранция.

Първата алинея на чл. 73а НПК гласи: „По искане на прокурора, на пострадалия или на неговите наследници или на ощетеното юридическо

лице в досъдебното производство, съответният първоинстанционен съд еднолично, в закрито заседание взема мерки по реда на Гражданския процесуален кодекс за обезпечаване на направени и присъдени разноски по делото”. Във връзка с това, разпоредбата на чл. 73а, ал. 2 НПК, изменена ДВ, бр. 63 от 2017 год. предвижда: „Съдът може да наложи обезпечителната мярка и върху парите и ценните книжа представени като гаранция. Наложената обезпечителна мярка не възпрепятства отнемането в полза на държавата на основание чл. 66, ал. 2”.

Разпоредбата на чл. 416, ал. 5 НПК гласи: „Изпълнението на вземания от съдебни разноски и такси по ал. 4 може да се насочи и върху внесените като гаранция пари и ценни книжа“.

Основното твърдение на вносителя на искането е, че законодателят, без основание, с обратна сила е накърнил конституционно защитените права на „другите лица”, които към датата на изменението на НПК със ЗИД (ДВ, бр. 63/2017 г.), са представили като гаранция свои пари или ценни книжа, съгласно предвидената в чл. 61, ал. 4, изр. 1 НПК възможност. Само Съюзът на съдиите подкрепя искането за противоконституционност на разпоредбите, предмет на делото.

Оспорената разпоредба на чл. 73а, ал. 2 НПК не се отличава съществено от предходната редакция, въведена в действие едновременно с другата атакувана разпоредба на чл. 416, ал. 5 НПК (ДВ, бр. 42 от 2015 г.).

Наказателният процес на Република България следва общия за правораздаването принцип, че страната, загубила делото, трябва да възстанови направените разноски. Това е логично и справедливо, защото именно нейното противоправно поведение е дало повод за процеса, включително и за извършването на материалните разходи, необходими за провеждането му.

Като вид мярка за неотклонение гаранцията може да се вземе по делата от общ характер. Подчинена е на общите цели на правораздаването, посочени в чл. 57 НПК, една от които винаги (и преди въвеждането на чл. 73а, ал. 2 и чл. 416, ал. 5 НПК) е била обвиняемият да не осуети привеждането в изпълнение на влязлата в сила присъда.

След влизането ѝ в сила, постановената присъда подлежи на изпълнение. Съгласно чл. 301, ал. 1, т. 12 НПК с присъдата съдът се произнася и по въпроса кому да бъдат възложени разноските по делото. Разпоредбата на чл. 57 НПК ясно сочи, че една от целите на мерките за неотклонение е да не се осуети изпълнението на влязлата в сила присъда. Тази разпоредба не е изменяна и допълвана. И преди оспорените от ВАДвС промени, гаранцията е служила като залог, с който се гарантира, че обвиненото лице не само няма да се укрие и да извърши друго престъпление, но и ако бъде признато за виновно – ще се изпълни присъдата, включително и в частта относно възлагането на разноските.

При всяко положение онзи, който като „друго лице“ по смисъла на чл. 61, ал. 4, изр. 1 НПК представя гаранция, се съгласява чрез своето имущество да обезпечи всички заложи в чл. 57 НПК цели, а не само някои от тях. Наказателният процес никога не е предвиждал частична гаранция или гарантиране на изпълнението на само част от процесуалните задължения на обвиняемия (подсъдимия), чиято невинност се презумира по силата на чл. 31, ал. 3 от Конституцията до установяването на противното с влязла в сила присъда.

С оспорените разпоредби фактически само се прецизира процесуалният ред, по който гаранцията, включително и когато е представена от трето лице, може да се използва като обезпечение на бъдещото вземане за разноси или като обект на принудително изпълнение на влязлата в сила осъдителна присъда. В случая не е налице преуреждане на придобити права и задължения (вж. за същинското обратно действие, Решение № 7/2001 г. по к. д. № 1/2001 г.), нито е налице незабавно или несъщинско обратно действие на новия закон (вж. Решение № 4/2014 г. по к. д. № 12/2013 г.).

С предвиждането на изрична процесуална възможност за използване на дадените като гаранция пари и ценни книжа за обезпечаване на изпълнението на задължението за заплащане на присъдените разноси по делото или за изпълнение на присъдата не само не се нарушава, а обратно – проявява се принципът на правовата държава по чл. 4, ал. 1 от Конституцията – както от формална, така и от материална страна (Решение № 1/2005 г. по к.д. № 8/2004 г.). От формална страна това е така, защото разпоредбите на чл. 73а, ал. 2 НПК и чл. 416, ал. 5 НПК са ясни, безпротиворечиви и съответстват на целите, заложи в чл. 57 НПК. Те съответстват на принципа на правовата държава и от материална страна, тъй като е справедливо внесените като гаранция активи да послужат за постигането на заложените в наказателно-процесуалния закон цели.

Разпоредбите на чл. 73а, ал. 2 НПК и на чл. 416, ал. 5 НПК представляват допълнително средство за закрила на правото на собственост на заплатилите разноските по делото държавни учреждения и лица, пострадали от престъпление от общ характер. В този смисъл по отношение на последните те съставляват и гаранция за ефективното упражняване на конституционното им право на защита.

С оглед на горното искането в тази част следва да се отхвърли като неоснователно.

4. По искането за установяване на противоконституционност на разпоредбата на чл. 247в, ал. 1, т. 3 НПК в частта „в случаите на чл. 94, ал. 1”.

Оспорената част на разпоредбата на чл. 247в, ал. 1, т. 3 НПК гласи:  
„Разпоредителното заседание се отлага, когато не се яви:

.....

т. 3 защитникът - в случаите по чл. 94, ал. 1”.

Член 94, ал. 1 НПК урежда изчерпателно хипотезите, в които участието на защитник в разпоредителното заседание е задължително (т. 1-9). Изводът, който следва да се направи, е, че в останалите случаи на наказателно производство, участието на защитник не е задължително. Изключение прави разпоредбата на чл. 94, ал. 2 НПК.

В искането се твърди, че с оспорената част на разпоредбата на чл. 247в, ал. 1, т. 3 НПК по недопустим начин се ограничава правото на защита на подсъдимия, като се допуска провеждането на разпоредително заседание без участието на упълномощения от него адвокат. Според вносителя това затруднява разкриването на обективната истина, страните в процеса са в неравнопоставено положение и се нарушава принципът на състезателност.

Искането за противоконституционност се подкрепя от проф. Митов, доц. Салкова, Асоциацията на прокурорите в България и Съюза на съдиите, които приемат, че възприетото разрешение прекомерно накърнява признатите от закона права на обвиненото лице и това ограничение не е в интерес на правосъдието.

Според Министерския съвет, министъра на правосъдието и проф. Манев не са налице основания за обявяване на разпоредбата за противоконституционна. Министерският съвет поддържа, че правото на защита не бива да се абсолютизира и в конкретния случай следва да отстъпи пред други ценности, сред които постигане на процесуална икономия и бързина на производството.

От оспорената разпоредба следва, че съдът не е длъжен да отложи делото, насрочено за разглеждане в разпоредително заседание, щом участието на защитник не е задължително по закон, дори когато упълномощеният от подсъдимия защитник не се явява по уважителни причини. Норма с идентично съдържание – чл. 269, ал. 2, т. 3 НПК (отм.), е била обявена за противоконституционна с Решение № 9/1998 г. по к.д. № 6/1998 г. Настоящият състав на Конституционния съд не намира основание да се отклони от застъпеното в аналогичен случай разбиране, според което въведеното ограничение на правото на защита надхвърля необходимото за осъществяване на правосъдието.

Разпоредително заседание има важно процесуално значение. То е предназначено да подготви разглеждането на делото в съдебно заседание по същество така, че да се избегне затормозяването му от предварителни въпроси по развитието на наказателното производство и усилията на страните да се концентрират върху установяването на истината в състезанието по посочване, събиране, проверка и анализ на доказателствените материали. Разпоредителното заседание е замислено като средство за обезпечаване на обществения интерес от своевременно и ефективно разглеждане на наказателните дела при достатъчни гаранции на правата и законните интереси на страните в съдебната фаза на наказателния

процес. Това се отнася и до процесуалното положение на обвиненото лице, което в публичното съдебно заседание по същество ще се изправи пред съда като подсъдим само след изпълнението на всички предвидени в закона условия. С приключването на разпоредителното заседание се преклудира възможността за прекратяване на съдебното производство и връщане на делото в досъдебната фаза. Следователно, разпоредителното заседание е релевантно към изискването за провеждането на процеса в разумен срок и пълноценната реализация на правото на защита.

От оспорената разпоредба, тълкувана по аргумент за противното, следва, че когато адвокатската защита не е задължителна в хипотезите по чл. 94, ал. 1 НПК, за съда няма друга алтернатива освен да даде ход на разпоредителното заседание, въпреки че упълномощеният защитник не се е явил. По този начин, за това заседание подсъдимият се лишава изцяло от квалифицирана правна подкрепа, дори когато предходното му поведение като страна в съдебната фаза на процеса е било напълно изрядно. Така всички процесуални действия ще се осъществят без да е осигурена възможност подсъдимият да се защити, така, както той иска, доверявайки се на избран от него защитник (Решение № 9/1998 г. по к.д. № 6/1998 г.). При това, независимо от горепосочената значимост на резултатите от съответната процедура за по-нататъшното ефективно упражняване на неговите права, предпоставките за провеждането ѝ, без основание са по-неблагоприятни за защитата от предпоставките за даване ход на делото в съдебно заседание. Явна е разликата с чл. 271, ал. 2, т. 3 НПК, в която е предвидено отлагане на делото щом не е възможно защитникът да бъде заменен с друг, без да се накърни правото на защита на подсъдимия. При това съгласно ал. 1 на чл. 271 НПК, съдът дава ход на делото, след като провери дали някои от призованите лица „не са се явили и по какви причини“.

В случая невявяването на защитника е ирелевантно за даване ход на разпоредителното заседание. В нарушение на изискването за справедлив наказателен процес, нормата не разграничава невявяването на упълномощения защитник поради обективна невъзможност или друга уважителна причина и невявяването без такава причина, когато действително неоправдано се създават условия за забавяне на наказателното производство.

Конституционният съд намира, че така както е редактирана, разпоредбата на чл. 247в, ал. 1, т. 3 НПК без конституционно основание накърнява правото на защита на подсъдимия (чл. 56 от Конституцията). Възможността за провеждане на разпоредително заседание, без да е осигурена правна помощ на подсъдимия, дори и когато процесуалното му поведение е било напълно правомерно, съставлява неоправдано и несъразмерно ограничение на правото на защита. Възприетият от законодателя подход нито е наложителен, нито е подходящ за отстраняване

на опасността от спекулативно удължаване на производството и не е адекватно средство за осуетяване на такава цел.

Конституционният съд констатира също, че намерението на законодателя за постигане на процесуална икономия и бързина на производството в текста на чл. 247в, ал. 1 НПК не е проведено последователно в духа на изискването за равнопоставеност на страните в състезателния съдебен процес. Така, макар прокуратурата да е единно и централизирано учреждение, подчинено на принципа за заменяемост на прокурорите, неявяването на прокурора винаги съставлява основание за отлагане на разпоредителното заседание (чл. 247в, ал. 1, т. 1 НПК). В тази насока с поставянето на защитата в по-неблагоприятно положение са нарушени принципите на справедливия процес по чл. 121, ал. 1 от Конституцията.

По така изложените съображения, разпоредбата на чл. 247в, ал. 1, т. 3 в частта „в случаите на чл.94, ал.1” от НПК следва да бъде обявена за противоконституционна като несъвместима с чл. 4, ал. 1, чл. 56 и чл. 121, ал. 1 от Конституцията.

5. По искането за установяване на противоконституционност на разпоредбата на чл. 227, ал. 5 НПК.

Съгласно чл. 227, ал. 5 НПК: „Когато обвиняемият се яви без упълномощен защитник, разследващият орган му предявява разследването, като в случаите по чл. 94, ал. 1 му назначава резервен защитник, независимо от упълномощаването на защитник.“

В искането на ВАДвС се твърди, че с ограничаването на възможността упълномощеният от обвиняемия адвокат да участва в процеса за сметка на назначен от разследващия орган адвокат (резервен защитник), се накърнява правото на защита на обвиняемия, конституционно защитено във всички фази на наказателния процес, недопустимо се нарушава правото на адвокатска защита и чрез непропорционалността на мярката се нарушава принципът на правовата държава.

Тезата на вносителя на искането се споделя от Съюза на съдиите, според който разпоредбата на чл. 227, ал. 5 НПК е непропорционална, защото не предвижда хипотезата на неприсъствие на защитника по уважителни причини.

В останалите становища по делото, като се анализира общата уредба на фигурата на резервния защитник, се приема, че атакуваната разпоредба на чл. 227, ал. 5 НПК не е противоконституционна.

Разпоредбата на чл. 227, ал. 5 НПК преди изменението ѝ със ЗИДНПК (ДВ, бр. 63 от 2017 г.) предвижда, че когато обвиняемият се яви без упълномощен защитник, разследващият орган му предявява разследването, като в случаите по чл. 94, ал. 1 НПК му назначава защитник (институтът на служебния защитник).

Според сегашната редакция на разпоредбата, когато обвиняемият се яви без упълномощен защитник, разследващият орган му предявява разследването, като в случаите по чл. 94, ал. 1 НПК му назначава резервен защитник, независимо от упълномощаването на защитник.

Фигурата на резервния защитник е относително нова в българското наказателно процесуално право. Въведена е за първи път с промени в чл. 94 НПК (ДВ, бр. 32 от 2010 г.) – изменение на алинея 4 и въвеждане на нови алинеи 5 и 6. В Решение № 10/2010 г. по к.д. № 10/2010 г. Конституционният съд подробно е изяснил правната същност и предназначението на института „резервен защитник“. Установена е специфична процедура, която цели да постигне ускоряване на наказателния процес и служи като гаранция срещу неоправданото му забавяне. Според Конституционния съд, когато упълномощеният защитник не се яви пред съответния орган на наказателния процес без уважителна причина, замяната му с правно компетентен и запознат с делото служебно назначен защитник, какъвто по принцип би следвало да бъде и резервният защитник, съставлява пропорционална, правно обоснована мярка.

Назначаването на резервен защитник при предявяване на разследването в случаите по чл. 94, ал. 1 НПК, независимо от упълномощаването на защитник (чл. 227, ал. 5 НПК), се явява частен случай на назначаването на резервен защитник (чл. 94, ал. 4 НПК). Процесуалните действия по предявяване на разследването (чл. 227-229 НПК) се извършват с цел заинтересованите лица (обвиняемият и неговият защитник, пострадалият и неговият повереник) да се запознаят с всички събрани по делото материали и въз основа на тях да направят своите искания, бележки и възражения. За обвиняемия предявяването на разследването с произтичащата от него възможност да се запознае със събраните по делото материали, е съществен компонент от реализацията на правото му на защита в досъдебната фаза на наказателния процес.

Както многократно подчертава Конституционният съд правото на защита е основно конституционно право, което заема централно място в демократичната правова държава – чл. 56 от Конституцията. Правото на защита е предназначено да охранява и осигурява реализацията на правата и законните интереси на гражданите. То има всеобщ, универсален характер. Най-често чл. 56 от Конституцията се прилага в съчетание с други правни норми на Конституцията и на законите, но може да действа и самостоятелно като последна защитна възможност. Разпоредбата задължава законодателя да предвиди съответни процедурни правила, които да служат като гаранция за осъществяването на различните права и законни интереси (Решение № 3/1994 г. по к. д. № 1/1994 г.).

Разпоредбата на чл. 30, ал. 4 от Конституцията признава правото на обвиняемия на адвокатска защита през цялото времетраене на наказателното производство като специфично проявление на правото на

защита по чл. 56 от Конституцията. Същевременно, чл. 31, ал. 4 от Конституцията не изключва въвеждането на ограничения, които обаче са допустими при спазване на принципа на пропорционалност.

Следователно, преценката за конституционосъобразността на обсъжданата разпоредба на чл. 227, ал. 5 НПК зависи от отговора на въпроса дали въведеното ограничение на правото на лицето, обвинено в извършване на престъпление, да осъществява своята защита с помощта на избрания от него защитник, е допустимо, оправдано, подходящо и оптимално средство за постигане на целения резултат в една правова държава, от която се очаква да защитава балансирано правата и свободите на всички свои граждани. С други думи дали законодателната цел, обусловила приемането на оспорените разпоредби, е легитимна от гледната точка на Основния закон на страната (Решение № 2/2011 г. по к.д. № 2/2011 г.).

Конституционният съд не намира основание да отстъпи от вече изразеното в Решение № 10/2010 г. по к.д. № 10/2010 г. разбиране, според което институтът на резервния защитник поначало не нарушава принципите на справедливия наказателен процес, а задоволява нуждата на обвиняемия от квалифицирана правна помощ при балансиране на правата на другите участници в производството и съобразяване на обществения интерес. По своето предназначение този институт съставлява специфична процедура, насочена към ускоряване на наказателния процес.

Разширяването на възможностите за участие на резервен защитник в процесуалните действия по предявяване на разследването в хипотезите на чл. 94, ал. 1 НПК, независимо от упълномощаването на друг защитник, цели създаване на условия за своевременно приключване на разследването, без да се засягат гаранциите за ефективно упражняване на правото на защита на обвиняемия.

Фигурата на резервния защитник е въведена в НПК, за да предотврати отлагане на съответните процесуални действия поради неявяване на упълномощения защитник. Резервният защитник отговаря на същите изисквания за осъществяване на процесуално представителство, които са валидни за всички адвокати. Затова не може да се твърди, че само по себе си участието на резервен защитник като правило води до отслабване, понижаване на нивото и качеството на правната помощ, от която се нуждае обвиняемият.

Правилото, че при неявяване на упълномощения защитник пред съответния държавен орган той се замества от назначения, не отнема приоритетната възможност, което законодателят дава на обвиняемия да се ползва от избран от него адвокат. Не дава основание и да се приеме, че в нарушение на конституционното право на защита правната помощ, предоставяна от резервен защитник, е по-малко полезна и ефективна. Нещо повече, предявяването на разследването с резервен защитник, не лишава обвиняемия в централната, решителната съдебна фаза на процеса да се



запознае и проучи досъдебните материали с помощта на упълномощения от него защитник.

Недопустимо е липсата на реално встъпване в наказателното производство на избран от обвиняемия защитник да води до засягане на чужди права, както и на публичния интерес от своевременно и ефективно наказателно правораздаване. Това произтича от Конституцията (чл. 57, ал. 2) и задължителните за страната международни стандарти (чл. 17 от Конвенцията за защита правата на човека и основните свободи и чл. 5, т. 1 от Международния пакт за гражданските и политическите права). Затова, замаяната на упълномощен защитник при предявяване на разследването, със запознат с делото служебно назначен защитник е пропорционална, правно обоснована мярка. В рамките на стандартите, установени от КЗПЧОС, европейските държави, целяйки предотвратяване на неоправданото забавяне на наказателното производство, могат да използват различни способности за осигуряване на процесуалната дисциплина (вж. пак Решение № 10/2010 г. по к.д. № 10/2010 год.).

По така изложените съображения, искането в тази му част следва да бъде отхвърлено като неоснователно.

б. По искането за установяване на противоконституционност на разпоредбата на чл. 248а НПК и на разпоредбата на чл. 252, ал. 2 НПК в частта „или, когато е констатирал очевидни фактически грешки в обвинителния акт”.

Разпоредбата на чл. 248а НПК има следното съдържание:

„Чл. 248а (1). Когато съдът установи очевидни фактически грешки в обвинителния акт, определя 7-дневен срок, в който прокурорът следва да ги отстрани.

(2). Съдията - докладчик еднолично, в закрито заседание отменя определението за насрочване на делото и прекратява съдебното производство, ако прокурорът не внесе обвинителен акт в срока по ал. 1 или не е отстранил очевидните фактически грешки. Разпореждането не подлежи на обжалване и протестиране.

(3). Препис от разпореждането на съдията - докладчик се изпраща на страните и се уведомяват призованите лица“.

Според разпоредбата на чл. 252, ал. 2 НПК: „Когато не са налице основания за разглеждане на дело, образувано по обвинителен акт, по реда на глава двадесет и седма, глава двадесет и осма и глава двадесет и девета или когато е констатирал очевидни фактически грешки в обвинителния акт, съдебното заседание се насрочва в едномесечен срок от разпоредителното заседание“.

В искането на ВАДвС се твърди, че изразът „отстраняване на очевидни фактически грешки в обвинителния акт“ не е дефиниран от законодателя и това може да доведе до фактическо изменение на обвинението, което е грубо погазване на правото на подсъдимия на защита. Твърди се също, че за

прокурора се създава предимство в наказателния процес, защото подсъдимият не може да прави възражения срещу изменението на обвинителния акт и като резултат се нарушава равенството на страните в процеса.

Съюзът на съдиите застава на позицията, че отсъствието на легална дефиниция на понятието „очевидна фактическа грешка“ създава реална опасност за използването му като механизъм за изменение на обвинението.

Мнение в подкрепа на искането е изразено и от проф. Манев.

Становищата, депозираните от останалите конституирани по делото заинтересовани страни, както и правните мнения на проф. Митов и доц. Салкова, са в смисъл, че оспорената уредба не създава противоконституционност. Подчертава се, че поправката на очевидна фактическа грешка, допусната както в нормативен акт, така и в обвинителен акт, е нещо свършено различно от тяхното изменение. Изменението е израз на промяната във волята на органа, автор на акта, докато с поправката текстът се привежда в съответствие с вече изразената и непроменена воля.

В искането се посочва, че със Закона за изменение и допълнение на Наказателно-процесуалния кодекс (ДВ, бр. 63 от 2017 год.) се въвежда институт, непознат досега в наказателнопроцесуалното право – „отстраняване на очевидни фактически грешки в обвинителния акт“. Действително до обсъжданата промяна на посочените текстове, действащият НПК не е предвиждал подобна процедура, но възможността за отстраняване на констатирана очевидна фактическа грешка присъства в съдебната практика по наказателни дела, като се заимства от уредбите в други клонове на правото. Въвеждането ѝ идва да отговори на потребността от създаване на нарочен ред и в наказателния процес за отстраняване на очевидните фактически грешки.

Употребата на понятието е познато на българското право и съдебна практика. Възможността за коригиране на явна фактическа грешка в законодателния процес изрично е призната от Конституционния съд (Решение № 7/1998 г. по к. д. № 5/1998 г.). Видно от решението в такъв случай не е налице промяна на волята на законодателя, а поправката на очевидна фактическа грешка само поставя текста на разпоредбата в съответствие с вече изразената и непроменена воля. Затова, за поправката на очевидна фактическа грешка в закона приложение намира ал. 2 на чл. 88 от Конституцията, според която другите актове на Народното събрание се приемат с едно гласуване.

Уредба на очевидната фактическа грешка съществува в други процесуални закони, например в чл. 247 от Гражданския процесуален кодекс, чл. 62, ал. 2 от Административнопроцесуалния кодекс и чл. 133, ал. 3 от Данъчно-осигурителния процесуален кодекс. В нито един от тях не е предложена дефиниция на понятието „очевидна фактическа грешка“. Преценката за това коя грешка е очевидна, както и доколко става дума за

промяна на волята на автора на даден документ по делото, в българския правен ред традиционно се оставя на дискреционната власт на решаващия орган за всеки конкретен случай, т.е. на съда.

Конституционният съд идва до заключението, че поправката на очевидна фактическа грешка в обвинителния акт не е равносилно на неговото изменение, което обуславя и създаването на специален процесуален ред за отстраняването ѝ. Действително понятието „очевидна фактическа грешка“ не е дефинирано, но не може да се изисква от закона да съдържа дефиниция на всяко употребено понятие. Противното би довело до абсурд (така Решение № 1/2005 г. по к.д. № 8/2004 г.). Изпълването на понятието „очевидна фактическа грешка“ с конкретно съдържание ще се изясни от съдебната практика.

В искането тезата за противоконституционност на оспорената уредба се основава и на твърдение, че се създават предпоставки за съдебен произвол, тъй като подсъдимият няма никаква гаранция, че обвинителният акт няма да бъде променен, след като вече са били изслушани съдебните прения. Според Конституционния съд такава възможност не съществува. Оспорената процедура по чл. 248а НПК за установяване и отстраняване на очевидни фактически грешки наистина се провежда само между съда и прокурора. Тя обаче никога не остава скрита за страните в съдебното производство, включително за подсъдимия и неговия защитник. Поначало провеждането ѝ предхожда съдебното заседание за разглеждане на делото по същество. При констатирането на грешка с такъв характер в хода на подготвителните действия съдията-докладчик е длъжен да отмени определението за насрочване на делото. Това следва изрично от чл. 248а, ал. 2, изр. 1 НПК, а в този смисъл е и оспорената част от чл. 252, ал. 2 НПК. Ако прокурорът не отстрани констатираните очевидни фактически грешки в определения от закона седемдневен срок, съдията-докладчик прекратява съдебното производство с разпореждане, което се изпраща на страните и на призованите за съдебното заседание лица (чл. 248а, ал. 3 във вр. с ал. 2 НПК). Ако прокурорът, изпълнявайки указанията на съда за отстраняване на очевидните фактически грешки, поправи обвинителния акт, внесените промени при всяко положение ще бъдат предявени на подсъдимия и неговия защитник, които биха могли да възразят, включително и пред по-горните съдебни инстанции, че вместо надлежно отстраняване на очевидни фактически грешки по недопустим начин е осъществено незаконосъобразно „съществено изменение на обстоятелствената част на обвинението“ (чл. 287 НПК). Следователно тезата, че оспорената процедура може да лиши подсъдимия от правото му да узнае всички фактически положения, които дават основание на прокуратурата да повдигне и поддържа обвинението пред съда, е неоснователна. Затова в тази насока не може да се поставя въпросът за нарушаване на правото на защита по чл. 56 от Конституцията.

Гореизложените съображения за конституционносъобразност са валидни както за оспорения изцяло чл. 248а НПК, така и за оспорената част от чл. 252, ал. 2 НПК. Поради това, искането се отхвърля като неоснователно.

7. По искането за установяване на противоконституционност на разпоредбата на чл. 358, ал. 2 НПК.

Оспорената като противоконституционна разпоредба на чл. 358, ал. 2 НПК гласи: „В случаите по ал. 1, т. 3 делото не може да бъде върнато повторно на същото основание”.

Точка 3 на ал. 1 гласи: „В случаите по чл. 357, ал. 1, т. 3 съдията докладчик:

т.3 прекратява съдебното производство и връща делото на наблюдаващия прокурор, когато е допуснато отстранимо съществено нарушение на процесуалните правила, довело до ограничаване на процесуалните права на обвиняемия по чл. 249, ал. 4, т. 1.”

В искането се твърди, че с прилагането на оспорената разпоредба може да бъде накърнено правото на защита на подсъдимия и да настъпят непоправими вреди. Според вносителя, разпоредбата допуска постановяване на осъдителна присъда, въпреки че на досъдебното производство обвиняемият може да не е научил за какво престъпление е привлечен в това качество, както и да не е бил информиран за следните права – да дава или да откаже да даде обяснения по обвинението; да участва в производството; да има защитник и да получи писмен или устен превод на разбираем за него език, когато не владее български език. Това става в хипотезата, при която прокурорът повторно внесе обвинението в съда, без да изпълни указанията на съдията-докладчик за отстраняване на съществените процесуални нарушения по чл. 249, ал. 4, т. 1 НПК. Застъпва се тезата, че по силата на оспорената разпоредба указанията на съда, вместо обвързващи, стават само пожелателни.

На тази основа са развити съображения за противоречие с чл. 4, ал. 1, чл. 117 и чл. 122, ал. 1 от Конституцията.

Правната позиция на вносителя на искането не се споделя от главния прокурор, Министерския съвет, министъра на правосъдието и Българската съдийска асоциация. Становище за противоконституционност излагат Съюзът на съдиите и Асоциацията на прокурорите в България.

Според проф. Манев, проф. Митов и доц. Салкова чл. 358, ал. 2 НПК не противоречи на Конституцията.

Систематичното място на оспорената разпоредба е в глава двадесет и четвърта на НПК „Бързо производство“, и по-конкретно – в разпоредба със заглавие: „Действия на съдията-докладчик“. Главата съдържа специални правила за провеждането на една от ускорените диференцирани процедури, чиято цел е постигане на по-голяма бързина и ефективност на наказателния процес. За конкретното производство са валидни всички основополагащи

принципи на наказателния процес, а доколкото не са предвидени особени правила, приложими са общите правила (чл. 361 НПК).

Характерно за бързото производство е, че то се прилага в хипотези, които съдържат обективни предпоставки за ускорено развитие на процеса. При възникване на затруднения няма пречка развитието на делото да продължи по общия ред. Конкретните случаи, при които е налице законова възможност за провеждане на бързо производство, са посочени изрично в чл. 356, ал. 1 НПК – лицето е заловено при или непосредствено след извършване на престъплението; върху тялото или дрехите на лицето има явни следи от престъплението; лицето се е явило лично пред съответните органи на МВР, разследващия орган или прокурора с признание за извършеното престъпление и очевиден е посочил лицето, извършило престъплението. С изменението на чл. 356, ал. 2 НПК (ДВ, бр. 63 от 2017 г.) законодателят е предвидил, че освен в изрично посочените хипотези, бързото производство е приложимо по преценка на прокурора и за други престъпления, стига предвиденото за тях наказание да е до три години лишаване от свобода или друго по-леко наказание и престъпният резултат да не е настъпване на смърт или тежка телесна повреда.

С цел ускоряване на делото, за бързото производство са въведени особени правила, с които процедурата е опростена, процесуалните срокове са съкратени и в съдебната фаза е изключено участието на частен обвинител и граждански ищец. Вместо да бъде предмет на обсъждане в разпоредително заседание, чието провеждане е задължително за първоинстанционното съдебно производство, водено по общия ред, първоначалният контрол за допуснатите в досъдебната фаза по отношение на обвиняемия отстраними съществени нарушения на процесуалните правила по смисъла на чл. 249, ал. 1, т. 4 НПК е предоставен на съдията-докладчик, който връща делото на прокурора (чл. 358, ал. 1, т. 3 НПК). Разпоредбата на чл. 358, ал. 2 НПК изрично изключва възможността за повторно връщане на делото на същото основание. От нея обаче не произтича нарушение на правото на защита на обвиненото лице, както се твърди в искането. Първо, допуснатите на досъдебното производство отстраними съществени нарушения на процесуалните правила никога не могат да бъдат ползвани във вреда на защитата от обвинителната власт, която в тази първа фаза на наказателния процес е изпълнявала функциите по ръководство и надзор. При произнасянето на присъдата по повдигнатото обвинение, съдът не може да съобразява извършените от прокурора при съществено нарушение на закона процесуални действия. Второ, при положение че нарушенията са отстраними, няма правна пречка, по искане на страните или служебно, в хода на съдебното следствие да се извършат по надлежния ред действията, които са били компрометирани на досъдебното производство.

С оглед процесуалното положение на съда като орган по ръководство и надзор на наказателния процес в неговата съдебна фаза, не може да има съмнение, че указанията на съдията-докладчик обвързват прокурора. Като изключва възможността за повторно връщане на делото на същото основание, законодателят предполага добросъвестността на държавните органи, които участват в наказателния процес. От тази гледна точка в голямото мнозинство от случаи изискванията на съда ще бъдат изпълнени и всякакво по-нататъшно забавяне на производството чрез връщането му в предходната процесуална фаза би било неоправдано. Разбира се, съществува и хипотезата, в която прокурорът не се съгласява със становището на съдията-докладчик и внася повторно обвинението в съда без да съобрази указанията, произтичащи от разпореждането по чл. 358, ал. 1, т. 3 НПК, а и без да постанови разследването да продължи по общия ред, каквато възможност е предвидена в чл. 357, ал. 2 НПК. С това той нито облекчава обвинението, нито уврежда защитата. В този случай той може да разчита, че ако дадените от съдията-докладчик указания са неоснователни, това може да бъде разкрито в съдебното заседание пред първоинстанционния съд или при провеждането на контрол от по-горен съд. Същевременно поема и риска делото да му бъде върнато от съдебно заседание на основание чл. 359, ал. 2 НПК, тъй като систематичното място на оспорената разпоредба сочи, че нейният адресат е съдията-докладчик, който подготвя съдебното заседание, но не и съставът на съда, който разглежда делото по същество и следва да се произнесе по обвинението, повдигнато с внесен обвинителен акт. Важно е да се подчертае, че оспорената разпоредба на чл. 358, ал. 2 НПК не изключва произтичащите от Конституцията (чл. 119 – чл. 121) ръководни и надзорни функции на съда при осъществяване на правосъдието, нито ограничава правото на ефективен достъп до съдебна защита на лицата, срещу които е повдигнато обвинение за извършено престъпление.

По гореизложените съображения искането в тази му част следва да бъде отхвърлено като неоснователно.

8. По искането за установяване на противоконституционност на разпоредбите на чл. 301, ал. 4 НПК и чл. 305, ал. 6 НПК.

С оспорените разпоредби се създава възможност за приключване на наказателното производство, образувано по внесен от прокурора обвинителен акт, с налагане от съда на административно наказание. В тази насока поставените в искането въпроси са свързани със съотношението между наказателната и административно-наказателната отговорност. Разпоредбите са нови (ДВ, бр. 63/2017 г.) и тяхната цел е постигане на икономичност и ефективност на процеса както в обществен интерес, така и в интерес на подсъдимия.

Член 301, ал. 4 НПК гласи: „При решаване на въпроса по ал. 1, т. 2 съдът се произнася и дали извършеното деяние съставлява административно

нарушение.” А въпросът по чл. 301, ал. 1, т. 2 НПК е „съставлява ли деянието престъпление и правната му квалификация”.

Съгласно чл. 305, ал. 6 НПК: „В случаите по чл. 301, ал. 4 съдът признава подсъдимия за невинен и му налага административно наказание, когато извършеното деяние се наказва по административен ред в предвидените в особената част на Наказателния кодекс или когато съставлява административно нарушение, предвидено в закон или указ”.

Според вносителя на искането с тези разпоредби на наказателния съд са предоставени несвойствени функции да установява извършването на административно нарушение, да решава въпроса за административната отговорност и сам да определя и налага административно наказание. Така не са гарантирани основните конституционни права – правото на защита, равното правно третиране на гражданите и принципът на правовата държава. Нарушен е и принципът на правната сигурност.

От представилите становище по делото заинтересовани страни искането не се споделя от главния прокурор, Министерския съвет, министъра на правосъдието и Българската съдийска асоциация. Според тях разпоредбите не са противоконституционни, защото целят да се гарантира осъществяването на принципа *non bis in idem* съобразно изискванията на чл. 4 от Протокол № 7 към КЗПЧОС. Посочва се още, че разпоредбите на чл. 243, ал. 3 (нова, ДВ, бр. 63 от 2017 год.) НПК и чл. 250, ал. 1, т. 2 и ал. 2 НПК се отнасят до прекратяването на наказателното производство от прокурора, съответно от съда, за предходни стадии на наказателното производство, когато първоинстанционният съд все още не е започнал разглеждане на делото по същество.

В становището на Асоциацията на прокурорите се отстоява тезата за противоконституционност на чл. 301, ал. 4 НПК и чл. 305, ал. 6 НПК, като се твърди, че с тях се създава задължение за събиране на доказателства извън установения с чл. 102 НПК предмет на доказване в наказателния процес.

Съюзът на съдиите не изразява становище по основателността на искането в тази му част.

В правното си мнение по делото доц. Салкова подробно обосновава извода, че искането в тази част е неоснователно. Според нея не е налице дублиране на компетентности, също както в случая на разглеждането на граждански иск в наказателния процес. Неоснователно е и твърдението, че по силата на оспорените разпоредби прокурорът може да внесе обвинителен акт за извършено административно нарушение в противоречие с Конституцията.

Проф. Манев приема, че възприетото разрешение е въпрос на законодателна целесъобразност и не противоречи на Конституцията.

Противоположно е разбирането на проф. Митов. Основен аргумент е вътрешно противоречивата законодателна техника, при която в досъдебното

производство и при предаването на съд се използва един подход, а при произнасянето по същество в съдебната фаза на делото – съвсем друг. Според него е накърнено правото на защита и на еднакво отношение на закона, разширява се предметът на доказване в процеса и се нарушават принципите на административното наказване.

Систематичното място на разпоредбите, чиято конституционност се оспорва, е в глава двадесета със заглавие „Съдебно заседание“, раздел VI „Постановяване на присъдата“. С тях се създава възможност, след като е проведено пълно съдебно следствие по внесения обвинителен акт (евентуално и по измененото обвинение в хипотезата на чл. 287 НПК) и са изслушани съдебните прения, първоинстанционният съд, ако намери, че деянието не съставлява престъпление и подсъдимият бъде признат за невинен, да приеме, че деянието съдържа признаците на административно нарушение и съответно – да наложи на подсъдимия административно наказание. Така съдът се овластява със своята присъда да постанови, че подсъдимият следва да понесе по-лека форма на държавна принуда, без да е необходимо повторно, в отделно производство, пред друг държавен орган или съд да се установяват същите факти, които са били предмет на доказване в наказателното производство от общ характер.

Конституционният съд намира, че не е налице твърдяната в искането несъвместимост на оспорваните разпоредби с чл. 243, ал. 3 НПК и чл. 250, ал. 1, т. 2 и ал. 2 НПК. Последните се отнасят за по-ранни стадии на процеса, които предхождат насрочването на заседанието за разглеждане на делото по същество и цялостната процедура по събиране и проверка на доказателствата. При условията на чл. 243, ал. 3 НПК прокурорът е длъжен да прекрати наказателното производство, защото установеното деяние не съставлява престъпление, въпреки че съдържа признаците на административно нарушение. Целта е да не се допусне внасяне в съда на обвинителен акт за деяние, което според самата прокуратура не е престъпно. При условията на чл. 250, ал. 1, т. 2 и ал. 2 НПК още в началния стадий на съдебното производство – стадия по предаване на съд и подготвителните действия за разглеждане на делото в съдебно заседание, съдията-докладчик също е длъжен да прекрати наказателното производство, именно за да не се допусне провеждане на наказателно производство по същество за деяние, което според съдържанието на обвинителния акт не съставлява престъпление. И в двете хипотези е поставена ясна разграничителна линия между наказателно и административно производство, тъй като решаващият орган е длъжен да изпрати съответните материали заедно с веществените доказателства на компетентния административен орган.

Оспорените разпоредби отразяват възможността впоследствие, в резултат на проведеното съдебно следствие, при липсата на съществено изменение на обстоятелствената част на обвинението, и след изслушване на съдебните прения, съдът да достигне до заключение, че деянието не е



престъпно, но че същото съставлява административно нарушение и да наложи административно наказание. В такъв случай напълно разумно и логично би било в постановената присъда да се реши въпросът и за административната отговорност на подсъдимия, която да се обоснове с резултатите от приобщаването на доказателствените материали в публична и състезателна процедура, основана на равнопоставеност и справедливост. Започването на нов процес по Закона за административните нарушения и наказания би било не само във вреда на ефективното правосъдие, но би застрашило и правото на гражданина на своевременно разглеждане на неговото дело от съда (чл. 6 КЗЧПОС).

Конституцията не урежда подсъдността на делата и не съдържа и забрана наказателният съд по силата на закон да налага административни наказания. А изключението по чл. 125, ал. 1 от Конституцията е неотнормимо към предмета на настоящото дело във връзка с конституционосъобразността на разпоредбите на чл. 301, ал. 4 НПК и чл. 305, ал. 6 НПК.

Не може да се споделят съображенията на вносителя, че се накърнява правото на защита, след като подсъдимият е подложен на по-лека форма на държавна принуда и понася административна вместо наказателна санкция за извършеното деяние, което е било предмет на наказателното дело. Както обвинителният акт, който е внесен в съда, така и присъдата са за едно и също деяние, основават се на едни и същи правнорелевантни факти. Именно, защото последиците от реализацията на наказателната отговорност са най-тежките възможни в правния ред, гаранциите за правото на защита в наказателния процес са значително по-големи от тези, предоставени на страните в административното и гражданското производство.

Налагането на административна вместо на наказателна санкция, освен това, е и по-благоприятно за дееца. Наказателната отговорност има последици далеч отвъд наложеното наказание, защото осъждането за престъпление влияе неблагоприятно върху общия правен статус на осъдения и в по-голяма степен засяга неговия авторитет като член на обществото. В резултат на прилагането на оспорените разпоредби подсъдимият остава участник в една, вместо в две последователни процедури със съпътстващите ги разходи на време и средства.

Накрая, трябва да се отбележи, че чрез новоприетите разпоредби на чл. 301, ал. 4 НПК и чл. 305, ал. 6 НПК се преодоляват противоречията между съдебната практика при действието на предходната нормативна уредба и изискването по чл. 4, параграф 2 от Протокол № 7 към КЗПЧОС, основано на принципа *non bis in idem*. Европейският съд по правата на човека е разработил критерии, според които в много случаи административно-наказателното преследване по вътрешното право се счита за наказателно обвинение по смисъла на КЗПЧОС. Във връзка с това, България е била осъждана за нарушаване на правилото, че никой не може да бъде предаден на съд и съден за едно и също деяние два пъти, тъй като

националното законодателство е допускало образуването на ново административно-наказателно производство и съответно – налагането на административно наказание след постановяване на влязла в сила оправдателна присъда от наказателен съд.

По така изложените съображения, искането в тази му част следва да бъде отхвърлено като неоснователно.

9. По искането за установяване на противоконституционност на разпоредбите на чл. 336, ал. 1, т. 4 НПК, чл. 354, ал. 1, т. 3 НПК и чл. 425, ал. 1, т. 3 НПК.

Разпоредбата на чл. 336, ал. 1, т. 4 НПК предвижда, че: „Въззивният съд отменя присъдата и постановява нова присъда, когато се налага да:

т. 4 оправдае подсъдимия и да му наложи административно наказание, когато извършеното деяние се наказва по административен ред в предвидените в особената част на Наказателния кодекс случаи или когато съставлява административно нарушение, предвидено в закон или указ”.

По силата на чл. 354, ал. 1, т. 3 НПК, когато: ”След разглеждане на подадената жалба и протест касационната инстанция може да:

т. 3 отмени присъдата или решението, да оправдае подсъдимия и да му наложи административно наказание, когато извършеното деяние се наказва по административен ред в предвидените в особената част на Наказателния кодекс случаи или когато деянието съставлява административно нарушение, предвидено в закон или указ”.

По силата на чл. 425, ал. 1, т. 3 НПК:”Когато намери искането за възобновяване за основателно, съдът може да:

т. 3 отмени присъдата или решението, да признае подсъдимия за невинен и да му наложи административно наказание, когато деянието се наказва по административен ред в предвидените от особената част на Наказателния кодекс случаи или съставлява административно нарушение, предвидено в закон или указ”.

Обосновавайки искането си в тази част, вносителят развива съображения, аналогични на изложените, във връзка с поддържаното искане за противоконституционност на чл. 301, ал. 4 НПК и чл. 305, ал. 6 НПК, относно възможността за налагане на административно наказание в наказателното производство.

Според Асоциацията на прокурорите с посочените разпоредби имплицитно се нарушава чл. 125, ал. 1 от Конституцията, защото се създават предпоставки ВКС да упражнява правомощие по съблюдаване за точното и еднакво спазване на административния закон по отношение на административните нарушения.

В становищата си Министерският съвет, главният прокурор, министърът на правосъдието и Българската съдийска асоциация препращат към изложените съображения, отнасящи се до оспорването на чл. 301, ал.4 НПК и чл. 305, ал. 6 НПК и също приемат, че разпоредбите не противоречат

на Конституцията. С тях се предвижда възможност за облекчаване на положението на подсъдимия, като без да се преразглеждат фактите по делото, за извършеното деяние се прилага по-леката отговорност - административната.

Проф. Манев и доц. Салкова считат, че разпоредбите не са противоконституционни. Според доц. Салкова те са аналогични на съществуващите и до момента възможности на въззивната и касационната инстанция по чл. 337, ал. 1, т. 2 НПК и чл. 354, ал. 2, т. 2 НПК да наложат по-леко наказание.

Според проф. Митов оспорените разпоредби са продължение на изложения във връзка с оспорването на чл. 301, ал. 4 НПК и чл. 305, ал. 6 НПК проблем на създаване неяснота при упражняването на правото на защита на подсъдимия.

Както вече беше отбелязано, Конституцията не съдържа изрични норми относно разпределението по подсъдност на делата между съдилищата. Очевидно е обаче, че подложените на контрол за конституционносъобразност разпоредби по настоящото дело не засягат компетентността на Върховния административен съд по споровете за законността на актовете по чл. 125, ал. 2 от Конституцията. Тя възлага на Върховния административен съд „върховен съдебен надзор за точното и еднакво прилагане на законите в административното правораздаване“. Оспорените разпоредби на чл. 336, ал. 1, т. 4 НПК, чл. 354, ал. 1, т. 3 НПК и чл. 425, ал. 1, т. 3 НПК не накърняват това правомощие. Вярно е, че те визират случаи, в които се стига до налагане на административно наказание в рамките на проведен наказателен процес, който, както е отбелязано по-горе, съдържа по-големи гаранции за правото на защита, но като цяло се развива под надзора на Върховния касационен съд – като контролна инстанция, като съд по възобновяването и като орган по абстрактно тълкуване на наказателно-процесуалните норми. От друга страна, по отношение на прилагането на материалните закони с административен характер, надзорните функции на Върховния административен съд не са засегнати. С досегашната си практика Конституционният съд е приел, че надзорът за точното и еднакво прилагане на законите, възложен на върховните съдилища, не е свързан задължително с възможност за инстанционен контрол, а може да се осъществява и чрез постановяване на обвързващи тълкувателни актове (в този смисъл вж. Решение № 27/1998 г. по к.д. № 20/98 г.; Решение № 3/2005 г. по к.д. № 2/2005 г.). Същественото в случая е, че подложените на контрол за конституционносъобразност норми не изключват правото на Върховния административен съд да издава тълкувателни решения по въпроси, свързани с правилното приложение на съответните материални закони с административен характер, включително и когато са приложени в процедурата пред наказателния съд. Точно затова, в подобни случаи на припокриване на компетентности, при установяване на

противоречива или неправилна практика, разпоредбата на чл. 124, ал. 2 от Закона за съдебната власт предвижда издаване на съвместни тълкувателни постановления на Върховния касационен съд и Върховния административен съд.

Без да повтаря съображенията за конституционносъобразност на въведената в НПК възможност за налагане в наказателното производство на административна санкция, Конституционният съд прави съответстващия на тези съображения извод, че правомощията на съда по чл. 336, ал. 1, т. 4 НПК, чл. 354, ал. 1, т. 3 НПК и чл. 425, ал. 1, т. 3 НПК са логична част от цялостната реформа, осъществена с новите разпоредби на ЗИД НПК (ДВ, бр. 63/2017 г.), чиято основна цел е привеждане на наказателния процес в съответствие с европейските стандарти.

10. По искането за установяване на противоконституционност на разпоредбите на чл. 248, ал. 3 НПК, чл. 320, ал. 2 НПК, чл. 348, ал. 3, т. 1 НПК, чл. 351, ал. 2 НПК и чл. 360, ал. 2 НПК.

Според оспорената разпоредба на чл. 248, ал. 3 НПК: „В съдебно заседание на първоинстанционния, въззивния и касационния съд не могат да се правят възражения за допуснатите нарушения на процесуалните правила по ал. 1, т. 3, които не са били поставени на обсъждане в разпоредителното заседание, включително по почин на съдията-докладчик, или които са приети за несъществени.“

Според чл. 348, ал. 3, т. 1 НПК нарушението на процесуални правила е съществено, когато „е довело до ограничаване на процесуалните права на страните, ако не е отстранено“.

В другите оспорени в искането на ВАДвС разпоредби законодателят конкретизира общото правило на чл. 248, ал. 3 НПК за различните фази на наказателния процес. Така чл. 320, ал. 2 НПК относно въззивното производство разпорежда: „С жалбата и протеста не могат да се правят възражения за допуснати съществени нарушения на процесуалните правила в досъдебното производство, с изключение на тези, свързани с допускане, събиране проверка и оценка на доказателствата и доказателствените средства“.

Чл. 351, ал. 2 НПК предвижда: „С касационна жалба и протест не могат да се правят възражения за съществени нарушения на процесуалните правила в досъдебното производство“.

Член 360, ал. 2 НПК се казва: „С жалбата и протеста не могат да се правят искания, основани на съществени нарушения на процесуалните правила в досъдебното производство, с изключение на тези, свързани с допускане, събиране, проверка и оценка на доказателствата и доказателствените средства“. Текстът е в глава двадесет и четвърта „Бързо производство“.

Висшият адвокатски съвет твърди, че горепосочените разпоредбите поотделно и като съвкупност противоречат на чл. 31, ал. 4, чл. 56, чл. 57, ал.

1, чл. 117, ал. 1 и 2, чл. 121, ал. 1 и 2 и чл. 122, ал.1 от Конституцията. Според него, с тях неоправдано се ограничава основното право на защита на страните в съдебната фаза на наказателния процес, като на практика се препятства и дори дерогира установяването на обективната истина.

В тази част искането се подкрепя от Съюза на съдиите, според който въведената преклузия засяга основния принцип по чл. 13, ал. 2 НПК обективната истина да се разкрива единствено по реда и със средствата, предвидени в НПК.

Останалите заинтересовани страни, а също и представилите правни мнения проф. Манев, проф. Митов и доц. Салкова приемат, че оспорените разпоредби не противоречат на Конституцията, съответстват на целите на правосъдието и не накърняват несъразмерно конституционните права на гражданите – участници в досъдебното производство.

Обединяващата идея на оспорените разпоредби е в чл. 248, ал. 3 НПК. Това е общо правило, което е конкретизирано за съответните стадии в съдебната фаза на наказателния процес.

Макар и включена в предмета на осъществявания в настоящото дело контрол за конституционност, разпоредбата на чл. 348, ал. 3, т. 1 НПК, която определя кога нарушението на процесуалните правила е съществено, с изменението от 2017 г. (ДВ, бр. 63 от 2017 г.) само е прецизирана редакционно, без да има промяна по същество. Налице е още и съществената разлика в решаването на проблема при регламентацията на въззивното и касационно производство със ЗИД НПК от 2017 год. Докато чл. 320, ал. 2 НПК и чл. 360, ал. 2 НПК изрично позволяват с въззивната жалба и въззивния протест да се правят възражения за допуснати в досъдебното производство съществени нарушения на процесуалните правила, свързани с допускането, събирането, проверката и оценката на доказателствата и доказателствените средства, такова изключение от въведеното общо ограничение не се съдържа в чл. 351, ал. 2 НПК по отношение на касационната жалба и касационния протест, въпреки че те в голяма степен определят рамките на произнасянето на съда.

Посегателствата върху процесуалните права на обвиняемия и на пострадалия или неговите наследници, които опорочават досъдебната фаза на наказателния процес за престъпление от общ характер, са посочени с въведените основания по т. 1 и т. 2, ал. 4 на чл. 249 във връзка с чл. 249, ал. 2 НПК за прекратяване в разпоредително заседание на съдебното производство и връщане на делото на прокурора (ДВ, бр. 63/2017 г.). Става въпрос за процесуални нарушения, които са несъвместими с правото на защита на съответните субекти на процеса и на практика го изключват, но могат да бъдат отстранени чрез надлежно осъществяване на необходимите процесуални действия. Само такива нарушения са основание за прекратяване на съдебното производство, образувано по внесения обвинителен акт, и връщане на делото на прокурора.

Конституционносъобразността на дефиницията по чл. 249, ал. 4 НПК не се оспорва от Висшия адвокатски съвет в настоящето производство.

Осъществяването на основното право на гражданина по чл. 56 от Конституцията е възможно само при получаване на ефективно съдействие от държавата, съответно от нейните органи. В наказателния процес правото на защита има многообразни проявления както по отношение на лицата, обвинени в извършване на престъпление, така и спрямо лицата, пострадали от престъпни посегателства. Неоправданото забавяне в развитието на производството, включително и чрез връщането му в предходна процесуална фаза, може да обезсмисли същината на самото право. Затова чл. 22 НПК въздига в основен принцип на наказателния процес разглеждането и решаването на делата в разумен срок като с това отговаря и на изискването по чл. 6, т. 1, изр. 1 КЗПЧОС. Защитата на правата и законните интереси на гражданите, възложена на съдебната власт по силата на чл. 117, ал. 1 от Конституцията, би била лишена от смисъл, ако не е своевременна и ефективна.

Промените в Наказателно-процесуалния кодекс, приети през 2017 г., продължават възприетия след въвеждането на Конституцията от 1991 г. нов законодателен подход, насочен към утвърждаване на съдебната фаза като централна в наказателния процес. Във връзка с това Конституционният съд неотклонно е приемал, че единствено осигуреният достъп на заинтересованите лица до състезателен и публичен съдебен процес, при равенство на спорещите страни, в смисъла по чл. 121 от Конституцията, дава пълна гаранция за реализиране на конституционното право на защита (в тази насока вж. Решение № 10/2010 г. по к.д. № 10/2010 г.; Решение № 11/2016 г. по к.д. № 7/2016 г. и др.). В мотивите на Тълкувателно решение № 14/2014 г. по к.д. № 12/2014 г. съдът ясно е посочил, че „правото на съдебна защита, въпреки че не е изрично формулирано в Основния закон, в рамките на по-общата постановка на чл. 56 от Конституцията трябва да се счита за принцип на правовата държава“.

Оспорените разпоредби се отнасят само до съдебната фаза на наказателното производство. С оглед на гореизложените принципи съображения контролът за конституционносъобразност върху тях трябва да даде отговор на следните въпроси: а) дали засягат изискванията на Основния закон за справедлив и обективен съдебен процес; б) дали изключват или ограничават правата и законните интереси на субектите на правото на защита, които участват в производството пред съда; и в) дали, доколкото предвиждат ограничения на права, тези ограничения имат конституционна основа с оглед на поставената законодателна цел и изискването за съразмерност на ограниченията на участващите в производството в светлината на принципа на правовата държава по чл. 4, ал. 1 от Конституцията.

След като по отношение на съдебната защита от Конституцията може да се извлече предписание за ефективно правораздаване в разумни срокове, усилията на законодателя да ускори наказателния процес са конституционно оправдани. Утвърждаването на съдебната фаза като основна за реализацията на правата на участниците в наказателния процес дават основание да се изисква по-голяма процесуална дисциплина и да се предотвратят условията за злоупотреба с право, стига взетите мерки да не лишат разглеждането на делото пред съда от обективност, справедливост и състезателност. Във връзка с това промените в НПК от 2017 г., освен че с неоспорената разпоредба на чл. 249, ал. 4 НПК посочват изчерпателно основанията за връщане на делото от съда на прокурора, поставят още и допълнителното изискване този въпрос да бъде поставен на разглеждане и решен още в началния стадий на съдебната фаза – по довод на заинтересованите лица или по почин на съда. Крайният момент е приключването на нововъведеното разпоредително заседание с окончателен съдебен акт (чл. 249, ал. 1 – 3 НПК). Последващото връщане на делото в първата процесуална фаза е изключено по силата на чл. 288, ал. 1 НПК (последно изм., ДВ, бр. 63 от 2017 г.), чл. 334, т. 1 НПК (последно изм., ДВ, бр. 44 от 2018 г.) и чл. 354, ал. 3 НПК (последно доп., ДВ, бр. 32 от 2010 г.).

От чл. 247в НПК следва, че за разпоредителното заседание трябва да се призват прокурорът, подсъдимият, защитникът, пострадалият или неговите наследници, както и оцетеното юридическо лице. Участниците могат да поискат от първоинстанционния съд да установи допуснатите в досъдебното производство отстраними съществени нарушения на процесуалните правила и съответно – да изискат връщане на делото на прокурора. Разбира се, пасивността им в този ранен етап на съдебния процес може да се явява израз на възприета процесуална тактика – вместо да разчитат на по-благоприятно отношение на прокуратурата след отстраняването на съществените процесуални нарушения в досъдебното производство, да се доверят изцяло на състезателното начало в разглеждане на делото пред независимия съд. При всяко положение обаче възприетото законодателно решение след разпоредителното заседание да бъде изключена възможността за връщане на делото на прокурора не е в несъответствие с Конституцията. Трябва да се подчертае, че това решение, както и конкретните разпоредби, с които е реализирано, са извън предмета на настоящия конституционен контрол, очертан с искането на Висшия адвокатски съвет.

Според Конституционния съд тезата на вносителя е основана на неточно възприемане на цялостната законодателна реформа и връзките, които съществуват между отделните разпоредби, включени в оспорения нормен комплекс. Няма съмнение, че в състезателния съдебен процес възраженията на страните са основно средство за реализация на тяхното право на защита, което не трябва да се нарушава. Оспорените норми обаче

визират само такива възражения, които могат да доведат до прекратяване на съдебното производство и връщане на делото в досъдебната фаза. При положение, че на легитимно основание след разпоредителното заседание тази възможност окончателно е отпаднала, възражения с такъв характер са безпредметни, защото не могат да ползват нито обвиненото лице, придобило качеството на подсъдим, нито пострадалия, придобил качеството на частен обвинител и/или граждански ищец. Изричното им посочване в закона не е било необходимо, но не може да се окачестви като противоконституционно.

От отпадането на възможността за връщане на делото на прокурора в никакъв случай не следва, че участниците в разпоредителното заседание, конституирани в качеството на страни в състезателния съдебния процес, не разполагат в пълнота с всички възможности при равенство на средствата да защитят своите права и законни интереси. Първо, нарушенията по чл. 249, ал. 4 НПК са отстраними, а отстраняването може да се осъществи и в съдебната фаза на процеса, включително и по искане на заинтересованите страни. Второ, тези недостатъци никога не могат да ползват обвинителната власт, дори и само защото са допуснати, когато е упражнявала функциите по ръководство и надзор на наказателното производство.

Следва да се подчертае, че в кръга на съществените нарушения на процесуалните правила, допуснати на досъдебното производство, законодателят не включва само отстранимите, посочени в дефиницията по чл. 249, ал. 4 НПК, които изчерпват основанията за връщане на делото на прокурора, а още и съществените процесуални нарушения по допускане, събиране, проверка и оценка на доказателствата. Последните винаги могат да бъдат предмет на възражение по въззивната жалба и това е посочено изрично в чл. 320, ал. 2 НПК и чл. 360 ал. 2 НПК. От чл. 248, ал. 3 НПК също следва, че освен ограничения кръг от възражения, подлежащи на разглеждане в разпоредителното заседание, остават допустими всички останали възражения, които могат да ползват страните в съдебния процес. Обстоятелството, че делото вече не може да бъде върнато в досъдебната фаза и във връзка с това преклудирането на съответните на тази възможност възражения, не засяга основополагащите права на обвиняемия по чл. 55 НПК, съответно на пострадалия по чл. 75 НПК, чл. 79 НПК и чл. 87 НПК, в придобитото от тях качество на равнопоставена страна в съдебния процес – подсъдим, частен обвинител и граждански ищец. Така са запазени всички необходими предпоставки за ефективно участие на спорещите страни в процесуалната дейност на съда по надлежно приобщаване на доказателствени материали, която изцяло е насочена към установяване на обективната истина. От чл. 248, ал. 3 НПК, чл. 348, ал. 3, т. 1 НПК, чл. 320, ал. 2 НПК и чл. 360, ал. 2 НПК не произтича саниране на процесуалните действия, извършени на досъдебното производство при съществено нарушение на закона, включително и когато характерът на нарушението



съвпада с някоя от хипотезите, визирани в чл. 249, ал. 4 НПК. Например, ако на съдебното следствие се докаже, че защитникът фактически не е присъствал на разпита на обвиняемия пред орган на досъдебното производство, въпреки че такова присъствие е отразено в съставения протокол, съдът би имал пълното основание, включително и по направено възражение, да откаже прочитане на дадените обяснения по реда на чл. 279, ал. 2 НПК.

Крайният извод от гореизложеното е, че оспорените с искането разпоредби на чл. 248, ал. 3 НПК, чл. 320, ал. 2 НПК, чл. 348, ал. 3 НПК и чл. 360, ал. 2 НПК не накърняват правото на защита в равнопоставеното състезание между противостоящите страни в наказателния процес пред независимия и подчинен само на закона съд, нито допускат ограничения на правата на обвиняемия, надхвърлящи необходимото за осъществяване на правосъдието. Затова доводите на вносителя на искането за тяхната противоконституционност, основани на чл. 31, ал. 4, чл. 56, чл. 57, ал. 1, чл. 117, ал. 1 и 2, чл. 121, ал. 1 и 2 и чл. 122, ал. 1 и 2 от Конституцията, са неоснователни.

Според Конституционния съд единствено разпоредбата на чл. 351, ал. 2 НПК е несъвместима с Конституцията. В съответствие с мястото на Върховния касационен съд в йерархията на съдилищата, чл. 124 от Конституцията му възлага правомощието да осъществява върховен съдебен надзор за точното и еднакво прилагане на законите от всички съдилища, включително и в областта на наказателното правораздаване. Надзорът се извършва както чрез издаване на нарочни актове за тълкуване на законите, които са задължителни за съдилищата, така и чрез инстанционната компетентност на съда (Решение № 2/2005 г. по к.д. № 9/2004 г.). Върховният касационен съд не може да бъде ограничаван от законодателя в обема на упражняваните от него конституционни правомощия. В случая това означава, че законът трябва да осигури възможност касационният контрол да се разпростре върху всички, съществено накърняващи правото на защита на страните нарушения на наказателната процедура, без оглед на фазата, в която са допуснати. Само тогава чрез касационното производство могат да се осъществят пълноценно и ефективно функциите, визирани в чл. 124 от Конституцията.

Прави впечатление значителната разлика в съдържанието на разпоредбата на чл. 351, ал. 2 НПК и разпоредбите на чл. 320, ал. 2 НПК и чл. 360, ал. 2 НПК, които изрично признават допустимостта на възражения, свързани с нарушенията на досъдебната процедура по приобщаване на доказателствени материали. В резултат на това се създава впечатление, че с касационната жалба не могат да бъдат правени никакви доводи за допуснати в досъдебната фаза съществени процесуални нарушения, включително и такива, които съгласно чл. 248, ал. 4 НПК изобщо не са били предмет на разглеждане в разпоредителното заседание. Най-малкото, в

несъответствие с принципа на правовата държава се създава неяснота дали в жалбата на основата на която се лимитира произнасянето на касационната инстанция, страните могат да се позовават на съществени нарушения на досъдебната процедурата по допускане, събиране, проверка и оценка на доказателствата, използвани от въззивния съд за обосноваване на заключенията по правнорелевантните факти. При всяко положение, справедливият наказателен процес изисква заинтересованата страна да може да се позовава пред касационния съд на такива закононарушения, макар същите да са обусловили процесуален дефект и на подлежащия на контрол въззивен съдебен акт.

В заключение, според Конституционния съд от съществуващата несъгласуваност между чл. 351, ал. 2 НПК и чл. 320, ал. 2 и чл. 360, ал. 2 НПК произтича неяснота и противоречивост, които обуславят несъвместима с чл. 4, ал. 1 във вр. с чл. 124 от Конституцията нестабилност и несигурност в правоприлагането, обективни затруднения при реализирането на правото на защита по чл. 56 от Конституцията в касационното производство – за обвинените лица и за пострадалите от престъплението. Затова чл. 351, ал. 2 НПК трябва да бъде обявена за противоконституционна.

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

### **РЕШИ:**

**ОБЯВЯВА** за противоконституционни разпоредбите на: чл. 247в, ал. 1, т. 3 в частта „в случаите на чл.94, ал.1” и чл. 351, ал. 2 от Наказателно-процесуалния кодекс (обн., ДВ, бр. 86 от 2005 г., последно изм. и доп. ДВ, бр. 44 от 2018 г.).

**ОТХВЪРЛЯ** искането на Висшия адвокатски съвет за установяване на противоконституционност на: чл. 73а, ал. 2 и чл. 416, ал. 5; чл. 227, ал. 5; чл. 248а и чл. 252, ал. 2 в частта „или, когато е констатирал очевидни фактически грешки в обвинителния акт”; чл. 358, ал. 2; чл. 301, ал. 4 и чл. 305, ал. 6; чл. 336, ал. 1, т. 4, чл. 354, ал. 1, т. 3 и чл. 425, ал. 1, т. 3; чл. 248, ал. 3, чл. 320, ал. 2, чл. 348, ал. 3, т. 1 и чл. 360, ал. 2 от Наказателно-процесуалния кодекс (обн., ДВ, бр. 86 от 2005 г., последно изм. и доп. ДВ, бр. 44 от 2018 г.).

**ОТКЛОНЯВА** искането на Висшия адвокатски съвет за установяване на противоконституционност на: чл. 50 и чл. 81, ал. 3, в частта „или в едномесечен срок от деня, в който пострадалият е получил съобщение за прекратяване на досъдебното производство на основание, че престъплението се преследва по тъжба на пострадалия” и чл. 63, ал. 2, т. 4 от Наказателно-процесуалния кодекс (обн., ДВ, бр. 86 от 2005 г., последно изм. и доп. ДВ, бр. 44 от 2018 г.) и прекратява делото в тази му част.

## Особено мнение на съдията Кети Маркова

Подписах с особено мнение решението, с която се обявява за противоконституционна разпоредбата на чл. 247в, ал. 1, т. 3 в частта „в случаите на чл. 94, ал. 1“ от Наказателно- процесуалния кодекс /НПК/, тъй като не споделям както крайния извод, така и подкрепящите го съображения, изложени в мотивите. Изразявам убеждението си, че конституционосъобразният изход от настоящия конституционен спор беше отхвърляне на искането за установяване на противоконституционност на чл. 247в, ал.1, т. 3 НПК във визираната му част. Съображенията ми са следните:

Оспорената наказателнопроцесуална норма е част от новоприетата цялостна уредба на разпоредителното заседание, която е класически пример на преуреждане на конкретната материя. Само по себе си, разпоредителното заседание не е някаква революционна новост, нещо необичайно или непознато на българското наказателнопроцесуално право. Напротив, историческият преглед показва, че въпреки различните характеристики и особености, разпоредителното заседание (както и да е бил наименуван в НПК този стадий на съдебната фаза на процеса във времето), е постоянен предмет на всички предходни наказателно -процесуални кодекси. В това отношение и действащият понастоящем НПК не прави изключение. Неизменно, независимо дали се произнася еднолично съдията- докладчик по делото или съдебният състав, винаги неговото предназначение е било и е да подготви разглеждането на делото от първоинстанционния съд, т. е. същинското съдебно заседание. Настоящата му правна регламентация не прави изключение от установената правна традиция. Разликата е, че сега са поставени нови акценти и изисквания- още преди началото на съдебното заседание на първоинстанционния съд да бъдат решени въпросите, свързани със съдбата на отстранимите съществени нарушения на процесуалните правила, допуснати на досъдебното производство, представляващи пречка за развитието на процеса в неговата съдебна фаза. Впрочем, каквато и да е била нормативната рамка на този подготвителен стадий на съдебната фаза на наказателния процес, винаги НПК е регламентирал правомощието на съдията- докладчик, респ. на съда, да прекрати съдебното производство и да върне делото на прокурора при констатации за допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, да прекрати или спре наказателното производство, при наличие на съответните основания за това.

Разпоредбата на чл. 247в НПК е част от комплекса нормативни нововъведения, отнасящи се до правната регламентация на процесуалните предпоставки- положителни и отрицателни, за провеждане на разпоредително заседание от първоинстанционния съд, с предназначение на законодателно ниво да се уреди присъствието на участниците в него.

За да се изясни точното съдържание на оспорената правна норма и едва след това да се преценява нейното съответствие с Конституцията, е важно да се разгледа и обсъди нейната цялостна структура. Така, по отношение на лицата, с трите отделни точки на ал. 1 на чл. 247в НПК законодателят императивно урежда изрично и изчерпателно основанията за задължително отлагане на разпоредителното заседание, когато не се яви: 1/ прокурорът; 2/ подсъдимият, ако явяването му е задължително, освен в случаите на задочно производство; и 3/ защитникът- в случаите на задължителна защита (по чл. 94, ал. 1 НПК). В ал. 2 и 3 на чл. 247в НПК уредбата вече е различна и се отнася до процесуалното поведение на пострадалия или неговите наследници, или ощетеното юридическо лице. Според ал. 2 неявяването на визираната категория лица без уважителна причина не е пречка за провеждане на разпоредителното заседание, а съгласно ал. 3 разпоредителното заседание отново не се отлага в случаите, когато същите не са намерени на посочен от тях адрес за призоваване в страната.

Анализът на нормата според мен предпоставя извода за един специфичен, конкретно избран от законодателя подход и използвана нормотворческа техника, свеждащи се до създаване на изрична уредба само и единствено на основанията, предпоставящи задължителното отлагане на разпоредителното заседание, същевременно противопоставени на тези, които дефинитивно не представляват основание за неговото отлагане. Казано с други думи това означава, че законът урежда изрично и изчерпателно само процесуалните предпоставки, при които съдът задължително и безусловно отлага разпоредителното заседание, както и тези, при които той задължително дава ход на делото. Логиката на това законодателно разрешение е ясна – стриктно лимитиране само на онези страни в наказателния процес, без чието присъствие по дефиниция не може да бъде проведено каквото и да било съдебно производство за престъпление от общ характер- прокурор, както и подсдим и защитник, когато това е задължително.

От друга страна е очевидно, че така конструираната правна норма не съдържа изрична уредба и по отношение на множеството други възможни хипотези, които поначало всякога ще се позиционират между посочените две „крайни“ визириани в закона основания. Точно затова конкретните релевантни основания извън изрично регламентираниите, относими при решаване на въпроса дали да се проведе разпоредителното заседание или да се отложи, ще подлежат на преценка от органа по ръководство и решаване на делото в съдебната фаза на процеса и то за всеки конкретен случай, съобразно общите правила на НПК, които не само не се дерогират, но задължително се прилагат в синхрон и с основните принципи на наказателния процес, включително прогласеният с чл. 15 НПК, установяващ правото на защита. Казаното с пълна сила се отнася и за специфичните

въпроси, които съдът решава в разпоредително заседание. По този начин се създава гаранция за пълноценното упражняване на всички процесуални права, предоставени на привлеченото към наказателна отговорност лице в защита на неговите права и законни интереси в коментирания стадий на производството. В този смисъл е и водещото разбиране на наказателнопроцесуалната теория по обсъждания въпрос- Вж. напр. акад. Стефан Павлов „Наказателен процес на Народна република България“.

Намирам, че изводът за противоконституционност на оспорената част от разпоредбата на чл. 247в, ал. 1, т. 3 НПК поначало е изграден на базата на неправилни по мое виждане изходни позиции. Мнозинството съдии приема, „че съдът не е длъжен да отложи делото, насрочено за разглеждане в разпоредително заседание, щом участието на защитник не е задължително по закон, дори когато упълномощеният от подсъдимия защитник не се явява по уважителни причини“. Разсъждавайки на тази основа стига и по далеч, заключавайки че „от оспорената разпоредба, тълкувана по аргумент за противното, следва, че когато адвокатската защита не е задължителна в хипотезите по чл. 94, ал. 1 НПК, за съда няма друга алтернатива освен да даде ход на разпоредителното заседание, въпреки че упълномощеният защитник не се е явил“.

Според мен вярно е точно обратното. В заложената хипотеза, използвана като илюстрация на поддържаната теза- невявяване на упълномощен защитник по уважителна причина, в случая когато адвокатската защита не е задължителна при условията на чл. 94, ал. 1 НПК, за съда не само че има друга алтернатива освен да даде ход на разпоредителното заседание, но нещо повече- при такива данни той ще бъде длъжен да отложи делото и да насрочи разпоредителното заседание за друга дата. Тук намирам още един основен недостатък- едностранчивото тълкуване, предпоставило и приетия неправилен краен извод.

Избраният от мнозинството съдии като единствен използван тълкувателен способ в случая- този на тълкуване по аргумент за противното, намирам за недостатъчен за постигане целта на всяко тълкуване на правна норма- да се разкрие нейното точно и пълно съдържание, смисъл и значение и то по един ясен и безспорен начин. Ако се позовем на сполучливия израз на проф. Ив. Апостолов става дума за „дейност, насочена към намиране на правото въз основа на закона“, която по настоящото дело остана неосъществена. Освен по аргумент за противното, оспорената норма би следвало да бъде подложена също на историческо, логическо, систематично, телеологично и граматическо тълкуване. Съчетаването на повече от един начин за тълкуване на оспорената норма, в контекста и на спецификата на структурата, възприета от законодателя, би довело до действителното изясняване на нейния точен смисъл, каквото впрочем е и изискването на чл. 46, ал. 1 от Закона за нормативните актове (ЗНА). Убедена съм, че ако беше

избран този тълкувателен подход и едва след това се пристъпеше към оценката за конституционност, крайният извод би бил различен.

Оспорената норма не би могла да се разглежда изолирано и от процесуалноправната уредба на съдебното заседание, уредена от глава двадесета НПК - все пак разпоредителното заседание е в категорията подготвителни действия за разглеждане на делото в съдебно заседание и следователно най- високият стандарт на защита на правата и законните интереси на страните и участниците в наказателния процес е този, чието осигуряване законът дължи за неговата централна фаза и по- конкретно за същинското съдебно заседание, тъй като в него се решават основните въпроси на съществуването на делото- за вината и отговорността на дееца. И най- беглата съпоставка на разпоредбите на чл. 247в НПК и чл. 271 НПК показва колко по- пестелива е първата в сравнение с доста по – детайлната и подробна уредба на чл. 271 НПК. Изложеното по- горе относно изричното регламентиране само на основанията, при които задължително производството се отлага, респективно се дава ход на делото, наред с „мълчанието“ на закона по отношение на всички останали възможни междинни хипотези, обосновава единствено извода, че решението за тези неуредени случаи е предоставено в дискрецията на съда. Неговата преценка обаче не е и не може да бъде произволна. Тя произтича, на първо място, от конституционно установеното право на защита на гражданите, съгласно чл. 56 от Конституцията, наред и с конституционното изискване на осигуряване на равенство и условия на състезателност на страните в съдебния процес- чл. 121, ал. 1 от Конституцията, чиито разпоредби имат непосредствено действие (чл. 5, ал. 2 от Конституцията); на второ- от основните начала, прогласени като основни принципи на наказателния процес: правото на защита (чл. 15 НПК), равенство на гражданите в наказателното производство (чл. 11 НПК), състезателност и равни права на страните (чл. 12 НПК); и на трето- от процесуалната уредба на решаването на въпроса за даване ход на делото в съдебно заседание – (чл. 271 НПК). Съгласно чл. 271, ал. 9 НПК за да вземе решението си, във всички случаи на неявяване на призовани лица съдът изслушва страните по въпроса следва ли да се даде ход на делото. Все пак доколкото разпоредителното заседание е вид съдебно заседание, макар и в подготвителния стадий на съдебната фаза, по отношение участието на защитата режимът не може да бъде друг освен идентичен. Всяка друга интерпретация на закона ще го направи неприложим, най- малкото защото без отговор остава въпросът как ще следва да процедира съдът в случаите, оставащи извън обсега на изрично уредените. Действително не е имало пречка законодателят изрично да регламентира правомощието на съда за преценка в хипотезите, оставащи извън изрично установените по чл. 247в, ал. 1- 3 НПК, но както става ясно този извод успешно се извежда по тълкувателен път. Още повече процесуалните норми могат да бъдат прилагани и по аналогия.

Важно и необходимо е изрично, ясно и недвусмислено да се каже, че отстъпление от правото на защита на подсъдимия в закона няма, не може да има и не може да бъде допускано. Неговото гарантиране, осигуряване и ефективно и пълноценно упражняване задължително следва да стои в основата на така очертаната от НПК съдебна преценка за всички случаи, които не попадат в предметния обхват на обсъжданата изрична уредба.

Прегледът на съществуващата съдебна практика показва, че масово съдилищата тълкуват, разбират и прилагат процесуалния закон относно провеждането на разпоредително заседание, включително и обсъжданата разпоредба на чл. 247в, ал. 1, т. 3 НПК, в оспорената ѝ част, в унисон с правото на защита на подсъдимите лица. Това недвусмислено показва, че конституционен проблем със законодателното уреждане на правото на защита в разпоредително заседание за правоприлагането не съществува.

С оглед изложеното до тук не мога да споделя и пространните съображения, изложени в мотивите на решението в подкрепа на тезата, че подсъдимият се лишава изцяло от квалифицирана правна подкрепа, с едва ли не фатални за него последици, предвид спецификата на производството. Това се отнася и за извода, че водещо в случая било намерението на законодателя за процесуална икономия и бързина в производството, постигано с цената на неоправдано и несъразмерно ограничение на правото на защита. Изискването за приключване на наказателните производства в разумни срокове произтича от разпоредбата на чл. 6 КЗПЧОС, установено и като принцип на процеса, според чл. 22 НПК. Несъблюдаването му води до редица неблагоприятни последици както за страните в процеса, така и за органите на съдебната власт по Закона за отговорността на държавата и общините за вреди /ЗОДОВ/, а и за държавата като страна по делата пред Европейския съд по правата на човека. В този смисъл не намирам основание да се съглася законодателните мерки с вътрешноправен характер, насочени към ускоряване на процеса, да бъдат оценявани по дефиниция негативно, освен когато легитимната цел се постига с цената на непропорционални ограничения, по-големи от необходимите за осъществяване на правосъдието. Конкретният случай обаче не е такъв.

Не намирам състоятелни аргументи да се солидаризирам и с разбирането, че се нарушават принципите на справедливия процес по чл. 121, ал. 1 от Конституцията, със съображения, че прокуратурата е единно и централизирано учреждение, а прокурорите-заменяеми, но въпреки това невявяването на прокурор винаги съставлява основание за отлагане на разпоредителното заседание, докато отсъствието на защитник не се третира като такова. Изводът на мнозинството съдии, че законът поставя защитата в по-неблагоприятно положение очевидно не държи сметка, че разпоредително заседание се провежда само по наказателни дела от общ характер, образувани по внесен обвинителен акт, при които от началото до края на съдебното производство участието на прокурора е задължително, т.

е. то не може да бъде проведено без него. Прокурорът повдига и поддържа обвинението за престъпления от общ характер и участва в съдебното производство като държавен обвинител- чл. 46, ал. 1 и ал. 2, т. 3 НПК.

Позоваването на Решение № 9/ 1998г., по к. д. № 6/ 1998г. с лаконичната констатация, че норма с идентично съдържание- чл. 269, ал. 2, т. 3 НПК (отм.) е била обявена за противоконституционна, а съдът не намира основание да се отклони от застъпеното в акта разбиране, намирам за неудачно. Най- малкото защото обявената за противоконституционна норма не е с идентично съдържание, както се приема, въпреки сходния предмет. Вярно е, че и в двата случая се третира правото на защита на подсъдимия в съдебното производство, но приликите са само до тук. Различни са правните норми, предмет на оценката за конституционност по к. д. № 6/ 1998г. и по настоящото. Същественото в случая е не толкова, че в първия случай става дума за участието на защитник в съдебно заседание, а в настоящия- в разпоредително, колкото, че цялостният подход на законодателя, обективиран в контролираната за конституционност правна рамка е различна. При чл. 269, ал. 1- 6 НПК (отм.) , както и при чл. 271 от действащия НПК законодателят е възприел казуистичното уреждане, като изрично и в пълнота е регламентирал отсъствието на кои конкретни страни и участници в процеса е основание за отлагане на делото и на кои-не е, при отчитане също и на причините за неявяването за част от тях. При чл. 247в НПК, както вече изтъкнах, той е значително по – пестелив във формулировката. Задоволил се е да посочи само страните, чието неявяване представлява абсолютна процесуална пречка за даване ход на делото в разпоредително заседание, оставяйки всички останали случаи на преценката на съда. Именно казуистичната уредба в чл. 269 НПК (отм.) е в основата на заключението на Конституционния съд по цитираното дело, че разпоредбата на чл. 269, ал. 2, т. 3 НПК (отм.) в оспорената си част е противоконституционна, защото, видно от мотивите, поставя подсъдимия, с оглед участието на неговия защитник, в по- неблагоприятно положение от останалите страни- вкл. частен обвинител, граждански ищец, както и техните процесуални представители, предвиждайки по отношение на тях различен режим на отлагане на делото.

Изразявам позицията си, че само по себе си наличието на възможни два противоположни извода: за противоконституционност на оспорената норма, възприет от формираното мнозинство, наред с аргументираното до тук алтернативно заключение- за съответствие с Конституцията, успешно предпоставяше възможността настоящият конституционен спор да приключи с приемането на конформно с Конституцията тълкуване в изложения по- горе смисъл. Този въпрос обаче остана изцяло необсъден и не намери място в мотивите на решението.

Накрая, държа да обърна внимание и на правните последици от интервенцията на Конституционния съд в конкретния случай, които съвсем



не са за подценяване. Съгласно чл. 151, ал. 2 и 3 от Конституцията, след влизане в сила на решението ще продължи на действия разпоредбата на чл. 247в, ал. 1, т. 3 НПК вече със съдържание- „защитникът“. Какво означава това? Отговорът е еднозначен и се свежда до задължително отлагане на разпоредителното заседание когато не се яви защитникът. Тук обаче не може да се прави паралел с участието на прокурора (чл. 247в, ал. 1, т. 1 НПК), защото както вече се изтъкна, няма как в съдебната фаза на процеса да се провежда каквото и да е съдебно наказателно производство за престъпление от общ характер без държавния обвинител. Присъствието на подсъдимия (чл. 247в, ал. 1, т. 2 НПК) остава основание за отлагане на разпоредителното заседание само когато явяването му е задължително, извън случаите на задочно производство. Достига се до положението, че в този си вид по отношение на защитника законът вече изобщо не държи сметка дали той отсъства поради обективна невъзможност или друга уважителна причина или не, дали защитата е задължителна или не, и в крайна сметка дали подсъдимият въобще желае да има защитник, когато тя не е задължителна на някое от основанията по чл. 94, ал. 1 НПК. Дори и когато няма никакво съмнение, че неявяването на защитник, който е редовно уведомен, съгласно чл. 247б, ал. 2 НПК (за когото законът въобще не предвижда задължение да сочи причина за отсъствието си) цели единствено създаване на пречки за провеждане на производството, съдът се оказва лишен от всякаква процесуална възможност да изпълни предписаните му за разпоредителното заседание процесуални действия. Така, при наличието на упълномощен защитник, той очевидно не може да назначи служебен. Налице е пречка да назначи и резервен защитник, при условията на чл. 94, ал. 4 НПК, защото това си правомощие съдът може да упражни единствено по дела за тежки престъпления, при наличието и на останалите, визирани в закона предпоставки. На практика това означава още, че възникналата в резултат на настоящото решение законодателна рамка позволява по отношение на наказателните дела от общ характер, за престъпления, които не са тежки по смисъла на чл. 93, т. 7 от Наказателния кодекс (НК), разпоредителното заседание да бъде отлагано неограничен брой пъти, дори да се достигне до изтичането на абсолютната давност за наказателно преследване. Изправяме се и пред абсурдността на положението в същинското съдебно заседание да е допустима замяната на защитник, разбира се, без да се накърни правото на защита на подсъдимия (Срв. чл. 271, ал. 1, т. 3 НПК), докато в заседанието, което го подготвя, това да се оказва правно невъзможно. Не мога да се съглася и с аргументите за важността на разпоредителното заседание в контекста на последиците от него, защото дори сама по себе си съпоставката със съдебното заседание, в което съдът решава въпросите за вината и отговорността на деца- виновен-невинен; осъден- оправдан, не би могла да подкрепи подобна позиция.

Въвеждайки на практика един нов стандарт на задължителна защита в разпоредително заседание, каквато законодателят не е предвидил, при това в тежка колизия с общите правила на НПК, Конституционният съд се оказва позитивен законодател- роля, която в системата на разделение на властите не му принадлежи и която трайно, последователно и категорично е отричал с актовете си.

Мотивирана от изложените съображения подписах решението в посочената му част с особено мнение.

### Особено мнение на съдията Румен Ненков

При решаването на важен въпрос с принципен характер, в самия край на моята професионална кариера на съдия, се оказвам сам срещу всички останали конституционни съдии. Това обстоятелство би трябвало да предизвика у мен съмнение дали не съм изгубил онази способност за правилно тълкуване на правните норми, каквато би трябвало да притежавам с оглед на високите изисквания към публичната длъжност, която все още заемам (вж. чл. 147, ал. 3 от Конституцията). Въпреки това намирам, че в условията на демокрация всяко алтернативно мнение, дори да е изолирано и незначително, може да предизвика правен дебат, който да се окаже в интерес на обществото. Затова си позволявам да изразя своето несъгласие с постановеното решение в частта, с която на основание чл. 25, ал. 2 от Правилника за организацията на дейността на Конституционния съд искането на Висшия адвокатски съвет е отклонено и конституционното производство е прекратено по отношение на оспорените в съвкупност чл. 50 и чл. 81, ал. 3 НПК и отделно по отношение на оспорената нова т. 4 на чл. 63, ал. 2 НПК.

В досегашната си практика Конституционният съд е отклонявал искания по чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията и съответно е прекратявал конституционното производство на основание последваща законодателна промяна, като винаги последователно и неотклонно се е позовавал на това, че делото остава без предмет и правният интерес от разглеждане на искането по същество отпада (в този смисъл вж. Определение № 1/2018 г. по к.д. № 7/2018 г.; Определение № 6/2016 г. по к.д. № 11/2015 г.; Определение № 3/2016 г. по к.д. № 5/2016 г.; Определение № 2/2015 г. по к.д. № 2/2015 г., Определение № 2/2007 г. по к.д. № 4/2007 г. и др.). Наистина, всички горепосочени примери се отнасят за безспорния случай на цялостна отмяна на подлежащата на конституционен контрол правна норма. По-усложнена е ситуацията, при която разпоредбата, атакувана с искането, не е отменена, а само е допълнена или изменена, какъвто е случаят с последните промени в чл. 50 и чл. 63, ал. 1, т. 2 НПК. Убеден съм, че в такива хипотези принципният подход не трябва да бъде различен, а това означава, че

решението по допустимостта (първоначално или последващо) ще зависи от конкретната преценка на съда дали промяната е относима към предмета на конституционния спор, дали дава ново, различно решение по поставения от вносителя на искането въпрос и в този смисъл, дали действително правният интерес от произнасянето по същество е отпаднал. Като пример, че точно такъв е бил и досегашният подход на Конституционния съд, може да се посочи Решение № 6/2002 г. по к.д. № 9/2002 г., с което съдът се е произнесъл по същество, въпреки че след постановяването на определението по допустимостта съдържанието на подложената на конституционен контрол разпоредба е било изменено.

Не мога да приема за вярно твърдение, че трайно възприетият от Конституционния съд принципен подход е отменен от неговата по-нова практика. Вярно е, че когато не е установено с тълкувателно решение, предходното разбиране на съда за предписанията на конституционните норми може да претърпи еволюция. Поначало, за да бъде съвместимо с принципа на правовата държава, такова развитие, особено когато е в посока към ограничаване на достъпа до съдебния контрол, насочен към удовлетворяване на обществения интерес да не се прилагат противоконституционни закони, не може да се извършва прикрито, мълчаливо и негласно, а трябва да бъде обективизирано и публично заявено в мотивите на по-новия съдебен акт.

В настоящия случай обаче решението за частично отклоняване на искането и съответното прекратяване на делото, освен че самото не е мотивирано, дори и хипотетично не може да бъде оправдано с липсата на изрични съображения за отпадане на предмета на делото и правния интерес от произнасянето по същество в отделни предходни актове на Конституционния съд, постановени след въвеждане на промени в съдържанието на подлежащите на конституционен контрол разпоредби – например, Определение № 5/2016 г. по к.д. № 4/2016 г. и Определение № 7/2016 г. по к.д. № 14/2016 г. В посочените два случая прекратяването на конституционното производство е последвало такива изменения, които са били относими към повдигнатите в съответните искания конституционни въпроси, т.е. към предмета на делото по същество.

По к.д. № 4/2016 г. обединените в производството две искания за установяване на противоконституционността на института на временното отстраняване от длъжност на съдии, прокурори и следователи по чл. 230 от Закона за съдебната власт са били основани на тезата за нарушаване на принципа на правовата държава във връзка с несъразмерността на въведеното ограничение (чл. 4, ал. 1 във вр. с чл. 48, ал. 4 и чл. 129, ал. 3 от Конституцията). Вносителите са поставили въпроса, че засегнатите лица продължително време се лишават от средства за издръжка при липсата на установен краен срок на наложената ограничителна мярка. Последвалите законодателни промени са били насочени именно към решаване на така

очертания конституционен проблем, защото са определили максималния срок на временно отстраняване от длъжност в досъдебното производство и са предвидили засегнатите лица да получават минималното трудово възнаграждение. Затова, като е прекратил конституционното производство без да се мотивира подробно, съдът по същество не се е отклонил от принципите, установени в неговата предходна практика.

Искането за разкриване на противоконституционност на чл. 14, ал. 5 от Изборния кодекс по к.д. № 14/2016 г. е било основано на твърдението за нарушаване на принципа на правовата държава във връзка с въведеното ограничение на броя на избирателните секции, които могат да бъдат образувани в друга държава. С последвалото допълнение (ДВ, бр. 85 от 2016 г.) това ограничение е било смекчено с изключването му по отношение на съюзническите държави, членуващи в Европейския съюз. Следователно, нормативната промяна също така е била релевантна към предмета на делото и правния интерес от произнасянето по съществуващото на спора за конституционност.

Категорично доказателство, че досегашната принципна практика в аналогични правни ситуации не е отречена, се съдържа и в още по-близкото по време на постановяване Определение № 3/2017 г. по к.д. № 6/2017 г. Ако беше вярно, че съдът е еволюирал в разбирането си за предписанията на правните норми в смисъл, че каквато и да е промяна в оспорената законова разпоредба е безусловно основание за прекратяване на конституционното производство, поради недопустимост на искането, то тогава нямаше да е нужно в мотивите на този акт да бъде изрично обсъждано конкретното съдържание на въведеното от законодателя частично изменение като изходна позиция за обосноваване на извода, че делото е останало без предмет и правният интерес от произнасянето по същество е отпаднал.

По настоящето дело допустимостта на искането по отношение на разпоредбите на чл. 50 в съвкупност с чл. 81, ал. 3 НПК и чл. 63, ал. 2, т. 4 НПК е призната с определението на Конституционния съд от 23.01.2018 г. Впоследствие с § 35 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за изменение и допълнение на Закона за защита на лица, застрашени във връзка с наказателно производство (ДВ, бр. 44 от 2018 г.) текстът на чл. 50 НПК накрая е допълнен с думите „ако не са налице основанията по чл.49“ и в текста на чл. 63, ал. 2, т. 4 НПК думите „обвинението е повдигнато“ са заменени с думите „лицето е привлечено като обвиняем“. Въведените промени обаче нямат никакво отношение към очертания с искането предмет на делото и не водят до отпадане на правния интерес от произнасяне по съществуващото на конституционния спор.

Разпоредбата на чл. 50 е оспорена поради това, че като предписва наказателното производство да не се прекратява, макар прокурорът да е преценил, че престъплението се преследва по тълба на пострадалия, противоречи на разпоредбата на чл. 81, ал. 3 НПК, която предвижда в

същата хипотеза прокурорът да прекрати досъдебното производство. Така се дава възможност за несъвместимо с основния закон съществуване на наказателно производство, намиращо се в неясна, неопределена фаза, без да има орган на съдебната власт, който да упражнява функциите по процесуално ръководство и надзор. Във връзка с това в светлината на принципа на правовата държава по чл. 4, ал. 1 от Конституцията възниква несигурност и опасност за ефективната реализация на правата и законните интереси на пострадалите от престъпленията, защото съгласно правилото *ne bis in idem* по смисъла на чл. 24, ал. 1, т. 6, алт. 1 НПК, наличието спрямо същото лице за същото престъпление на друго незавършено наказателно производство би преградило последващото образуване и развитие на съдебното наказателно производство от частен характер. Въведеното в чл. 50 НПК допълнение няма никакво отношение към отстраняване на противоречието между законовите норми и е абсолютно неотнормисимо към очертания с искането конституционен спор. Нещо повече, и без него прилагането на разпоредбата в предходната ѝ редакция нямаше да доведе до различен резултат, тъй като хипотезата по чл. 49 НПК е специална и при наличието ѝ прокурорът пак би бил овластен да преобразува и продължи да движи наказателното производство по общия ред, въпреки преценката си, че поначало престъплението се преследва по тѣжба на пострадалия. За съжаление, като отказа да се произнесе по съществуването на искането в тази му част, Конституционният съд удължи съществуването на един проблем, вместо с минимална намеса да го реши, без ни най-малко да накърнява водещите идеи на законодателя.

Най-често първоначалното вземане на мярката за неотклонение „задържане под стража“ се налага, когато процесът по събиране и проверка на доказателствата не се е развил в достатъчна степен. Затова, в полза на обвинението, но в тежест на защитата, е установена оборимата доказателствена презумпция по чл. 63, ал. 2 НПК, според която в изрично посочени случаи, отразяващи обективизирано в миналото противоправно поведение на обвиненото лице, реалната опасност същото да се укрие или да извърши престъпление се счита налице, доколкото от доказателствата по делото не се установява противното. Оспорената нова т. 4 на чл. 63, ал. 2 НПК разширява приложното поле на презумпцията, като я свързва с всички хипотези на задочното производство по чл. 269, ал. 3 НПК, някои от които обаче не отразяват предходни неправомерни прояви на обвиняемия. Така е възникнала възможност за утежняване на положението на добросъвестни лица (например, пребивавали временно в чужбина с неизвестно за съответните власти местожителство), които с нищо не са нарушили изискванията на закона. Според вносителя на искането такова ограничение е лишено от конституционна легитимност в светлината на чл. 117, ал. 1, чл. 30, ал. 1 и чл. 31, ал. 3 и 4 във вр. с чл. 4, ал. 1 и чл. 56 от Конституцията. Последвалата промяната в текста, обнародвана в ДВ, бр. 44 от 2018 г., само

е увеличила обхвата на разпоредбата, която освен в съдебната фаза е станала приложима и за двете фази на наказателния процес. Без съмнение изменението не е относимо към предмета на делото, очертан с искането, а още по-малко обуславя отпадане на правния интерес от произнасянето по същество. С неоправданото частично прекратяване на производството по делото проблемът с конституционносъобразността на закона продължава да е налице, вместо да бъде решен своевременно.

Поемайки риска да бъде обвинен, че се вживявам в ролята на лош пророк, считам, че вредата от решението на Конституционния съд да избегне произнасянето по конституционността на чл. 50 във вр. с чл. 81, ал. 3 и чл. 63, ал. 2, т. 4 НПК не се ограничава само в рамките на въпроса за развитието на наказателния процес съобразно повелите на основния закон на страната. Възприетото от съда разбиране, че всякакво изменение или допълнение на подложена на конституционен контрол разпоредба, дори и да няма никакво отношение към очертания предмет на делото, неминуемо води до недопустимост на внесеното искане, може да изкуши някое парламентарно мнозинство съзнателно да приема удобни за управлението закони, които обаче противоречат на Конституцията. За съжаление, като че ли настоящето решение дава „рецепта“ за неограничено във времето прилагане на такива законодателни актове, а именно – блокиране на произнасянето на Конституционния съд чрез внасяне на неотнормирани към конституционния спор промени, дори и такива, които са несъществени и само „козметични“.

### Особено мнение на съдията Гроздан Илиев

Подписах с особено мнение по т.т. 6, 9 и 10 от решението по следните съображения:

По искането за установяване на противоконституционност на разпоредбата на чл. 248а НПК и на разпоредбата на чл. 252, ал. 2 НПК в частта *„или когато е констатиран очевидни фактически грешки в обвинителния акт“* (т. 6 от решението).

С оспорената разпоредба на чл. 248а НПК (обн., ДВ, бр. 63 от 2017 г. в сила от 5.11.2017 г.) за първи път се създава процесуална уредба за отстраняване на очевидни фактически грешки (ОФГ), допуснати при изготвянето на обвинителния акт. Приетата от законодателя уредба на процесуалния механизъм, чиято основа е понятието „очевидна фактическа грешка“, страда от съществени недостатъци, които не могат да се сведат до лоша законодателна техника, защото влизат в противоречие “до степен на отрицание” (Решение № 7 по к. д. № 6 от 2004 г.), с разпоредбите на чл. 56, чл.117, ал.1, чл.121, ал.1 и чл.122 от Конституцията. Такова противоречие е налице и с принципа на правовата държава, уреден в чл. 4 от Конституцията.

Процесуалната уредба на *нов институт* изисква ясно и точно определяне на неговата съдържателна част. *Условието*, за да бъде открита процедурата по чл. 248а НПК е наличие на очевидни фактически грешки в обвинителния акт. Щом като оспорената разпоредба урежда едно изключение/отклонение от типичното развитие на процеса необходимо е условието, при което изключението ще бъде приложено, да бъде изрично определено с процесуалния закон. Дали това ще бъдат посочени в закона основни критерии или легално определение на понятието „очевидна фактическа грешка“ е въпрос на законодателна целесъобразност – изборът е предоставен на законодателя. Липсата на ясно очертано съдържание на условието води до несъответствие на оспорената разпоредба с изискването за еднакво приложение на закона на основата на предварително установени и известни за всички критерии. В крайна сметка това са изисквания, произтичащи от конституционния принцип за върховенство на закона и тяхното неспазване води до противоконституционност на разпоредбата, поради противоречие с чл.4, ал.1 от Конституцията. Липсата на легално определяне на условието не създава предпоставки за правна сигурност, защото не позволява формиране на предвидима, последователна и вътрешна обосновааност на съдебната практика по приложението на оспорената разпоредба. На съда се предоставя широка дискреция при приложението на института, което крие риска за съдебен произвол и до прилагането му за решаване на проблеми, предмет на други процесуални уредби, каквито са изменение на обвинението, отстраняване на съществено нарушение на процесуалните правила, включително вътрешни противоречия в обвинителния акт. В последните хипотези това води до съществено нарушаване правото на защита на подсъдимия.

Мнозинството от КС не възприема съображенията за възможен съдебен произвол при тази уредба на института, като се позовава на практиката на КС, според която правилното прилагане на закона е въпрос на законосъобразно, компетентно и добросъвестно изпълнение на възложените правомощия. При положение, че законът страда от недостатъци допуснати при неговото приемане, каквито несъмнено са налице от правоприлагащия орган не може да се изисква да осигури правилното му приложение.

В решението се обсъжда правната характеристика на ОФГ от теоретичен аспект, както и уредбата ѝ в други клонове на правото. В наказателния процес обаче не може да се прилагат по аналогия институти от други правни клонове, поради това че наказателното производство води до съществено ограничаване на правата и свободите на гражданина в качеството му на обвиняем/подсъдим, каквото не се наблюдава в другите клонове където и уредбата на института в процесуално отношение е коренно различна.

Неяснотите и затрудненията, с които ще бъде съпроводено приложението на чл. 248а НПК, по отношение на предпоставките за неговото приложение, могат да се обяснят и с липсата на мотиви от които да е видна волята на законодателя. Институтът не е включен в основния законопроект за изменение на процесуалния закон, внесен от Министерския съвет и приет на първо гласуване. Това е сторено при второто четене и гласуване на законопроекта, при липсата на мотиви и последващо обсъждане в пленарна зала, когато е бил приет без възражения, което сочи и на несъобразяване с предписания конституционен ред, предвиждащ приемане на закон с две гласувания (чл. 88, ал.1 от Конституцията).

Анализът на процесуалната уредба *на реда*, по който се извършва отстраняването на констатирани очевидни фактически грешки също води до извода за наличие на противоречия с конституционните разпоредби, свързани с гарантиране правото на защита на гражданите, равенство и условия за състезателност на страните в съдебното производство.

Законодателят е предвидил процесуалния ред за отстраняване на очевидни фактически грешки като самостоятелно производство, което не се развива в рамките на разпоредителното заседание. Изразените противоположни становища, че това е част от разпоредителното заседание са лишени от основание. Това е така, защото систематически разпоредбата на чл. 248а НПК е разположена след текстовете за разпоредителното заседание и съдържа самостоятелна уредба на действията на съда, различаващи се по съдържание от процесуалната му дейност по чл. 248 НПК. Уредбата на разпоредителното заседание (чл. 248, ал.1, т.т.1-8 НПК) императивно и изчерпателно посочва въпросите, които се обсъждат и сред тях липсва *въпросът за очевидната фактическа грешка*. Разпоредбата на чл. 248, ал. 5, т. 4 НПК има друго съдържание – урежда действията по *насрочване на делото в съдебно заседание* след като вече е приключило обсъждането на въпросите (чл. 248, ал.1, т.т.1-8 НПК), предмет на разпоредителното заседание, поради което от нея не могат да се черпят аргументи в подкрепа на разбирането, че отстраняването на очевидни фактически грешки трябва да се разглежда като част от разпоредителното заседание. Разпоредбата на чл. 248а, ал.2 НПК също води до извода за обособеност на производството по чл. 248а НПК.

Процесуалните действия по отстраняване на очевидните фактически грешки се извършват от съда в закрито заседание, без участието на подсъдимия. Производството в тази част се развива между съда и прокурора, който е длъжен в седемдневен срок да отстрани констатираните грешки. При неспазване на срока съдията докладчик еднолично отменя определението на съда за насрочване на делото и прекратява съдебното производство. Според чл. 248а, ал.2 НПК разпореждането не подлежи на обжалване и протестиране.



Провеждането на закрито заседание лишава подсъдимия от право на информирано участие на *този етап* от наказателното производство и прави невъзможно организирането и провеждането на защитата му срещу промените в обвинителния акт, които внася прокурорът по разпореждане на съда. Съдът е длъжен да осигури равенство и условия за състезателност на страните в наказателния процес (чл.121 от Конституцията), но сам не може да стори това, ако законът не ги гарантира и създава условия за неравенство в процеса, какъвто е настоящия случай.

Защитата срещу обвинението е ефикасна когато е упражнена и своевременно. Възможността на следващ етап от съдебната фаза на процеса подсъдимият да атакува допуснатите процесуални нарушения, при отстраняване на очевидни фактически грешки с последваща отмяна на постановения съдебния акт и връщане на делото за ново разглеждане, не прави защитата своевременна и влиза в противоречие с основната цел на извършените законодателни промени – да се осигури бързина в развитието на наказателния процес.

По изложените съображения считам, че разпоредбата на чл. 248а НПК, относно реда за отстраняване на очевидни фактически грешки е в противоречие с чл. 56, чл.121 и чл.122 от Конституцията, поради което трябва да бъде обявена за противоконституционна. В тази част оспорената разпоредба влиза в противоречие и с принципа на правовата държава, защото е неясна относно крайния момент, в който могат да се отстраняват очевидните фактически грешки, акта с който се извършва промяната в обвинителния акт, както и наличие на вътрешно противоречие относно възможността за проверка на разпореждането по чл. 248а НПК по реда на инстанционния контрол.

Процесуалната уредба на чл. 248а НПК не предвижда краен срок за поправяне на очевидните фактически грешки, но не съдържа и преклузия относно този срок, така както е сторено в хипотезата на чл. 248, ал. 3 НПК, относно пропуска да се правят възражения за допуснати на досъдебното производство отстраними съществени нарушения на процесуалните правила. Във връзка с това се поставя въпроса означава ли тази непълнота възможност отстраняването на очевидната фактическа грешка да се извършва до приключване на съдебното следствие в първата инстанция. Ако отговорът е положителен това обезсмисля самата идея за провеждане самостоятелно производство за отстраняване на очевидни фактически грешки в обвинителния акт. Противоположния отговор, че това е допустимо само в производството по чл. 248а НПК води до неприемливи последици с оглед изискването за законосъобразност, защото остава възможността да се постановява присъда по обвинителен акт с грешки, които не са отстранени.

От анализа на разпоредбата на чл. 248а, ал. 2 НПК следва, че прокурорът отстранява допуснатите очевидни фактически грешки с внасяне на нов обвинителен акт в срока по ал.1 или в същият срок извършва

отстраняването им и по *друг начин*. За другия начин или начини волята на законодателя не е ясна. Не е дадена уредба и на хипотезата, често срещана в практиката, когато с внесения нов обвинителен акт са изпълнени указанията на съдията докладчик, но са допуснати нови, различни от посочените в разпореждането грешки.

Разпоредбата на чл. 248а, ал. 2 НПК изрично е предвидила, че разпореждането на съдията докладчик не подлежи на обжалване и протестиране. Тази разпоредба влиза в противоречие с чл. 249, ал. 5 НПК, според която съдът изпраща делото на горната инстанция след изтичането на седемдневния срок по чл. 248а, ал. 1 НПК. При положение, че производството пред въззивната инстанция може да започне само, ако бъде сезирана с жалба или протест, изпращането на делото с разпореждането е безпредметно, защото не става ясно какво би сторила „горната инстанция“ с изпратените ѝ дело и разпореждане. Не е предвидена и възможност наказателното дело, по което е прекратено съдебното производство да се върне на прокурора, т.е. делото остава висящо пред първоинстанционния съд, с неприключило наказателно производство и по този начин се блокира по-нататъшното развитие на процеса. Едно такова разрешение най-малко е в противоречие с основната идея на законодателя чрез новите промени на процесуалния закон да се осигури бързина и процесуална дисциплина в действията на страните и съда в хода на наказателния процес.

Констатираните неясноти и противоречия в уредбата на института за отстраняване на очевидни фактически грешки в обвинителния акт не могат да се преодолеят по пътя на тълкувателната дейност на ВКС (чл.124 Конституцията), защото това би довело до натоварване на съда с неприсъща за него законодателна дейност. Ето защо смятам, че разпоредбата на чл. 248а НПК изцяло трябва да бъде обявена за противоконституционна и по надлежния законодателен ред се приемат други процесуални разрешения по приложението на института.

Изложените по-горе съображения за противоконституционност са относими и по отношение разпоредбата на чл. 252, ал.1 НПК, в частта „или когато е констатирал очевидни фактически грешки в обвинителния акт“, защото е във функционална връзка и обвързаност с разпоредбата на чл. 248а НПК.

По искането за установяване на противоконституционност на разпоредбите на чл. 336, ал.1, т.4, чл. 354, ал.1, т. 3 и чл. 425, ал.1, т. 3 НПК (т. 9 от решението).

Въведената с оспорените разпоредби процесуална уредба също е подчинена на идеята за бързина и ефективност на наказателния процес и урежда правомощията на съда в случаите, когато оправдае подсъдимия да се произнесе дали деянието не съставлява административно нарушение и да му наложи административно наказание, когато деянието съставлява административно нарушение, предвидено в закон или указ.

С оспорените процесуални правила законодателят е създал нов ред за административно наказване, различен от предвидения по чл. 424 от Наказателния кодекс (НК) и този по Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН), при който контролните инстанции в наказателното производство установяват извършването на административното нарушение, определят и налагат административното наказание, докато в типичното административно наказателно производство има ясно разделение на функциите по установяване на административното нарушение и налагане на административно наказание. Налице е противоречие с разпоредбата на чл. 424 НК, според който за изброените в него деяния, квалифицирани като административни нарушения наказателното производство се прекратява и делото се изпраща на административно наказващия орган за реализиране на отговорността по ЗАНН. Липсва яснота в съдебната фаза на процеса, при установяване на деяние по чл. 424 НК кой процесуален ред трябва да бъде приложен във въззивното, респ. касационното производство и това за възобновяване на наказателни дела. Създадената правна несигурност и различен процесуален ред за реализиране на административно наказателната отговорност на гражданите за едни и същи административни нарушения очертава противоконституционност на оспорените разпоредби, поради противоречие с принципите на правовата държава и равенството на гражданите пред закона (чл. 4 и чл. 6 от Конституцията). Мнозинството в решението не обсъжда този проблем, макар да е поставен в искането като едно от основанията за противоконституционност на полето на чл. 4 от Конституцията.

С оспорените разпоредби се нарушава и конституционния принцип за право на защита на гражданите в съдебния процес (чл.122, ал.1 и чл. 56 от Конституцията), защото се въвежда *едноинстанционно производство*. До постановяване на съдебния акт, с който съдът квалифицира инкриминираното деяние като административно нарушение, за което налага съответното наказание, подсъдимият не е в състояние да организира защитата си в пълен обем, защото за първи път от съдебния акт разбира за настъпилата съществена промяна в характера на обвинението. Нещо повече, *така постановените съдебни актове са необжалваеми*. Подсъдимият е лишен от правото на жалба срещу постановения съдебен акт, който вече има за предмет административно наказателна отговорност, но не подлежи на проверка (поне още *от една инстанция*) по реда на инстанционния контрол. Такава проверка, *особено по отношение вида и размера на наложеното за първи път административно наказание*, не може да се извърши и по реда на възобновяване на наказателните дела, защото в уредбата на този извънреден способ, законодателят не е предвидил такова основание. От друга страна, правомощието на съда в производството по възобновяване по начало е ограничено до възможността да възстанови

висящността на процеса, за да се отстранят допуснатите нарушения в производството пред инстанцията на която делото се връща за ново разглеждане.

Окончателното решаването на делото по същество от отменителната инстанция и необжалваемост на акта, с който се произнася по административно-наказателната отговорност на гражданина крие риска от непоправими съдебни грешки, а това води до противоречие с изискванията за върховенство на закона и справедлив съдебен процес. От такова естество са и възможните последици, които мога да настъпят при неподлежащи на инстанционна проверка съдебни актове, постановявани във въззивното и касационно производство, с които се ангажира административно-наказателната отговорност на подсъдимия. В тези случаи доминирането на принципите за процесуална икономия и бързина отнема възможността за проверка на съдебния акт не само по отношение вида и размера на определеното административно наказание, но преди всичко за проверка правилността на възприетата преквалификация на деянието като административно нарушение. Особено в случаите когато по начало несъставомерно деяние неправилно е квалифицирано като административно нарушение неспазването на закона е очевидно, но при законодателната уредба с оспорените норми е неотстранимо. В тази част с решението не е даден отговор по наведените съображения за противоконституционност на оспорените разпоредби. Това прави разпоредбите на чл. 336, ал.1, т.4, чл. 354, ал.1, т.3 и чл.425, ал.1, т. 3 НПК противоконституционни.

По искането за установяване на противоконституционност на разпоредбите на чл. 248, ал. 3, чл. 320, ал.2 и чл. 360, ал. 2 НПК (т. 10 от решението).

Новоприетите разпоредби на чл. 248, ал. 3; чл. 320, ал. 2 и чл. 360, ал.2 НПК също са противоконституционни.

С оспорените разпоредби е въведено преклудирание на възраженията за допуснати на досъдебното производство нарушения на процесуалните правила. Подсъдимият и останалите страни не могат да възразяват в съдебната фаза на процеса пред първата, въззивната и касационната инстанция за наличие на процесуални нарушения довели до ограничаване на правата им щом като не са направили своевременно възраженията, за да бъдат обсъдени в разпоредително заседание (чл. 248, ал. 3 НПК). Същите последици настъпват и в случите, когато съдът е бил длъжен служебно да констатира допуснатите нарушения, но е пропуснал да стори това. При постановяване на решението КС не съобрази, че в обхвата на преклудията попадат и всички права по чл. 55 НПК, които обвиняемият може да упражни на досъдебното производство, за да организира правото си на защита, вкл. правото да представя доказателства и да прави доказателствени искания. Преследване на поставената цел – бързина на наказателния процес и дисциплиниране на участниците в процеса е доведена до крайност с

разпоредбата на чл. 360, ал. 2 НПК, с която също е въведена преклузията по чл. 248, ал. 3 и 4 НПК, макар, да не е предвидено провеждането на разпоредително заседание в бързото производство. По този начин законодателят несъразмерно и в нарушение на чл. 31, ал. 4 от Конституцията е ограничил правото на защита още в началния стадии на съдебната фаза на наказателния процес. Въведената преклузия на възраженията за допуснатите нарушения на процесуалните правила е в нарушение и на чл. 122, ал.1 от Конституцията, според който гражданите и юридическите лица имат право на защита във всички стадии на процеса, а това означава и в стадия на досъдебното производство. Този извод се потвърждава и от обстоятелството, че в разпоредително заседание, където се решават сложни процесуални въпроси и подсъдимият не разполага със специализирани познания, съдът може да проведе заседанието и без участието на защитник, ангажиран от подсъдимия на договорно основание (арг. от чл. 247в, т. 3 НПК ), а в хипотезата на чл. 358, ал. 2 НПК на съда е отнета възможността да връща повторно делото на прокурора за отстраняване на допуснати на досъдебното производство съществени и отстраними нарушения на процесуалните правила. Въведеното ограничаване на правото на защита не прави разграничение между случаите, при които възраженията не са били направени по тактически съображения от случаите при които не са направени, защото не са били известни на страната и съда например в досъдебното производство е участвал защитник за които впоследствие е установено, че е лишен от адвокатски права или е проведено разследване от некомпетентен орган.

Начина по който е уредено разпоредителното заседание и въведеното ограничение да не се извършва проверка на процесуалната дейност по допускане и събиране на доказателствен материал, вкл. допуснати нарушения на правото на обвиняемия да представя доказателства влиза в непреодолимо противоречие с конституционната разпоредба на чл.122, ал.2 според която производството по делата трябва да осигурява разкриване на обективната истина.

Правото на защита може да се упражнява ефективно когато законът създава условия то да бъде упражнено и своевременно. Отнемането на тази възможност с оспорените разпоредби сочи на несъразмерно ограничаване правото на защита, каквато е налице в настоящия случай. Проверката на определението по чл. 248, ал. 5 вр. ал. 3 НПК, с което приключва разпоредителното заседание, се извършва по реда на глава двадесет и втора (чл. 249, ал. 3 НПК), т.е. в закрито заседание от въззивен съдебен състав. Алтернативната възможност за проверка на определението в открито съдебно заседание с призоваване на страните е изключение, извършва се по преценка на съда, ако намери за необходимо – чл. 345, ал. 1 НПК. Този ред освен, че не гарантира съблюдаване на принципа за състезателност и равенство на страните в производството (чл.121,ал.1 Конституцията), но

ограничава и правомощията на следващите инстанции да извършват проверка за допуснати на досъдебното производство процесуални нарушения довели до ограничаване на правата на страните, включително и относно искания и възражения по допускане и представяне на доказателства, тъй като с влизане в сила на определението се предполага, че всички възможни нарушения са отстранени. По този начин се създават предпоставки постановената присъда да се основава на опорочен доказателствен материал, поради допуснати на досъдебното производство съществени, но отстранени процесуални нарушения, които вече не могат да бъдат отстранени, като бъдат процесуално повторени, поради преклузията въведена с оспорената разпоредба на чл. 248, ал. 3 НПК, която е относима за всяка от трите инстанции, а не само за касационната инстанция, както приема мнозинството от съда. Имплицитно въведената компенсация свързана с възможността за изключване на незаконосъобразно събраните и допуснати доказателства и доказателствени средства не позволява да се приеме, че в тези случаи се спазва изискването обстоятелствата, на които се основава не само осъдителната, но и оправдателната присъда, да са установени по несъмнен начин (чл. 303-304 НПК). Това води до нарушаване на чл.121, ал. 2 от Конституцията, с който се прогласява принципа производството по делата да осигурява разкриване на истината.

Мнозинството от съдебния състав обяви за противоконституционна само разпоредбата на чл. 351, ал. 2 НПК, според която не могат да се правят възражения за съществени нарушения на процесуалните правила в досъдебното производство. В тази част оспорената разпоредба възпроизвежда преклузията въведена с разпоредбата на чл. 248, ал. 3 НПК, която също е предмет на искането на ВАдвС, но не е обявена за противоконституционна, въпреки функционалната връзка между двете норми. С отказа да се уважи искането в тази част преклузията наложена с чл. 248, ал. 3 НПК продължава да действа и в касационното производство, с което се създават условия за противоречива съдебна практика по приложението на закона. Нарушават се изискванията за правна сигурност и предвидимост, като елементи от принципа прогласен с чл. 4 от Конституцията.

В заключение като приемам, че оспорените разпоредби на чл. 248, ал.3 – изцяло, а не само относно касационното производство - чл. 320, ал.2 и чл. 360, ал. 2 НПК противоречат на чл.4, чл. 31, ал.4, чл.122, ал.1 вр. с чл. 56, чл. 57 и чл. 121, ал.1 и 2 от Конституцията, поради което трябваше да бъдат обявени за противоконституционни.

РЕШЕНИЕ № 15 от 6 ноември 2018 г. по к.д. №10 от 2018 г.<sup>16</sup>

*Делото е образувано по искане на тричленен състав на Върховния касационен съд за установяване на противоконституционност на разпоредбата на чл. 280, ал. 2, пр. 3 от Гражданския процесуален кодекс.*

Конституционният съд в състав: Борис Велчев – председател, членове: Цанка Цанкова, Стефка Стоева, Румен Ненков, Кети Маркова, Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска при участието на секретар-протоколита Полина Пешева разгледа в закрито заседание на 06 ноември 2018 г. конституционно дело № 10/2018 г., докладвано от съдия Борис Велчев.

Производството е по реда на чл. 149, ал. 1, т. 2 във връзка с чл. 150, ал. 2 от Конституцията на Република България (Конституцията) във фазата за решаване на делото по същество.

Делото е образувано на 26 април 2018 г. по искане на тричленен състав на Върховния касационен съд (ВКС), Гражданска колегия, Трето отделение, който упражнявайки правомощията си по чл. 150, ал. 2 от Конституцията, е сезирал Конституционния съд за установяване на противоконституционност на разпоредбата на чл. 280, ал. 2, пр. 3 от Гражданския процесуален кодекс (ГПК) (обн. ДВ, бр. 59 от 20.07.2007 г., в сила от 01.03.2008 г.; посл. изм. и доп. – ДВ, бр. 65 от 07.08.2018 г., в сила от 07.08.2018 г.) в частта: „...както и при очевидна неправилност.“. В искането се поддържа, че оспорената част от разпоредбата е в противоречие с чл. 117, ал. 1, чл. 122, ал. 1, чл. 119, ал. 1 и чл. 8 от Конституцията.

Върховният касационен съд е сезиран с частна жалба срещу определение № 29056/08.11.2017 г. по ч. гр. д. № 12633/2017 г. на Софийски градски съд. С това определение въззивният съд е оставил без уважение частна жалба срещу определение № 162068/03.07.2017 г. по гр. д. № 1178/2017 г. на Софийски районен съд за прекратяване на производството по делото. В определение № 172 от 24.04.2018 г. по ч. гр. д. № 1371/2018 г. на ВКС, Гражданска колегия, Трето отделение, съдебният състав е приел, че определението на въззивния съд е в обхвата на чл. 274, ал. 3, пр. 1 ГПК, а частната жалба е допустима и редовна. Изложил е, че за допускане на въззивното определение до касационно обжалване, разпоредбата на чл. 274, ал. 3 ГПК изисква да са налице условията на чл. 280, ал. 1 и ал. 2 ГПК. Своето искане за това касаторът е обосновал с предпоставките по чл. 280, ал. 1, т. 1 и т. 3 ГПК и с основанията по чл. 280, ал. 2, пр. 3 ГПК. Съставът на ВКС е констатирал, че заявените условия от чл. 280, ал. 1, т. 1 и 3 ГПК липсват и е пристъпил към заявеното основание „очевидна неправилност“.

<sup>16</sup> Обн. - ДВ, бр. 95 от 16.11.2018 г.

При тълкуване на основанието „очевидна неправилност“ на въззивното определение, съдебният състав е установил несъответствие на чл. 280, ал.2, пр. 3 ГПК в частта, която го предвижда, с чл. 117, ал. 1, чл. 122, ал. 1, чл. 119, ал. 1 и чл. 8 от Конституцията и с определение № 172 от 24.04.2018 г. по ч. гр. д. № 1371/ 2018 г. на ВКС, Гражданска колегия, Трето отделение е спрял съдебното производство и е внесъл въпроса в Конституционния съд.

Основните доводи на вносителите, с които обосновават противоречие на оспорената разпоредба на чл. 280, ал. 2, предл. 3 ГПК в частта „...както и при очевидна неправилност.“ с конституционните разпоредби на чл. 117, ал. 1, чл. 122, ал. 1, чл. 119, ал. 1 и чл. 8, се обединяват около твърдението, че предпоставката „очевидна неправилност“ на решението не е дефинирана от законодателя и въвежда „неясен“, „неизясним“, „бланкетно“ формулиран критерий за допускане на касационното обжалване, чието съдържание „...не може да бъде изяснено по тълкувателен път по начин, който да предвижда универсално правило за поведение на Върховния касационен съд при упражняването на неговата дейност по селекция на касационните жалби.“.

Изложените в искането мотиви в подкрепа на противоконституционността на оспорената разпоредба могат да бъдат обобщени до следното:

Критерият „очевидна неправилност“ на въззивния акт е в противоречие с чл. 117, ал. 1 от Конституцията, тъй като „...не съответства на основното правомощие на съдебната власт да дава защита на правата и законните интереси на гражданите, юридическите лица и държавата“. Поддържа се, че „Върховният касационен съд предоставя защитата в съответствие с конституционно определеното негово правомощие по чл. 124 КРБ, когато процесуалните правила, които обезпечават допускането на касационното обжалване по гражданските дела, са с такова съдържание, което прави възможно те да се прилагат по общ, категоричен и лишен от субективна преценка начин за всеки отделен случай...“.

Бланкетният критерий „очевидна неправилност“ на въззивното решение/определение противоречи на чл. 122, ал. 1 от Конституцията, тъй като „не съответства на правото на гражданите, юридическите лица и държавата на защита във всички стадии на процеса“, както и „на конституционното правомощие на Върховния касационен съд да правораздава“ (чл. 119, ал. 1 от Конституцията), тъй като поставя достъпа до касационен контрол под „неясен и неизясним законов критерий“.

Накрая се обосновава несъответствие на оспорената разпоредба с принципа за разделение на властите (чл. 8 от Конституцията), тъй като при дейността си по селекция на касационните жалби ВКС „прилагайки неясен и неизясним критерий „очевидна неправилност“ на въззивното решение, той правораздава без действаща правна норма, която по универсален начин да определи предпоставките на упражненото правомощие. Следователно така ВКС създава правна норма по всяко разгледано гражданско дело, по което



това основание е заявено, изземвайки компетентността на законодателната власт.”.

С определение от 04.06.2018 г. Конституционният съд е допуснал искането за разглеждане по същество и като заинтересувани институции в производството по делото са конституирани Народното събрание, Министерският съвет, министърът на правосъдието, Висшият съдебен съвет, Върховният касационен съд и Висшият адвокатски съвет. Отправена е покана да представят писмени становища по делото до Съюза на съдиите в България и Българската съдийска асоциация. Да представят писмени правни мнения са поканени проф. д-р Анелия Мингова, проф. д-р Валентина Попова, проф. д-р Огнян Стамболиев, проф. д-р Силви Чернев, доц. д-р Камелия Цолова, доц. д-р Таня Градинарова и Благовест Пунев.

От заинтересуваните институции и поканените организации по делото са представили писмени становища Народното събрание, министърът на правосъдието, Висшият адвокатски съвет и Съюзът на съдиите в България. От поканените специалисти от науката и практиката писмено правно мнение са представили проф. д-р Анелия Мингова, проф. д-р Валентина Попова, проф. д-р Огнян Стамболиев, проф. д-р Силви Чернев, доц. д-р Таня Градинарова и Благовест Пунев.

Според Съюза на съдиите в България и проф. д-р Валентина Попова искането е основателно и оспорената част от разпоредбата на чл. 280, ал. 2, пр. 3 ГПК следва да бъде обявена за противоконституционна.

В становището на Съюза на съдиите в България се излага, че атакуваното основание за допускане до касационно обжалване на въззивно решение при „очевидна неправилност“ представлява същински нов критерий за селекция, който действително притежава потенциала да разшири достъпа до касационно обжалване по същество, но по един неопределен и неопределяем начин. Поддържа се, че оспорената норма е бланкетна и не може да бъде изяснена по тълкувателен път по начин, който да предвижда универсално правило за поведение. Според Съюза на съдиите в България оспорената разпоредба в частта „очевидна неправилност“ променя концепцията за касационното обжалване, заложена в ГПК в сила от 01.03.2008 г. и представлява опит за връщане към редовната третата инстанция, която да има задължителен, а не факултативен характер.

В писменото си правно мнение проф. д-р Валентина Попова подробно аргументира, че разпоредбата на чл. 280, ал. 2, пр. 3 ГПК противоречи освен на посочените в искането на състава на ВКС конституционни разпоредби и на чл. 4, ал. 1, чл. 88, ал. 1 и чл. 121, ал. 1 от Конституцията, както и на чл. 84, ал. 2, изр. 3 от Правилник за организацията и дейността на Народното събрание, на чл. 6, ал. 1 от Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи (ЕКПЧ) и на чл. 47 от Хартата на основните права на Европейския съюз (Хартата). Поддържа, че оспорената разпоредба е бланкетна, неясна, неизяснима и е поставена в зависимост от субективната

преценка на съда според всеки конкретен случай. Излага, че предвидената в чл. 280, ал. 2, пр. 3 ГПК предпоставка за допускане до касационно обжалване „очевидна неправилност“, неминуемо води до предрешаване на спора още във фазата за селекцията на жалбата.

Срещу уважаването на искането на вносителя са изразили становища и правни мнения Народното събрание, министърът на правосъдието, Висшият адвокатски съвет, проф. д-р Анелия Мингова, проф. д-р Огнян Стамболиев, проф. д-р Силви Чернев, доц. д-р Таня Градинарова и Благовест Пунев. Изложени синтезирано, в обобщен вид, съображенията им се свеждат основно до следното: критерият „очевидна неправилност“ не е неясен и неизясним, а е бланкетно формулирано правно понятие, чието попълване с конкретно съдържание се изяснява при правоприлагане чрез допустимите методи на тълкуване; новосъздадената разпоредба на чл. 280, ал. 2 ГПК не само не ограничава, а разширява правото на съдебна защита и приложното поле на касационното обжалване, прибавяйки към вече съществуващите предпоставки още основания за неговата допустимост, при това изрично регламентирани като самостоятелни и необвързани от наличието на предпоставките по ал. 1 на чл. 280 ГПК, поради което е в синхрон с конституционното правомощие на съдебната власт да дава защита на правата и законните интереси на гражданите, юридическите лица и държавата.

Изтъква се още, че чрез преценката за „очевидна неправилност“ се осъществява селективната функция на ВКС по допускане на жалбите, а не тяхната правораздавателна дейност като контролно-отменителна съдебна инстанция при решаването на конкретния правен спор. Същността и предназначението на възприетия селективен модел на касационно обжалване допуска регламентацията на бланкетни правни понятия като условия за достъп, които са израз на необходимия баланс между възложените с чл. 124 и чл. 119 от Конституцията функции на ВКС по уеднаквяване правоприлагането и правораздавателните му правомощия. В дейността си по уеднаквяване на правоприлагането, в съответствие с чл. 124 от Конституцията, ВКС е призван да разкрие точния и ясен правен смисъл на законовия критерий „очевидна неправилност“, като определи неговото съдържание в граници, че да отговори на предназначението и целта на новата разпоредба на чл. 280, ал. 2 ГПК за нуждата от касационна защита, както на обществения интерес от законосъобразно, справедливо, унифицирано и предвидимо правораздаване, така и на частния интерес на страните по делото.

Поддържа се и че оспорената разпоредба не влиза в противоречие с принципа за разделение на властите, тъй като съдебната власт не изземва компетентността на законодателната власт. Осъществявайки селекцията на касационните жалби въз основа на уредените в чл. 280, ал. 2 ГПК предпоставки, ВКС не създава „правна норма по всяко разгледано

гражданско дело“, а тълкува и попълва с конкретно съдържание абстрактното правно понятие „очевидна неправилност“ в съответствие с предоставените му от законодателя правомощия по преценка на основанията за достъп до касационен контрол.

Конституционният съд след като обсъди доводите и съображенията, развити в искането, в становищата на конституираните институции и поканени организации, в представените правни мнения, релевантната правна уредба и съображенията на законодателя при приемане на оспорената разпоредба, за да се произнесе, съобрази следното:

Оспорената разпоредба на чл. 280, ал. 2 ГПК гласи: „Независимо от предпоставките по ал. 1 въззивното решение се допуска до касационно обжалване при вероятна нищожност или недопустимост, както и при очевидна неправилност.“. Разпоредбата е нова – създадена е през 2017 г. със Закона за изменение и допълнение на ГПК ( обн. ДВ, бр. 86 от 27.10.2017 г.).

Мотивите на законодателя, видно от стенограма от пленарно заседание на Народното събрание от 17.10.2017 г., за приемането на разпоредбата на чл. 280, ал. 2 ГПК, част от която е предмет на искането, изтъкват необходимостта от въвеждане на „втори критерий“ за допускане до касационен контрол, който при запазване на селективния му характер да осигури постановяването на справедливи съдебни актове, да допринесе за подобряване „правната защита“ на страните и възстановяване „доверието в правосъдието“. Преследваната от законодателя цел на новата уредба по чл. 280, ал. 2 ГПК е да разшири приложното поле на предпоставките за допускане до касационно обжалване на въззивните актове, включително чрез засилване на служебните правомощия на ВКС при установяването им.

Конституционният съд подчертава, че касационната фаза на съдебното производство по граждански дела не е издигната в конституционен императив. Конституцията не определя броя на съдебните инстанции. Инстанционността е прерогатив на устройственото и процесуалното законодателство, а достъпът до касационната фаза не е абсолютен и може да бъде преценяван от върховната съдебна инстанция въз основа на законово установени критерии за подбор на касационните жалби. Така в мотивите на решение № 27 от 15.10.1998 г. по к. д. № 20/1998 г. Конституционният съд, тълкувайки разпоредбата на чл. 124 от Конституцията, овластяваща Върховния касационен съд да осъществява върховен съдебен надзор върху всички съдилища, заключава, че конституционният законодател „...има предвид съдилищата, а не че всички дела трябва да бъдат разгледани триинстанционно. В зависимост от различни ценности, които законодателно трябва да бъдат защитени, са възможни изключения от принципно важащата триинстанционна система. Тези изключения не накърняват чл. 124 от Конституцията. Следователно не всяко дело, без каквито и да било изключения, трябва да бъде разгледано и

от Върховния касационен съд.“ В решение № 4 от 16.06.2009 г. по к. д. № 4/2009 г. Конституционният съд приема, че функционирането на съдебните инстанции се урежда в устройствените, процесуалните и други закони, съдържащи процесуални правила. Конституционните съдии достигат до извода, че „...с решението си ГПК да предвиди селекция на обжалваните дела пред ВКС, като се въведе факултативен достъп за обжалване, не е противоконституционен. И това е така, тъй като в действащия процесуален кодекс достъпът до две инстанции пред съд не е ограничен.“

Видно от мотивите на законодателя, промените в уредбата на касационното обжалване са предприети с цел усъвършенстване и намиране на по-добър баланс и по-силна функционална връзка между несъдебната функция на ВКС по чл. 124 от Конституцията по унифициране на съдебната практика и правораздавателната му функция по конкретно гражданско дело. В процесуалната теория, промените в уредбата на основанията за допускане на касационното обжалване също се възприемат като израз на необходимия баланс между възложените с чл. 124 и чл. 119 от Конституцията функции на ВКС по уеднаквяване на правоприлагането и правораздавателните му правомощия.

Разпоредбата, за обявяването на чиято противоконституционност Конституционният съд е сезиран, съдържа процесуалноправна норма, която урежда предпоставките за допускане до касационно обжалване на въззивните решения и определения. Тя дава нова, допълнителна посока в развитието на селективния модел на касационната фаза от исковото производство. Целта е да се разшири приложното поле на касационното обжалване на въззивните актове по чл. 280, ал. 1 ГПК чрез формулиране на нови, допълнителни предпоставки за достъп до касация, с което да се отговори на нуждата от баланс между двете функции в дейността на върховната инстанция - несъдебната и правораздавателната. Главна задача на разпоредбата на чл. 280, ал. 2 ГПК е да се предотврати влизането в сила на въззивни решения и определения, които са нищожни, недопустими или неправилни като по този начин, чрез защитата на частния интерес, се защитава и обществения интерес от законосъобразно, предвидимо и справедливо правораздаване.

Новата ал. 2 на чл. 280 ГПК регламентира вероятната нищожност или недопустимост на решението, както и очевидната му неправилност, като самостоятелни предпоставки за допускане до касация, „независимо от предпоставките по ал. 1“. Тяхното приложно поле се проявява напълно независимо от предпоставките по чл. 280, ал. 1 ГПК. В процесуалната доктрина новите основания за достъп до касационен контрол по чл. 280, ал. 2 ГПК се определят като „самостоятелни“, различни от тези по първата алинея на текста, със съществени отлики в приложното им поле. Същото се възприема и от съдебната практика, която ги определя като самостоятелни

предпоставки за достъп до касационен контрол, които са независими и следва да бъдат разграничени от тези по чл. 280, ал. 1 ГПК.

Чрез изричната уредба на „очевидната неправилност“ като предпоставка за селекция на касационните жалби, законодателят е предоставил допълнителна възможност на касатора за облекчаване на достъпа до касационен контрол. Очевидната неправилност на въззивното решение/определение е условие то да се допусне до касационно обжалване, без това да е обусловено от формулиране от страна на касатора на правен въпрос според изискванията на някоя от хипотезите, предвидени в чл. 280, ал. 1 ГПК. В приложното поле на новата предпоставка „очевидна неправилност“ от разпоредбата на чл. 280, ал. 2 ГПК, законодателят е включил всички пороци на решението, обуславящи неговата неправилност. Неправилни са въззивните решения, когато са засегнати от порок, който може да бъде подведен под някое от трите основания за касационно обжалване, формулирани в чл. 281, т. 3 ГПК – „нарушение на материалния закон, съществено нарушение на съдопроизводствените правила или необоснованост“.

Основният довод на вносителите, с който обосновават противоречие на оспорената разпоредба с Конституцията, е че предпоставката „очевидна неправилност“ на решението не е дефинирана от законодателя и въвежда неясен, неизясним, бланкетно формулиран критерий за допускане на касационното обжалване, чието съдържание не може да бъде изяснено по тълкувателен път.

Не може да бъде споделен доводът, че предпоставката „очевидна неправилност“ е неясна и особено – че е неизяснима. За правната теория и съдебната практика основанието „неправилност“ на съдебното решение/определение има ясно и утвърдено съдържание. Всяко едно от регламентирани в чл. 281, т. 3 ГПК основания за касационно обжалване и отмяна на решението като неправилно, има своя утвърден точен и ясен смисъл. В чл. 281, т. 3 ГПК неправилността е определена изчерпателно чрез три основания за обжалване и отмяна, всяко от които също има бланкетен характер. Конкретното съдържание на всяко от тях е извлечено по тълкувателен път. Правната теория и съдебна практика по безспорен и несъмнен начин са изяснили всяко от трите правни понятия, обозначаващи основанията за обжалване и отмяна на решението като неправилно – „нарушение на материалния закон“, „съществено нарушение на съдопроизводствените правила“ и „необоснованост“. С добавянето на определението „очевидна“ към определяемото „неправилност“ законодателят е създал ново правно понятие, което действително не е легално определено. Това обаче не означава, че предпоставката „очевидна неправилност“ е с неизяснимо съдържание. Тя е бланкетно формулирано правно понятие, съдържаща се в относително определена правна норма, чието попълване с конкретно съдържание е правно възможно чрез

допустимите методи на тълкуване. Правовият ред познава и използва бланкетни правни понятия. Законодателят е този, който преценява необходимостта от използването на такива понятия и предоставя на правоприложителя тълкуването и изпълването им с конкретно съдържание. Законодателят не може да обхване в хипотезата на правната норма цялото разнообразие от житейски случаи, при които действа правната норма и се пораждат предвидените в нея правни последици. Да се посочат всички използвани от нашето право бланкетни понятия не е нито възможно, нито необходимо, достатъчни са само няколко примера: за да се постанови развод, трябва да е налице „дълбоко разстройство на брака“, за да се прекрати дружество, трябва да са налице „важни причини“, за да бъде окачествено като надлежно изпълнението на задължението, то трябва да е станало с „грижата на добър стопанин“ и т.н. Следва да се посочи, че такива бланкетни понятия в ГПК са и понятията „нищожно решение“, респ. „недопустимо решение“, „съществено нарушение на съдопроизводствени правила“, „вероятно основателен“ и „вероятно неоснователен“, „убедителни писмени доказателства“ и т.н., които са изяснени именно от съдебната практика и правната теория и имат утвърден точен и ясен смисъл. Като използва бланкетни понятия, нормативният акт неизбежно възлага на съдилищата функцията да ги изпълнят с конкретно съдържание. Така съдебната практика става, съобразно волята на самия законодател, съпричастна в конкретизацията на нормативния акт, без която той не може да бъде приложен.

Подобни аргументи се съдържат и в Решение № 4 от 16.06.2009 г. по к. д. № 4/2009 г., в което изрично се отбелязва, че „Тълкуването на неяснотите, неточни формулировки в кодекса е задължение на съдиите, а критичният анализ е предоставен на доктрината“ и се достига до извода, че неяснотата или противоречието на законови разпоредби подлежат на изясняване, но сами по себе си „...не дават основание да се приеме, че приложното поле на касационното производство изцяло е регламентирано по начин, който не е характерен за правовата държава.“. Нормативните актове са източници на общо и абстрактно регулиране, което поражда необходимостта те да бъдат тълкувани преди да се приложат, а законът вменява в правомощията на правораздавателните органи да изпълват абстрактните разпоредби с конкретно съдържание в процеса на тяхното правоприлагане. Чрез тълкуване се преодоляват неизбежните несъвършенства на нормативните актове.

Бланкетното правно понятие „очевидна неправилност“ също може и следва по тълкувателен път да бъде запълнено с конкретно правно съдържание, чрез което правоприложителят да „разкрие точния смисъл на вложената в правната норма законодателната воля“. Предпоставката „очевидна неправилност“ не може да бъде квалифицирана като неизяснима, защото подлежи на тълкувателен анализ.

С уредбата на касационното производство законодателят е възложил на ВКС при правораздаването по отделни дела да уеднаквява съдебната практика и да допринася за развитието на правото, тълкувайки нормативни актове и осъвременявайки собствената си практика. Тези му задължения, пряко произтичащи от правомощията по чл. 124 от Конституцията да осъществява върховен съдебен надзор за точно и еднакво прилагане на законите от всички съдилища, са възложени с цел установяване на безпротиворечива съдебна практика, съобразена с действащото законодателство и изменящите се общественно-политически и икономически условия в страната.

С оглед на гореизложеното, не е състоятелно твърдението в искането, че разпоредбата на чл. 280, ал. 2, пр. 3 ГПК в частта: „...както и при очевидна неправилност.“ въвежда „неясен и неизясним“ критерий за допускане на касационното обжалване, чието съдържание не може да бъде изяснено по тълкувателен път. Предпоставката „очевидна неправилност“, както вече беше посочено, е бланкетно формулирано правно понятие, чието попълване с точно и ясно съдържание е правно възможно чрез съществуващите методи на тълкуване. В дейността си по осъществяване на върховен съдебен надзор за точно и еднакво прилагане на законите от всички съдилища, ВКС е призван да разкрие правния смисъл на законовия критерий „очевидна неправилност“, като приложи утвърдените методи на тълкуване и осигури съчетанието между обществения интерес от законосъобразно, предвидимо и справедливо правораздаване и частния интерес на страните от разрешаването на конкретен правен спор.

Не могат да бъдат споделени доводите за противоконституционност на оспорената част от разпоредбата, която според вносителите не съответства на основното правомощие на съдебната власт да дава защита на правата и законните интереси на гражданите, юридическите лица и държавата (чл. 117, ал. 1 от Конституцията), не съответства на правото на гражданите, юридическите лица и държавата на защита във всички стадии на процеса (чл. 122, ал. 1 от Конституцията) и на конституционното правомощие на ВКС да правораздава (чл. 119, ал. 1 от Конституцията).

Чрез изричната уредба на „очевидната неправилност“ като предпоставка за селекция на касационните жалби законодателят е разширил приложното поле на касационното обжалване на въззивните актове, прибавяйки към вече съществуващите предпоставки още основания за неговата допустимост, при това изрично регламентирани като самостоятелни и необвързани от наличието на предпоставките по ал. 1 на чл. 280 ГПК. По този начин, законодателят е предоставил допълнителна възможност на касатора в посока облекчаване на достъпа до касационен контрол. Разширяването на предпоставките за упражняване правото на достъп до върховната съдебна инстанция чрез регламентацията на нови самостоятелни основания по чл. 280, ал. 2 ГПК е в съответствие с

конституционно гарантираното право на защита на правните субекти във всички стадии на производството и с конституционното правомощие на съдебната власт да защитава правата и законните интереси на гражданите, юридическите лица и държавата. Уреденият в ГПК селективен достъп до касационен контрол не противоречи и на чл. 119, ал. 1 от Конституцията, тъй като касационната фаза на съдебното производство по граждански дела не е издигната в конституционен императив. Достъпът до касационно обжалване може да бъде преценяван от върховната съдебна инстанция, като компетентен в производството по преценка на предпоставките за допускане до касация е именно Върховният касационен съд.

Не могат да бъдат споделени аргументите в искането, че в дейността си по селекция на касационните жалби ВКС, прилагайки оспорената разпоредба, „създава правна норма“ по всяко разгледано гражданско дело, изземвайки компетентността на законодателната власт, с което вносителите обосновават противоречие с принципа за разделение на властите (чл. 8 от Конституцията). Правната норма е общо, абстрактно и задължително правило за поведение, отправено до персонално неопределен и неограничен кръг субекти. Върховният касационен съд се произнася по допускане на касационното обжалване с определение (чл. 288 ГПК). Правните последици на определенията не могат да надхвърлят рамките на производството, в което са постановени. Още повече, че по правило те имат действие само по отношение на страните по делото и в никакъв случай не създават общозадължително и абстрактно правило за поведение. При селекцията на касационните жалби, извършвайки преценка на уредените в чл. 280, ал. 2 ГПК предпоставки за достъп до касационен контрол, ВКС тълкува и попълва с конкретно съдържание абстрактното правно понятие „очевидна неправилност“ в съответствие с предоставените му от законодателя правомощия с оглед на конкретно дело. Ако бъде създадена противоречива съдебна практика по въпроса за съдържанието на предпоставката „очевидна неправилност“, ВКС има правомощието да я уеднакви.

Конституционният съд намира, че чл. 280, ал. 2, пр. 3 ГПК не противоречи и на други разпоредби или принципи на Конституцията, извън посочените от състава на ВКС.

Въз основа на изложеното Конституционният съд приема, че искането на тричленния състав на ВКС за установяване на противоконституционност на разпоредбата на чл. 280, ал. 2, пр. 3 е неоснователно, поради което следва да бъде отхвърлено.

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

**РЕШИ:**



**ОТХВЪРЛЯ** искането на тричленен състав на Върховния касационен съд, Гражданска колегия, Трето отделение за установяване на противоконституционност на разпоредбата на чл. 280, ал. 2, пр. 3 от Гражданския процесуален кодекс (обн. – ДВ, бр. 59 от 20.07.2007 г., посл. изм. и доп. – ДВ, бр. 65 от 07.08.2018 г.) в частта: „...както и при очевидна неправилност.“.

Особено мнение на съдиите Цанка Цанкова, Кети Маркова, Анастас Анастасов и Таня Райковска

Подписахме с особено мнение решението, тъй като не споделяме както крайния извод, така и подкрепящите го аргументи, изложени в мотивите. Съображенията ни са следните:

Разпоредбата на чл. 280, ал. 2 ГПК в оспорената ѝ част, относно допускане на касационно обжалване при „очевидна неправилност“ на обжалваното въззивно решение е несъвместима с Конституцията. Тя влиза в противоречие с основополагащия принцип на правовата държава - чл. 4, ал. 1 от Конституцията и с този за юридическото равенство на гражданите - чл. 6, ал. 2 от Конституцията.

Чрез въвеждане на неясен и неизясним по пътя на тълкуването нов критерий за допускане до касация, се отстъпва концептуално от въведения в ГПК селективен модел на касационно обжалване, недопустимо се преливат и вплитат основания от двете различни по характер и последици фази от касационното производство, а чрез необоснованото засилване на служебното начало се стига до отстъпление от правилото, че равнопоставените случаи следва да се третират равно.

Правовата държава във формален смисъл изисква ясно и недвусмислено съдържание на правните норми. Реализацията на този принцип предполага правна сигурност и предвидимост на правното регулиране, вкл. на правораздаването като дейност, възложена от Конституцията на съдебната власт по разрешаване на правни спорове.

Върховният касационен съд е призван да осъществява основната си функция за върховен съдебен надзор за точно и еднакво прилагане на законите от всички съдилища. Това предполага законите да са ясни и непротиворечиви и тяхното приложение да не е в зависимост от субективната преценка на правозащитния орган.

Нито едно от изброените изисквания не е налице.

Приемаме, че оспорената разпоредба на чл. 280, ал. 2, пр. 3 ГПК е неясна, тя ще създаде възможност за превратно и противоречиво прилагане на закона. Това, че нормата е неясна се потвърждава и от различното ѝ възприемане, и характеристиката, която ѝ се дава, не само от конституираните страни по делото, но и в постъпилите писмени правни

становища от изтъкнати специалисти от науката и практиката. Разнопосочни са мненията относно въведеното в искането твърдение за „бланкетния критерий – очевидна неправилност“, за способите за тълкуване и за вложеното в словосъчетанието “очевидна неправилност“ съдържание.

Намираме, че съчетанието на понятията „очевидна“ и „неправилност“ в тази конфигурация, като основание за достъп до касационно обжалване, изцяло е зависимо от субективната преценка на състава на ВКС, разглеждащ въпроса за допускане на касационно обжалване. Отсъстват каквито и да било критерии за определяне на посочената „очевидна неправилност“ на въззивното решение. Неприемливо е разбирането, че съдържанието на посоченото основание би могло да бъде изяснено по тълкувателен път, и то по начин, който да предвижда универсално правило за поведение на Върховния касационния съд при неговата дейност по допускане на обжалване. Чрез тълкуване по начало се преодоляват неизбежните несъвършенства на нормативните актове, но тогава, когато те са поправими, съдържат поне отправен елемент за тълкуване, и не са в разрез с духа на тълкуваното законодателство.

Със ЗИДГПК – ДВ, бр. 86/27.10.2017 г. законодателят създава нова ал. 2 на чл. 280, като посочва, че „независимо от предпоставките по ал. 1 въззивното решение се допуска до касационно обжалване при вероятна нищожност или недопустимост, както и при очевидна неправилност“. Това изменение на ГПК е обосновано с необходимостта от въвеждане на нови основания за допускане на касационно обжалване, които да осигурят разглеждане на повече дела от Върховния касационен съд. Първите две нови основания „вероятна нищожност или недопустимост“ не са предмет на конституционното дело, поради безспорното и до настоящия момент право на Върховния касационен съд да се занимае с тези въпроси, още във фазата по допускане на касационно обжалване. Те са въведени в кодекса през 2017 г., но след натрупана съдебна практика и въз основа на приетото от ВКС в Тълкувателно решение № 1/2009 г. ОСГТК на ВКС и след Решение № 4/2014 г. на Конституционния съд.

Според Тълкувателното решение, касационният съд преди да разреши спора по същество, трябва да се произнесе дали обжалваното решение отговаря на изискванията за валидност и допустимост. В Решение № 4/2014 г. по к. д. № 12/2013 г. Конституционният съд е приел ... “ че процесуалните норми за валидност и допустимост на решението са особено съществени, поради което съдът е длъжен да следи служебно за спазването им във всеки стадий от развитие на делото. Основателността на касационната жалба ще се проверява едва след допускане на касационно обжалване. Съдът е длъжен служебно да провери допустимостта на обжалваното решение, независимо дали касационната жалба съдържа подобно оплакване. Върховният касационен съд е длъжен още в производството по чл. 288 ГПК да следи служебно за допустимостта на въззивното решение“.

Върховният касационен съд предоставя защита на страните по делата в съответствие с конституционно определеното негово основно правомощие по чл. 119 от Конституцията, тогава когато процесуалните норми, регламентиращи допускане на касационно обжалване по ГПК, са с такова съдържание, че е създадена възможност те да се прилагат по начин, който е общ, ясен и категоричен, и недопускащ субективна преценка на основанията за достъп за всеки конкретен случай от съдебния състав, на който е разпределено делото. Наистина чл. 281, т. 3 ГПК посочва кои са хипотезите на неправилно решение. Неправилността на решението като порок, представляващ основание за касационно обжалване е както легално, така и теоретично дефиниран и има утвърден точен и ясен смисъл. Ноторно е съдържанието и на понятието „очевидна“, в смисъла вложен в същия процесуален кодекс (чл. 247 ГПК) при отстраняване на очевидна фактическа грешка в съдебно решение.

Новото правно понятие, създадено с оспорваната законодателна промяна, е неизяснимо, предвид смисъла и съдържанието на определението „очевидна“ и връзката му с определяемото „неправилност“. Подобно словосъчетание не позволява то да бъде тълкувано като единно процесуално понятие, произтичащо от новото правило в чл. 280, ал. 2, пр. 3 ГПК. Нито пък позволява същото да бъде самостоятелна предпоставка за допустимост на касационната фаза на гражданското производство за постигане целите на възприетия селективния модел на касационно обжалване по ГПК.

Според правната конструкция на касационното производство в ГПК, в сила от 2008 г., предпоставка за разглеждане на касационната жалба е произнасянето от ВКС по допускане на касационно обжалване. Тази фаза се отличава с изискване към жалбоподателя за обосноваване на някое от основанията по чл. 280, ал. 1 ГПК чрез отделно изложение към касационната жалба. Върховният касационен съд извършва проверка по основателността на въведените основания от касатора за допустимост в закрито съдебно заседание, след което се произнася с определение, с което допуска или отказва касационно обжалване. Не се спори, че дейността на съставите на ВКС по допускане до разглеждане по същество на касационните жалби не е правораздавателна. Тя се свежда единствено до преценка за обосноваване в изложението към касационната жалба на някоя от уредените в закона предпоставки за допустимост към конкретния случай – предмет на делото, чието въззивно решение се обжалва.

Самата проверка за неправилност на въззивното решение обаче се осъществява едва във втората фаза, по същество, след допускане на касационно обжалване. А процесуалното правило на чл. 290, ал. 2 ГПК задължава Върховния касационен съд да проверява правилността на въззивното решение само на посочените в жалбата основания.

Чрез оспорваното законодателно изменение в чл. 280, ал. 2 ГПК не само се разширява приложното поле на предпоставките за допускане до

касационно обжалване на въззивните актове, но се постига и засилване на служебните правомощия на ВКС при установяването им, а с това се утвърждава и поредното (за кой ли път) отклонение („своеобразно побългаряване“) на възприетия и изработен при участието на европейски експерти модел за касационно обжалване, при което се отстъпва от негов основополагащ принцип. При разглежданото нововъведение въззивното решение се допуска до касационно обжалване, независимо от предпоставките по чл. 280, ал. 1 ГПК, при условие, че е очевидно неправилно според състава на съда, преценяващ условията за допустимост. Или директно, безпроблемно би могло да се преодолее първата фаза на касационното производство, като дори би се стигнало до обсъждане на касационната жалба още на тази първа фаза, в закрито заседание без участие и знание на страните. Защото въпросът за неправилността на въззивния съдебен акт е въпрос по съществуването на касационната жалба и този порок на решението не би следвало да се преценява към момента на първото закрито заседание, нито да се степенува самата неправилност по неясни критерии от всеки съдебен състав, т. е. да се квалифицира от съда забелязана от него на „първ поглед явна“ неправилност по смисъла на чл. 281 ГПК, и то въз основа на субективна преценка, без ясна законова дефиниция на критерия.

Чрез това действие за установяване на „очевидна неправилност“ не се осъществява селективната функция на ВКС по допускане на жалбите, така както е замислена първоначално като модел на касационно производство в граждански процес, а настоящата дейност на ВКС се доближава до тази на контролно-отменителна съдебна инстанция при решаването на конкретен правен спор, каквато съществуваше в миналото в България. Това се потвърждава и от прочита на стенограмите на Народното събрание и изразените становища от депутати и правни експерти (вкл. действащи съдии от ВКС).

Не споделяме разбирането, че годна основа за тълкуване на понятието „очевидна неправилност“ може да бъде попълването му с нарушаване на такива правни норми, чието нарушение винаги следва да бъде квалифицирано като „тежко“, така че да обуслови допускането на касационно обжалване. Няма пречка при тази хипотеза касаторът да обоснове в изложението за допускане на касационно обжалване основание по чл. 280, ал. 1, т. 1 или т. 3 ГПК, защото несериозно е да се поддържа, че десет години след приемането на новия ГПК и натрупване на съдебна практика, вкл. и на тълкувателни решения на ВКС, състав на окръжен съд, състав на апелативен съд и юрист, изготвящ книгата за пред ВКС (обичайно адвокат), не могат да различат т. н. „очевидна неправилност“, та да се налага в закрито заседание, дори и служебно ВКС да се намесва.

Не би могло, предвид множеството различни хипотези, свързани с неправилност на съдебен акт и многообразието от факти и обстоятелства по всяко конкретно дело, да се изведе единно и универсално правно значение

на посоченото понятие, като предпоставка за допускане на касационно обжалване при осъществяване на селективната функция на ВКС. А и не следва да се подценява простото логическо и житейско правило, че това което е очевидно за едни, често е невидимо за други.

Чрез въвеждане на това ново основание за достъп до касационно обжалване по чл. 280, ал. 2, пр. 3 ГПК се смесва в разрез с възприетия модел на касационно обжалване дейността по селекция на касационните жалби, която не е правораздавателна и последващата решаваща дейност на съда (преценка за неправилност), при съобразяване особеностите на касационното производство по граждански и търговски дела. Достига се до допускане при критерий „очевидна неправилност“ до касация служебно, по почин на съда, без изискване за мотивиране от жалбоподателя на това основание. Че такава е нагласата при обсъждане на предложението за тази законодателна промяна - за служебна намеса от състава на ВКС при допускане на касационно обжалване при констатирана от съда „очевидна неправилност“, без да е обоснована от касатора в изложението (предмет на преценка в тази фаза), свидетелстват и записванията в стенографските протоколи от заседания на Народното събрание.

В тази посока на мисли, не без значение е и фактът, че оспорваното законодателно допълнение в чл. 280, ал. 2 ГПК не е синхронизирано с останалата законодателна уредба. Чл. 284, ал. 3, т. 1 ГПК запазва съдържанието си – остава изискването към жалбата да се приложи изложение на обстоятелствата за допускане по чл. 280, ал. 1, като липсва (не е добавено) изискване за мотивиране на обстоятелства по чл. 280, ал. 2, пр. 3 ГПК - „очевидна неправилност“, което навежда на мисълта, че не само първите две основания, но и последното в новата алинея предполагат служебна преценка, независимо от предпоставките по ал. 1 на чл. 280 ГПК.

Установеният първоначално от ГПК (ДВ, бр. 59/20.07.2007 г. в сила от 01.03.2008 г.) селективен модел на касационно производство въведе една обща и три специални предпоставки за допускане на касационно обжалване на въззивното решение (вж. чл. 280, ал. 1 ГПК). Този модел съдържа нов и различен подход към защитата на правата и законните интереси на гражданите, юридическите лица и държавата. При него водещият принцип е свързан със защита, която е отговор на субективната потребност на страната в гражданското производство пред касационната инстанция за постигане на законосъобразно правораздаване, но при условие, че жалбоподателят, представляван от юрист, изготвящ (приподписващ) изложението и касационната жалба, обоснове своите твърдения за някое от основанията по чл. 280, ал. 1 ГПК.

Този селективен подход е широко разпространен в държавите от Европейския съюз, които въпреки особеностите в правните си системи, имат единно сходно разбиране, че целта е до най-висшата съдебна инстанция в съответната държава да достигат само спорове, които са значими (различна

е преценката на конкретната държава) или от значение за развитието на правото.

Че е налице воля за отстъпление от така очертания основополагащ принцип за изграждане на касационното производство по ГПК от 2008 г., а с това и обективно за нарушаване на вътрешно изградената му структура, ясно проличава от мотивите към ЗИДГПК. В тях се съдържат констатации за лишаване на гражданите от „правото на триинстанционен съдебен процес“ (който между впрочем съобразно практиката на Конституционния съд съвсем не е задължителен), за превръщането на ВКС в „администратор на жалби“, което не отговаря на неговия статут и функции“ (ВКС с произнасянето по допустимост не „администрира“ – т. е. не осъществява техническа дейност, а преценява наличието или отсъствието на основания за допускане на касационно обжалване), че съществуващият ред за касационно обжалване „се явява изключително затормозяващ и за работата на процесуалните представители“ (решаването на сложни въпроси, изисква и повече усилия от тези, които се опитват да ги разрешат).

Право на законодателната власт е да изгради един или друг модел на касационно производство, но избраният модел следва да е последователен откъм спазване на възприетия водещ принцип за правната му конструкция, но не и да търси механично съчетаване на взаимоизключващи се положения.

Разбираема е волята на законодателя за доближаване, т. е. дори и за съчетаване на двете функции на ВКС – правораздавателната и тази по унифициране на съдебната практика при прилагане на закона, но чрез оспорваната неясна разпоредба, влизаща в конфликт с част от останалата правна уредба на касационното производство, не се постига баланс на интереси, а напротив създава се неяснота, както за съда, така и за страните при използване на това специфично основание. Допълнението в разпоредбата на чл. 280, ал. 2, пр. 3 ГПК не е достатъчно коректно, нито граматическото, или контекстуалното ѝ тълкуване, разглеждано в смисловата рамка на процедурата по обжалване, може да даде отговор на въпроса за нейното съдържание.

Вярно е, че касационното производство не е императив, но тъй като става дума за процесуална норма, за да упражнят страните предоставеното им процесуално право и да достигнат до Върховния касационен съд, би следвало този нов критерий за допускане да бъде ясен, точен и предоставящ на участниците равни възможности за достъп до правосъдие, чрез прилагане на нормативната уредба безпротиворечиво, както от страните, така и от съда. Ролята на законодателя е и в това да създава правила за поведение, които да са ясни, непротиворечиви, а не да „разчита“ на тълкувателната дейност на Върховния касационен съд, която се изгражда на базата на натрупана противоречива съдебна практика, т. е. като последваща дейност, която е и за сметка на страните по съдебните дела. Защото възприетото в последствие тълкуване от ВКС би могло да доведе до извод, че поради

отсъствие на ясно и еднозначно съдържание на критерия за допустимост до този момент, немалка част от страните, които са навели аргументи, подобни на тези като в постановеното впоследствие тълкувателно решение, са могли да разчитат на достъп до решаващата фаза на касационното производство, но не са го получили.

Поддържаеме твърдението, съдържащо се в искането на състава на ВКС, че критерият “очевидна неправилност“ не съответства на правомощието на съда да дава защита на правата и законните интереси на гражданите и юридическите лица (чл. 117, ал. 1 Конституцията) и на правото на защита на гражданите и юридическите лица във всички стадии на процеса (чл. 122, ал. 1 Конституцията). Напълно основателно е посоченото в искането до Конституционния съд, че разпоредбата на чл. 280, ал. 2, пр. 3 ГПК ограничава правото на защита на една от равнопоставените страни в гражданския процес.

Приемаме, че чрез служебна намеса и допускане до касация на въззивно решение, без да е мотивирано от обжалващия в изложението към касационната жалба, и при неясно съдържание на критерия “очевидна неправилност“, се достига до необосновано с оглед на възприетия модел на касационно обжалване разширяване приложното поле на касационното обжалване, защото се прибавя още едно основание, необвързано от предпоставките по чл. 280, ал. 1 ГПК.

Вероятно, атакуваното изменение на процесуалния закон е продиктувано от ширещи се мнения в практиката, че критериите за достъп до касационно обжалване затрудняват страните по граждански дела при упражняване на правото на касационно обжалване. Би могло да се мисли, че целта на законодателя с това допълнение е да се промени съществуващо положение в десетгодишната практика на ВКС по прилагане на ГПК от 2008 г., при която, ако не са налице предпоставките за допускане на касационно обжалване по чл. 280, ал. 1 ГПК, не се допуска касационно обжалване по аргументи, изведени единствено от касационната жалба, свързани с неправилност на въззивното решение. Така обаче се променя концептуално приетият модел на касационно обжалване. Отстъпва се от приетия първоначален модел на касационно производство и постепенно, чрез несвършени законодателни промени се преминава по-скоро към съществуващото преди това контролно-отменително производство, размиват се процедурите в касационното производство, донякъде се обезсмисля фазата по допустимост, която би следвало да е решаваща, за да се разгледа съдебния спор по същество, и която до голяма степен зависи от правните аргументи в изложението на основанията за допустимост.

Този извод особено се откроява, когато се изхожда от безспорното разбиране, че при селекцията на жалбите ВКС преценява дали становището на въззивната инстанция по материалноправния или процесуалноправен въпрос има значение за правния спор и е повлияло върху решаването му, а

не дали въззивното решение е правилно. Въпросът за неправилността на решението е свързан с основателността, а не с допустимостта на касационната жалба и се решава в открито заседание с участието на страните. Проверката по допускане на касационната жалба е самостоятелна фаза от дейността на ВКС, която по функции, процесуален ред и резултати се различава от фазата за разглеждане на жалбата по същество.

Променят се критериите за допускане на обжалване, като се включва и разширява служебното начало в гражданско производство. А последното има за свой основен принцип равнопоставеност на страните, т. е. равенство на средствата, според процесуалните роли при упражняване на правата в гражданския процес. Не за първи път на ВКС се оставя да разкрие точния и ясен правен смисъл на законови норми, дори както е в случая – на неясен критерий за обжалване и да определи неговото точно съдържание по пътя на нормативното тълкуване с постановяване на тълкувателно решение, но макар и да е в компетенциите на този съд (чл.124 Конституцията), това би било евентуално възможно, но въз основа на натрупана във времето разнопосочна съдебна практика. Разбира се със засягане интересите на страните в съдебното производство и за тяхна сметка, защото след постановяване на тълкувателно решение, те не биха могли, да искат пререшаване на техния приключен случай.

Необходимостта от извършване на конкретна преценка на законов текст на фона на конкретни обстоятелства по отделно гражданско (търговско) дело е иманентна характеристика на съдебната дейност. Но това не отменя нито омаловажава законодателният орган в правовата държава да е обвързан от изискване за създаване на ясна, точна и разбираема правна уредба, изискване отнасящо се в още по-голяма степен към гражданскоправна процесуална уредба в кодекс, свързана с процедура по обжалване на съдебен акт пред най-висша и последна съдебна инстанция.

Не приемаме аргументацията, основана на разбирането за съществуването и на други по сходен начин формулирани основания за допускане на касационно обжалване като: „вероятна недопустимост или нищожност“. Тези основания в практическата дейност на ВКС, макар и неизрично законодателно закрепени, се прилагаха и при действието на отменения ГПК и при действието на ГПК, в сила от 2008 г. Те бяха теоретично изяснени, а съдебната практика очертала проявите им форми. В действителност те засягаха и крайно ограничени хипотези. С изменението на ГПК от 2017 г. тези две основания бяха законодателно включени под формата на „вероятна недопустимост“ и „вероятна нищожност“, но с вече (т. е. предварително) изяснено и установено от тълкувателното решение на ВКС съдържание. Към тях, едва на второ четене на ЗИДГПК, се прибави и основанието „очевидна неправилност“, без същото да е било обект на теоретично изследване или по отношение на което да е била формирана, каквато и да било съдебна практика до този момент.



Освен изложеното по-горе, поддържаме, че е налице нарушение на чл. 121, ал. 1 от Конституцията – на конституционния принцип за равенство на страните и състезателност в процеса. Изискването за безпристрастен съд е гаранция за спазване на принципа на правовата държава (чл. 4, ал.1).

Принципът за равенство на страните в съдебното производство (равенство на оръжията, според процесуалното качество) е вътрешно присъщ елемент на по-широкото понятие за справедлив процес. Недопустимо е едната страна да бъде поставяна в по-неизгодно положение от другата страна. В състезателно съдебно производство, в което страните се поставят при равни условия, се гарантира процесуална справедливост, като водещо изискване е безпристрастност на съда, което е гаранция за равенство на страните в производството. Дали обаче може да се приеме, че в посочената хипотеза на „очевидна неправилност“ имаме безпристрастен съд, при съобразяване на утвърдените критерии за безпристрастност (практика на Европейския съд по правата на човека Страсбург), след като значението на това понятие се свързва най-вече с доверието, което съдът следва да излъчва по време на съдебно производство. Оттук, за да вдъхва доверие, съдът следва да спазва национална регламентация на съответните процедури, чрез отстраняване на всички разумни съмнения относно безпристрастността на състава на съда, разглеждащ конкретното дело, не само от позициите на страните, но и през „погледа на непредубеден наблюдател“.

След тези разсъждения пред нас се откроява и въпросът дали един съд, който в определение, постановено в закрито заседание, приема (дори и без да е сезиран от обжалващата страна, представлявана задължително от юрист адвокат), че решение на въззивен съд е „очевидно неправилно“ и допуска на това основание служебно касационно обжалване, може да се нарече обективно безпристрастен при решаване по същество в основната фаза на процеса на въпроса за неправилността на решението? Може ли да се твърди, че атакуваното изменение е в синхрон с правните стандарти за независимост и безпристрастност, възприети в практиката на ЕСПЧ?

Достатъчно е, чрез приложението на тази атакувана, неясна норма от гражданскопроцесуалния кодекс, да се формира усещане за необоснована намеса на съда в частноправни отношения, без да се отчита естеството на гражданскоправното производство. Упражняването на правото на жалба е въпрос, зависещ изцяло от страната в гражданското производство и дали е удачно законодателят да допуска пряка служебна намеса на касационния съд, чрез служебно допускане до касационно обжалване в граждански процес по възприет от него ад хок критерий „очевидна неправилност“ ?

Неправилността на обжалваното решение според чл. 281, т. 3 ГПК е елемент от касационната жалба, която се разглежда по същество в открито съдебно заседание, след допускане до касация на предвидените основания по чл. 280, ал. 1 ГПК. Този подход за намеса на съда без точен и ясен

критерий и за постигане на ефект на прескачане на една от фазите, води до нарушаване равенството на страните в процеса и състезателното начало (чл. 121, ал. 1), т. е. „равенството на оръжията“. Защото, след като в процесуалния закон този нов критерий не е съпроводен с изискване за обосноваване в изложението, (дори и да бъде поне споменат от жалбоподателя), ответникът по касационната жалба не би могъл в отговора до съда да изложи насрещни аргументи при бланкетно посочване на основанието, а ако съдът по своя инициатива (служебно без позоваване от страната) посочи основанието по чл. 280, ал. 2, пр. 3, то ще е изненада за тази страна (касатора), предвид закритото заседание по допустимост.

Дали е възможно съставът на съда, допускайки касационно обжалване на соченото по-горе основание, да направи извод за „очевидна неправилност“, без да навлиза във фактическите и правните изводи на въззивната инстанция, изложени във въззивното решение, и без да посочи конкретни, очебийни нарушения на материална или процесуална норма?

Съчетаването в атакуваната разпоредба на различни по своята специфика дейности на касационния съд – едната очевидна, т. е. зрителна, предполагаща моментно, откриващо се на пръв поглед нарушение, и другата - по-скоро логическо-мисловна дейност, за преценка на неправилността като правна категория, и като конкретно състояние на съдебното решение, проявяваща се с различно съдържание, която няма място в тази фаза и най-малкото буди недоумение. Защото процедурата, до която се отнася и най-висшата инстанция, която следва да я прилага, показва вътрешна противоречивост - недостатъчна, за да се изгради обосноваван и ясен институт, който ще утвърждава равенството на участниците в производството и справедливостта на решението.

Конституционният съд в своята практика (Решение № 16/1998 г. по к. д. № 7/1998 г. и Решение №4/2009 г. по № 4/2009 г.) приема, че от съдържанието на чл. 119, ал. 1 от Конституцията не следва задължително, че производството по делата трябва да е триинстанционно, и въпросът за функциите на отделните инстанции се урежда от устройствените и процесуалните закони. Няма съмнение, че разпоредбите, свързани с допускане на касационно обжалване са адресирани до ВКС и преценката дали да се допусне касационно обжалване на въззивно решение е от негова компетентност (вж. Решение № 4/2009 г. по к. д. №4/2009 г.). Но в хипотезата на чл. 280, ал. 2, пр. 3 ГПК ответникът по касационната жалба е поставен в неравностойно положение спрямо жалбоподателя, в чиято полза с определението по чл. 288 ГПК Върховният касационен съд вече се е произнесъл за констатирана „очевидна неправилност“ на въззивното решение. Защитата на ответника не само се усложнява, а ако трябва да сме точни, става практически и невъзможна. Защото в публичното заседание за първи път ответникът се сблъсква с проблема и има възможност да се брани най-напред срещу възприето и квалифицираното от съда основание за

допускане на касационно обжалване „очевидна неправилност“. Трудно е да се предположи, че този състав на съда ще отстъпи безпроблемно от вече възприетата от него „очевидна неправилност“. Едва след това ответникът ще изгради защита срещу оплакванията, развити от жалбоподателя в касационната жалба.

Дали при подобна ситуация ще приемем, че е налице справедлив процес, след като съставът на съда, разглеждащ делото по същество вече е формирал своето убеждение за някаква очевидна неправилност на въззивното решение, допускайки служебно касационно обжалване? А би могло и да се стигне до хипотеза, при която никоя от страните да не е поддържала конкретното нарушение на материалноправна или процесуална норма, относима към гражданскоправния спор или в рамките на инстанционното съдебно производство, в касационната жалба да няма развити оплаквания за някое от основанията за неправилност по чл. 281, т. 3 в такава насока, очертана с мотивировката в определението за допускане на касационно обжалване. Така предварителната преценка на състава на ВКС за „очевидна неправилност“ би се явила като изненада за страните в процеса. Възможно е да се приеме, че тези действия по допускане до касация са в помощ на едната страна – касатора, който не е успял да обоснове неправилност на някое от останалите основания, но все пак за него достъпът до разглеждане по същество е гарантиран.

Процесуалният закон наистина не задължава касационния съд в процедурата по разглеждане по същество на касационната жалба, да се обвързва необратимо с предварителните си изводи, относно констатираното основание по чл. 280, ал. 2, пр. 3 ГПК. Отклонението в това направление обаче е малко вероятно, защото би било пряко доказателство и признание за пропуски (некомпетентност) на тази най-висша инстанция още във фазата по селекция на жалбата, а оттук и отражението върху решението по съществуването на спора, което ще носи отпечатъка и съмнението от проявената първоначална непоследователност. С други думи, създават се разнопосочни предположения – за прилагане на неясен критерий от съда и бързо преодоляване на първата фаза на касационното обжалване, за евентуална предубеденост на съдебния състав, чрез мотивите в определението по допускане на касационно обжалване, както и за неангажираност и „гъвкавост“ на касационния съд с приложения критерий „очевидна неправилност“, ако в решението на ВКС окончателно се приеме, че такава не е налице.

В крайна сметка, оказва се, че допълнението в процесуалния закон не предоставя несъмнено ефикасно вътрешноправно средство за защита на интересите на страните по граждански и търговски дела.

Нарушава се и правото на защита на ответника по касационната жалба, защото той не може предварително да заяви своята позиция пред съда, както това е сторил чрез отговора на касационната жалба по повод

изложението на основанията, предвид закрития характер на съдебното заседание, при което се преценяват доводите в разменените писмени документи, нито има набор от процесуални средства за защита пред ВКС, предвид рестриктивните възможности по чл. 293, ал. 2 и 3 ГПК. Касационният съд по изключение, при много ограничен кръг от нарушения, тогава когато се изисква повтаряне или извършване на нови съдопроизводствени действия отменя въззивното решение и връща делото за ново разглеждане от друг състав на въззивния съд.

Правната доктрина не допуска отклонение в разбирането, че в нормативното си битие правото осигурява масов еднообразен стандарт за законосъобразно поведение, което позволява неговата унификация и предвидимост.

За да се постигне законосъобразно, унифицирано и предвидимо правораздаване, но при защита правата на равнопоставените страни в гражданския процес, процесуалните правила, особено тези, свързани с обжалване на съдебните актове, следва да бъдат точни, с ясно и еднозначно съдържание и да съответстват на избрания модел на касационно обжалване.

РЕШЕНИЕ № 16 от 6 ноември 2018 г. по к.д. №4 от 2018 г.<sup>17</sup>

*Делото е образувано по искане на 60 народни представители от 44-то Народно събрание за установяване на противоконституционност на Решение на Народното събрание от 21 февруари 2018 г., с което на основание чл. 5, ал. 1, т. 2, предл. 2 от Правилника за организацията и дейността на Народното събрание е освободен Валери Мирчев Жаблянов от поста заместник- председател на Народното събрание.*

Конституционният съд в състав: Борис Велчев –председател, членове: Цанка Цанкова, Стефка Стоева, Румен Ненков, Кети Маркова, Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска, при участието на секретар-протоколита Мариана Георгиева разгледа в закрито заседание на 6 ноември 2018 г. конституционно дело № 4/2018 г., докладвано от съдията Гроздан Илиев.

Производството е по чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията на Република България във фазата за решаване на делото по същество.

Делото е образувано по искане на 60 народни представители от 44-то Народно събрание (НС) за установяване на противоконституционност на Решение на Народното събрание от 21 февруари 2018 г. (обн., ДВ, бр.17 от 23 февруари 2018 г.), с което на основание чл. 5, ал. 1, т. 2, предл. 2 от Правилника за организацията и дейността на Народното събрание (ПОДНС) е освободен Валери Мирчев Жаблянов от поста заместник- председател на Народното събрание.

В искането се поддържа, че оспореното решение противоречи на конституционните разпоредби, установяващи принципа на правовата държава (чл. 4 от Конституцията), политическия плурализъм (чл.11, ал.1), правото на всеки да мисли свободно, да говори и действа според съвестта си (чл. 37, ал. 1), правото на всеки да има убеждения и да ги изразява (чл. 38), правото да изразява мнение и да го разпространява чрез слово (чл. 39), свободния мандат (чл. 67), както и чл.73 от Конституцията, относно уредбата на организацията и дейността на Народното събрание.

Вносителите твърдят, че в мотивите към Решението на НС не са посочени конкретни случаи на превишаване на правата от страна на народния представител в качеството му на заместник председател на НС, включително извършвани системно, които да формират фактическия състав на основанието по чл. 5, ал.1, т. 2, предл. 2 ПОДНС за предсрочно прекратяване на мандата му.

---

<sup>17</sup> Обн.- ДВ, бр. 95 от 16.11.2018 г.

Според вносителите решението е резултат на политическа целесъобразност. Твърди се, че народният представител е санкциониран за изказани от него мнения и дадени оценки за актуални политически събития, които не съвпадат с тези на парламентарното мнозинство. В този аспект са развити съображения за противоречие с конституционните разпоредби, установяващи свободата на мисълта, забраната за ограничаване в правата поради убежденията си, комуникационните права на гражданите и политическия плюрализъм.

С определение от 22.05.2018 г. Конституционният съд е допуснал искането за разглеждане по същество и като заинтересувана институция в производството по делото е конституирал Народното събрание.

Като заинтересована страна по делото е конституирал и народния представител Валери Мирчев Жаблянов.

На основание чл. 20а, ал. 3 от Правилника за организацията на дейността на Конституционния съд (ПОДКС) е отправена покана да дадат писмено правно мнение по предмета на делото: проф. д-р Емилия Друмева, проф. д-р Снежана Начева, проф. д-р Георги Близнашки, проф. д-р Пенчо Пенев и проф. д-р Пламен Киров.

Народното събрание и народният представител Валери Жаблянов не са се възползвали от предоставената им възможност да представят писмени становища.

От поканените специалисти писмено правно мнение е представил само проф. д-р Пламен Киров. В него се поддържа становище, че и в трите случая, посочени в проекта за решение, Валери Жаблянов е изразявал лично мнение като гражданин и народен представител, с което не е ангажирал ръководството на Народното събрание. Това е сторил, основавайки се на гарантираните му от Конституцията права да прави предложения, да мисли свободно и действа според съвестта си, да има убеждения и да ги изразява. Поддържа се, че нарушенията, претендирани от вносителите на проекта за решение всъщност представляват действия на Валери Жаблянов като народен представител, извършени в рамките на свободния му депутатски мандат. Във връзка с това се прави изводът, че оспореното решение за санкциониране на Валери Жаблянов представлява акт, с който се ограничават правата му поради убеждения и свободно изразено мнение. Поддържа се още, че решението е прието в нарушение на чл. 5, ал.1, т. 2, предл. 2 ПОДНС, тъй като посочените в мотивите действия, извършени от Валери Жаблянов, не могат да се квалифицират като „системно нарушаване на правата“ в качеството му на заместник-председател на Народното събрание. Ръководено от съображения за политическа целесъобразност, Народното събрание е извършило нарушение на чл. 86, ал. 2 от Конституцията, който го задължава при приемането на решения да се съобразява и спазва освен Конституцията и издаваните от него актове, включително ПОДНС. Допуснатото нарушение прави това решение

конституционно нетърпимо и постановено в явно противоречие с принципа на правовата държава (чл. 4, ал.1 и ал. 2 от Конституцията). Изразява се становище, че оспореното решение противоречи и на чл.11, ал.1, чл. 37, ал. 1, чл. 38, чл. 39, ал. 1 и чл. 67, ал. 1 и ал. 2 от Конституцията, защото с него е наложена юридическа санкция на Валери Жаблянов за това, че е упражнил конституционно признати и гарантирани му права като гражданин и народен представител.

Конституционният съд, след като обсъди доказателствата по делото, доводите и съображенията, изложени в искането, както и представеното писмено мнение, за да се произнесе взе предвид следното:

С Решение от 19.04.2017 г. (обн., ДВ, бр. 21.04.2017 г.) народният представител Валери Мирчев Жаблянов е избран за заместник-председател на 44-тото Народно събрание. Изборът е извършен на основание разпоредбата на чл. 76, ал. 3 от Конституцията, според която на първото заседание на Народното събрание се избират председател и заместник-председатели на събранието със срок на пълномощието еднакъв с този на мандата на Народното събрание. С Решение на Народното събрание от 21 февруари 2018 г. (обн., ДВ, бр. 17 от 23 февруари 2018 г.), на основание чл. 5, ал. 1, т. 2, предл. 2 ПОДНС Валери Мирчев Жаблянов като заместник-председател на Народното събрание е освободен предсрочно. В решението е посочена само правната квалификация на основаниято за предсрочно прекратяване на мандата.

Конституционният съд счита искането за неоснователно.

Народното събрание като висш конституционно установен държавен орган и народно представителство (парламент на републиката) се ползва с автономия. Тя се гарантира чрез предоставеното на парламента от конституционния законодател право да приема правилата на своята организация и дейност и да решава въпросите относно своето управление - чл.73 от Конституцията.

Конституционният съд е имал нееднократно възможност да подчертае, че ядрото на правовата държава е законността и че нарушаването на закона, наред с нарушаването на Конституцията, също така може да бъде основание за противоконституционност на оспорения пред него акт на Народното събрание. В съответствие с утвърдена практика на Конституционния съд Правилникът за организацията и дейността на Народното събрание се приема непосредствено въз основа на Конституцията, стои в йерархията на нормативните актове паралелно със закона (решение на Конституционния съд № 7/2010 г.) и има задължителна сила за всички правни субекти.

Съгласно разпоредбата на чл.76, ал. 3 от Конституцията на първото заседание на новоизбраното Народно събрание се избират председател и заместник-председатели, което имплицитно съдържа възможност за парламента да ги освободи предсрочно от заемания пост. Основният закон

не урежда основанията за предсрочното им освобождаване. По силата на установена конституционна традиция у нас те се уреждат в ПОДНС като по отношение на санкционните основания има константна практика на тяхното изрично посочване. Това се отнася и до приложеното санкционно основание за приемането на оспореното пред съда решение на Народното събрание.

Изчерпателното изброяване на санкционните по характера си основания за предсрочно прекратяване на мандата на един държавен орган има съществена охранителна функция за стабилността на структурите на публичната власт и за ефективността на управлението, проявление на което е пълноценното осъществяване на мандата на държавните органи. Конституционният законодател използва термина „мандат“ единствено по отношение на държавните органи – в случая Народно събрание (например чл. 64, ал. 2), както и за народните представители (чл. 67, ал.1) и в някои случаи се обозначава като срок, за който се избира парламентът (чл. 64, ал.1) или срок на пълномощията на същия (чл. 64, ал. 3, чл. 160, ал. 3) и на народен представител (чл. 72, ал.1). ПОДНС на свой ред използва термина „пълномощия“ на народен представител (чл.138, ал.7, чл.140, ал. 2). Конституционният съд намира за необходимо да отбележи обаче, че председателят и заместник-председателите на НС не са държавни органи от категорията на обхванатите от установената конституционна система, а вътрешни органи на парламента – държавният орган е самото общонационално представително учреждение. Поради това съдът счита, че не могат да бъдат привездани съображения, свързани с института „мандат“ на държавен орган в подкрепа на виждане за стабилност на този пост в Народното събрание. Не е случайно, че в ПОДНС вместо израза „предсрочно прекратяване на мандат“ се използва изразът „предсрочно освобождаване“ на председателя или заместник-председателите на НС.

По конкретното дело е от значение, че оспореното решение е прието при спазване на изискването за кворум и мнозинство, така както са предписани в Основния закон и ПОДНС, както и е посочено правното основание, измежду изрично изброените в чл. 5 ПОДНС и фактите, които по преценка на представителството мотивират формиране на политическа воля за прилагането му. Разпоредбата на чл. 67, ал. 2 от Конституцията задължава народните представители да действат въз основа на нея и законите, включително и ПОДНС в контекста на посоченото по-горе за неговото правно естество. Без съмнение този конституционен императив обвързва в най-висока степен председателя и заместник-председателите на Народното събрание. Всяко поведение на народен представител, заемащ този пост, трябва да отговаря на чл. 67, ал. 2 от Конституцията.

С оспореното решение Валери Жаблянов е предсрочно освободен като заместник -председател на Народното събрание на основание чл. 5, ал. 1, т. 2, предл. 2 ПОДНС, поради системно нарушаване на правата според посоченото в проекта за решение.



Конституционният съд счита, че в конкретния случай системността не се свежда единствено до количествено измерение. В един закон намират израз синтезираните от представителите ценности, от името на титуляра на държавна власт – народа (чл. 67, ал.1 от Конституцията) и всяко действие в несъответствие със закон, в този смисъл, би могло да носи белезите на посегателство върху системата на закрепените в правото ценности на обществото.

Настоящият конституционен спор изисква да се припомни, че през 2000 г. 38-то НС прие Закона за обявяване на комунистическия режим в България за престъпен (обн., ДВ, бр. 37 от 5 май 2000 г.), който макар и с подчертано декларативен характер е отговор на публичния интерес и дава израз на оценката на обществото за визириания в закона исторически период на държавно развитие на страната. Конкретното фактическо основание за квалификацията на поведението на заместник-председателя в проекта за решение на НС като „системно превишаване на правата“ е несъответствието му с ценностния избор, изразен от народното представителство от името на народа, отразен в чл. 2, ал.1, т. 3 от цитирания закон. Народните представители, подкрепили оспореното решение на НС, приемат, че Валери Жаблянов (член на Националния съвет на Българската социалистическа партия) е ангажиран с разпространената в публичното пространство Декларация против провеждането на „Луков марш“, която съдържа твърдение, че Народният съд е „едно необходимо и неизбежно военновремено правосъдие“. При действащата разпоредба на чл. 2, ал.1, т. 3 от цитирания закон, с която се осъжда „безпрецедентната разправа с народните представители от XXV Народно събрание и всички невинно осъдени от така наречения "Народен съд", подобно поведение е в противоречие с чл. 67, ал. 2 от Конституцията.

Освен това, народните представители с факта на приемането на решението, с предложените в проекта мотиви, потвърждават с този акт достоверността на нарушаването на реда в пленарната зала на Народното събрание на 1.02. 2018 г. (стенографски протокол от пленарните заседания на 44-то НС – деветдесет и девето заседание, проведено на 1 февруари 2018 г., четвъртък), което е в противоречие с чл.155 ПОДНС. Правилникът има задължителна правна сила за Народното събрание и народните представители и както бе посочено има нормативен ранг на закон. Народните представители носят дисциплинарна отговорност по ПОДНС за подобни нарушения. Без съмнение един заместник-председател на Народното събрание, който има по-високи задължения за опазване на авторитета на парламента следва да понесе и допълнителна отговорност. Постът на председател и на заместник-председател на Народното събрание се заема от момента на избора до този на неговото прекратяване и независимо дали заемащият този пост прави изявление в лично качество, дали извършва или не конкретни действия по ръководство на дейността на

парламента, това не променя статуса му във вътрешната организация на Народното събрание. Следователно, не променя и отговорността, която трябва да носи за добре премерено и разумно преценено поведение, подпомагащо утвърждаването на авторитета на общонационалното представително учреждение.

Водим от изложеното и на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията, Конституционният съд

### **РЕШИ:**

**ОТХВЪРЛЯ** искането на 60 народни представители от 44-то Народно събрание за установяване на противоконституционност на Решение на Народното събрание от 21 февруари 2018 г. (обн., ДВ, бр.17 от 23 февруари 2018 г.), с което е освободен Валери Мирчев Жаблянов от поста заместник-председател на Народното събрание.

### **Особено мнение на съдията Румен Ненков**

Не споделям взетото с гласовете на мнозинството съдии решение за отхвърляне на искането на група народни представители за установяване на противоконституционност на решението на Народното събрание от 21 февруари 2018 г., с което на основание чл. 5, ал. 1, т. 2 от Правилника за организацията и дейността на Народното събрание (ПОДНС) Валери Мирчев Жаблянов е освободен от поста заместник-председател на Народното събрание. Считаю, че оспореният парламентарен акт е нъсъвместим с Конституцията на Република България (Конституцията), по-конкретно с утвърдения от нея принцип на правовата държава, по следните съображения:

1. Задълженията на заместник-председателя на Народното събрание са производни на конституционните функции на председателя. Като участници в ръководството на парламента и двамата имат установен от основния закон мандат, съпадащ по време с мандата на Народното събрание, което ги е избрало (изрично в този смисъл вж. Решение № 16/1992 г. по к.д. № 25/1992 г.). Конституцията в чл. 76, ал. 3 сочи реда за възникване на фигурата „заместник-председател на Народното събрание“, като орган на публичната власт, а в чл. 77 ал. 2 определя задачите, които е длъжен да изпълнява – да подпомага председателя и да осъществява възложените от него дейности в рамките на правомощията по чл. 77, ал. 1. Във връзка с това изразявам несъгласие с тезата на мнозинството съдии, че „...председателят и заместник-председателите на Народното събрание не са държавни органи от категорията на обхванатите от установената конституционна система, а вътрешни органи на парламента ...“, най-малкото защото основният закон

изрично предвижда докато заемат съответния пост трайно да упражняват представителни и удостоверителни функции (чл. 77, ал. 1, точки 1, 5 и 6 от Конституцията), а дори и властнически правомощия (чл. 77, ал. 1, т. 4 от Конституцията). Ето защо, за мен няма никакво съмнение, че освобождаването им с акт на Народното събрание е съответно на предсрочно прекратяване на конституционен мандат. Основанията за това не се съдържат в Конституцията, но са посочени в ПОДНС, който има силата на закон. Следователно, за правилното решаване на настоящия казус е приложимо общозадължителното предписание по т. 2, абзац първи, изречение 2 от диспозитива на Тълкувателно решение № 13/2010 г. по к.д. № 12/2010 г. Обратно, ирелевантни към конституционния спор са мотивите на Решение № 3/2010 г. по к.д. № 18/2009 г., отнасящи се за предсрочно прекратяване на правомощията на председател на парламентарна комисия, който поначало не разполага с конституционен мандат и може да бъде освободен по съображения за целесъобразност. Неотнормирани към изхода на делото са и мотивите на Решение № 11/2000 г. по к.д. № 13/2000 г., тъй като третираят въпрос, който впоследствие е бил преразгледан от Конституционния съд с горепосоченото тълкувателно решение.

2. Заместник-председателят на Народното събрание същевременно е и народен представител. Според мен, недопустимо е неговият избор в парламентарното ръководство сам по себе си да обуславя ограничаване на предоставените на всеки друг депутат възможности за свободно изразяване на политически оценки, възгледи и идеи, съответни на собствената му съвест и убеждения, стига да не противоречат на Конституцията и законите (чл. 67, ал. 2 от Конституцията). Това произтича и от въздигнатия като конституционен принцип плурализъм на политическия живот в страната (чл. 11 от Конституцията). Затова под „системно превишаване на правата или системно неизпълнение на задълженията в рамките на тяхната компетентност“ по смисъла на чл. 5, ал. 1, т. 2 ПОДНС може да се разбира само съвкупност от прояви на ненадлежно изпълнение на конституционните задължения, произтичащи от чл. 77, ал. 2 във вр. с ал. 1 от Конституцията.

3. Разпоредбата на чл. 5, ал. 1, т. 2 ПОДНС определя реда и материално-правните предпоставки, по които парламентът може да освободи предсрочно председателя и заместник-председателите на Народното събрание за допуснатото нарушение на задълженията, произтичащи от чл. 77 от Конституцията. По принцип, в правовата държава законодателната власт е длъжна да спазва собствените си управленски решения, материализирани в приетите от нея нормативни актове, между които е и ПОДНС. Както е посочено по-горе, изходът на конституционния спор по настоящето дело е обвързан от общозадължителното предписание, дадено изрично с т. 2, абзац първи, изречение 2 от Тълкувателно решение № 13/2010 г. по к.д. № 12/2010 г., според което, когато основанията за предсрочно прекратяване на конституционно установен мандат не са

предвидени в самата Конституция, обвързващи са основанията, предвидени в закона. От това следва, че несъобразяването с ПОДНС при издаването на съответен парламентарен акт накърнява основополагащия принцип на правовата държава по чл. 4, ал. 1 от Конституцията и обуславя заключение за неговата противоконституционност.

4. Преценявано само в рамките на фактическите положения, въз основа на които е взето, оспореното парламентарно решение противоречи на чл. 5, ал. 1, т. 2 ПОДНС. Приложената разпоредба допуска предсрочно освобождаване на председателя и заместник-председателите на Народното събрание за „превишаване на правата и неизпълнение на задълженията в рамките на тяхната компетентност“, като допълнително изисква нарушенията да са осъществени „системно“, т.е. най-малкото да са повече от едно. Подложеният на конституционен контрол акт е обоснован с три последователни прояви на Валери Жаблянов, които в своята съвкупност са квалифицирани като „системно превишаване на правата“. Разбира се, решението не би противоречало на Конституцията, ако тези прояви, макар и да не съответстват на възприетата от парламента квалификация, осъществяват признаците на друго по вид нарушение, каквото е „неизпълнение на задълженията“.

5. При ръководството на открито, достъпно за обществеността парламентарно заседание, председателят на Народното събрание изпълнява представителни и организационни функции, които са му възложени от Конституцията. Обстоятелството, че определени обществени групи са станали жертва на комунистическия режим, в частност и на така наречения „възродителен процес“, е всеизвестно, не се оспорва от хора с различни политически убеждения. Нещо повече, признато е с редица парламентарни актове (например, Закона за обявяване на комунистическия режим в България за престъпен – обн., ДВ, бр. 37 от 2000 г.). Затова, когато на заседанието, проведено на 1 февруари 2018 г., председателят на Народното събрание, следвайки предварително приетия дневен ред, е предложил засвидетелстване на почит към жертвите на комунизма, той е действал в пълно съответствие с изискванията на закона и общоприетия морал. По принцип недопустимо е негов заместник да го затруднява при изпълнението на конституционните му правомощия, защото самата Конституцията задължава заместник-председателя да подпомага председателя, а не да му пречи при осъществяване на дейността му (чл. 77, ал. 2, алт. 1).

В конкретния случай с поведението си в пленарната зала, надлежно документирано в съставената стенограма, Валери Жаблянов съвсем съзнателно, без извинително основание е затруднил изпълнението на задълженията на председателя на Народното събрание. Ритуалът по изразяване на уважение спрямо жертвите на комунизма е бил включен в дневния ред на конкретното заседание, тъй като е съвпадал с датата на съответно историческо събитие с важно значение и сериозни последици.

При обявеното от парламентарния председател начало на едноминутно мълчание, като акт на засвидетелстване на почит към определена категория пострадали лица, народният представител Жаблянов е продължил да говори, включително и при вече изключени микрофони, предявявайки очевидно несъвместими с конкретния повод нови искания за изразяване на почит към други жертви на политическо насилие, осъществено в съвсем различен период от националната история. Дали поведението му е съдържало признаци на политическа нетолерантност и провокация е без правно значение. Съществено е това, че то е било несъвместимо с конституционното му задължение като заместник-председател на Народното събрание да подпомага председателя при надлежното изпълнение на установените в основния закон правомощия. Следователно, в мотивите към подлежащото на конституционен контрол решение действията на Валери Жаблянов, осъществени в заседателната зала на Народното събрание на 1 февруари 2018 г., правилно са оценени като грубо възпрепятстване на установения ред за провеждане на парламентарното заседание и с основание са квалифицирани като нарушение по чл. 5, ал. 1, т. 2 ПОДНС във връзка с чл. 77, ал. 2 от Конституцията.

6. В случая обаче останалите две прояви, третираны от подложения на контрол за конституционосъобразност акт като нарушения на правомощията на заместник-председателя на Народното събрание, по своето съдържание не представляват ненадлежно изпълнение на конституционни задължения, а са израз на правото на всеки народен представител на основата на своите политически идеи и мироглед да дава оценки на събития със съществена обществена значимост. Без значение е дали тези оценки съответстват на историческата истина, дали са обективни и справедливи, дали се възприемат от другите и т.н. Важното е, че позволеното политическо слово не може да се свърже с ненадлежното изпълнение на функциите, които Конституцията е възлагала на Валери Жаблянов в качеството му на заместник-председател на Народното събрание. Във връзка с това трябва да се подчертае, че ако наистина сме искрени в желанието си да живеем в условията на демокрация, сме длъжни да приемаме всички онези принципни положения, които са неотменими елементи на нейната сърцевина. В настоящия казус става въпрос за такива основополагащи конституционни ценности като плурализма на политическия дебат, правото на всеки народен избранник да действа по съвест и убеждение, правото на гражданина на свободно изразяване и разпространяване на мнение и идеи.

Съпричастността на засегнатия от оспореното решение народен представител към подготовката на партийна декларация, включваща отношение към създаването и дейността на така наречения “Народен съд“, и изразеното в негово изказване от парламентарната трибуна неодобрение на сключен от правителството международен договор не могат да бъдат

определени като нарушения на конституционните задължения на заместник-председателя на Народното събрание. Следователно в настоящата хипотеза не е налице системността, която е необходима предпоставка за прилагането на чл. 5, ал. 1, т. 2 ПОДНС във вр. с чл. 77, ал. 2 от Конституцията. Затова решението за освобождаване на Валери Жаблянов от заемания от него пост в ръководството на парламента е взето в нарушение на ПОДНС, а във връзка с това е несъвместимо и с принципа на правовата държава по смисъла на чл. 4, ал. 1 от Конституцията.

### Особено мнение на съдиите Борис Велчев, Цанка Цанкова, Гроздан Илиев и Таня Райковска

Подписахме с особено мнение решението по следните съображения:

Решението на мнозинството е подкрепено с неубедителни мотиви и е неправилно по същество.

Въпросът за публичноправния мандат на заместник-председателите на Народното събрание (НС) има еднозначен отговор в практиката на Конституционния съд (КС) и той е решен на конституционно ниво (виж решение № 16/1992 г. по к. д. № 25/1992 г., решение № 11/2000 г. по к. д. № 13/200 г.). Мандатното правоотношение се поражда с факта на избора на народния представител от парламента (чл.76, ал.3 Конституцията.) Липсва изрична уредба, която да установява, че органът не е създаден на мандатен принцип. При положение, че категорията мандат се основава на основните начала върху които е изградена Конституцията и мандатността се явява механизъм на правовата държава за организиране на държавния живот неприемливо е изразеното в решението разбиране, според което обхвата на тълкувателно решение (ТР) № 13/2010 г. по к. д. №12/2010 г. е ограничен само до мандата на държавните органи в изпълнителната власт. Принципните разрешения, които са дадени с тълкувателното решение относно възникването на мандатното правоотношение, по избор или назначение и неговото прекратяване са в съгласие с предхождащата го практика на Конституционния съд. По настоящето дело изискването за спазване на принципа на правовата държава при предсрочно освобождаване на заместник-председателя на НС е задължително. Наличието или отсъствието на мандатно правоотношение не определя неговата задължителност, защото и мандатният механизъм е подчинен на изискванията за сигурност и предвидимост, като елементи от принципа на правовата държава. Във връзка с това са следващите съображения, които не са съобразени при постановяване на решението.

Заместник-председателите са конституционно установени органи, които се избират от Народното събрание за срок, еднакъв с този на мандата на самото Народно събрание (виж решение № 16/1992 г. по к. д. № 25/1992

г. и чл. 76, ал. 3 от Конституцията). Характерът на правомощията, които упражняват определя заместник-председателите като вътрешни органи на НС, чрез които то се самоуправлява.

Конституцията не урежда изрично предсрочното прекратяване на мандата на председателя и заместник-председателите на Народното събрание. С разпоредбата на чл.73 от Конституцията е предвидено, че организацията и дейността на НС се осъществяват въз основа на Конституцията и на правилник, приет от него. В тази част Правилникът за организацията и дейността на Народното събрание (ПОДНС) следва и конкретизира конституционните разпоредби, като посочва основанията и реда за освобождаването на заместник-председателите на НС, които то е избрало.

Конституционният съд е имал възможност да изрази разбирането си, че ПОДНС е акт, който съгласно конституционната разпоредба на чл.73 се основава непосредствено на Конституцията и има нормативно действие. По силата на Конституцията той стои паралелно със закона в йерархията на нормативните актове и има задължителна сила за всички, включително и за Народното събрание (чл. 86, ал. 2). Изискването за конституционност на ПОДНС обхваща не само упражняването на контрол от страна на Конституционния съд за съответствие на разпоредбите на правилника с изрични конституционни норми и конституционни принципи, но и на решенията, които приема НС въз основа на него. В този смисъл и Тълкувателното решение (ТР) № 7/2010 г. по к. д. № 5/2010 г.

Решението за освобождаване на народния представител Валери Жаблянов от заемания пост като заместник-председател на Народното събрание е индивидуален публичноправен акт, който съгласно чл.149, ал.1, т. 2 от Конституцията подлежи на контрол за конституционност.

Възприетият на конституционно ниво модел на уредба на мандата предпоставя лицата избрани по този начин да осъществяват своята дейност в рамките на пълен мандат, т.е. за срока предвиден в Конституцията или в закона (в родовия смисъл на това понятие, каквато е употребата му и в следващата част на изложението). Това е така, защото мандатът е установен в обществен (публичен) интерес и доброто функциониране на държавата, респ. осъществяването на властите, вкл. законодателната власт изисква запазване на правомощията на органа за целия предварително определен период от време, стига в дейността си да спазва закона. Изключение от това общо положение, каквото е предсрочното прекратяване на мандата изисква изчерпателна уредба на условията и реда за предсрочното му прекратяване. С други думи прекратяване на пълномощията преди изтичане на срока може да стане само на конкретно посочено от Конституцията или от закона основание от изрично определен държавен орган и с точно определен акт. С ПОДНС е възприет правен механизъм с изчерпателно уредени основания и ред за освобождаването на председателя и заместник- председателите на

НС, който изключва възможността само с политически средства да се решават въпросите, свързани с промените в ръководството на Народното събрание, т.е. НС да действа в хипотезата на политическа целесъобразност, в която възможността за конституционен контрол поначало е силно ограничена или изключена.

Според Тълкувателно решение № 7/2010 г. по к. д. № 5/2010 г. ПОДНС има силата на закон, поради което извън основанията, уредени в правилника, които са гаранция за независимостта на органа, членовете на ръководството на НС не могат произволно да бъдат предсрочно освобождавани и отстранявани под никаква форма и никакъв предлог. Това изисква принципът на правовата държава, който в еднаква степен обвързва всички правни субекти, включително Народното събрание при осъществяване на публичната власт. В този смисъл е и Тълкувателно решение № 13/2010 г. по к. д. №12/2010 г.; Решение № 22/1996 г. по к. д. № 24/1996 г.; Решение № 17/1997 г. по к. д. № 10/1997 г.; Решение № 17/1999 г. по к. д. № 14/1999 г.; Решение № 1/2014 г. по к. д. №22/2013 г.; Решение № 5/2007 г. по к. д. № 11/2006 г.; Решение № 9/2016 г. по к. д. № 8/2016 г. и др. Този принцип и чл. 86, ал. 2 Конституцията изключват предсрочното прекратяване на мандата да се извършва по целесъобразност. Щом като е приет правен механизъм за предсрочно освобождаване на заместник-председателите на НС то е длъжно да го спазва. Докато не промени правилата на този механизъм е длъжно да ги прилага. Само по този начин ще бъдат съобразени изискванията за правна сигурност, правна стабилност и предвидимост като неразделна част от принципа на правовата държава, разглеждан като основа на конституционния ред и законност.

За да настъпи предсрочно прекратяване на индивидуалния (персонален) мандат, наред с изричната уредба на правните основания, трябва да са налице и определени обстоятелства, настъпили след неговото възникване, които да са посочени от Конституцията или от закона като юридически факт за прекратяването му.

С разпоредбата на чл. 5 ПОДНС са уредени изчерпателно основанията за предсрочно освобождаване на председателя и заместник-председателите на Народното събрание, както и процедурата, която се следва.

Законът за конституционен съд и ПОДНС не съдържат процесуална уредба относно правомощия, които биха позволили на Конституционния съд да събира и проверява доказателства, за да извърши проверка на правилността на приетите от НС фактически положения. Затова Съдът проверява само наличието на доказателствата по делото, които е съобщило НС, за да приеме за установени фактическите положения, на които то се е позовало в оспореното решение. На следващо място съдът проверява дали приетите при дебатите в пленарна зала фактически положения съдържат признаците на правната квалификация на основаниято, посочено в решението за предсрочно прекратяване на мандата. Следователно в



пределите на предоставените му от Конституцията правомощия КС трябва да извърши проверката само с оглед на твърдяното наличие на такива по тежест нарушения на ПОДНС, които обосновават нарушение на принципа на правовата държава, закрепен с чл. 4 от Конституцията. Такива ще бъдат случаите на приети за установени фактически положения, които са неотнормирани към посоченото в решението на НС правно основание за предсрочно прекратяване на мандата.

С решението от 21.02.2018 г. заместник-председателя на НС е предсрочно освободен, поради системно превишаване на правата – санкционно основание предвидено в чл. 5, ал.1, т. 2, предл. 2 ПОДНС, което може да породи правните последици на прекратяването само при наличие на факти за извършени нарушения, свързани с упражняване от заместник-председателя на възложени му правомощия от посочените в чл.77, ал.1 от Конституцията, респ.чл. 8, ал.1 от ПОДНС.

Конституцията не урежда самостоятелни правомощия на заместник-председателя, произтичащи от заемания пост в ръководството на Народното събрание. С разпоредбата на чл.77, ал.1 са посочени единствено правомощията на председателя на НС. Съгласно конституционната разпоредба на чл.77, ал.2, заместник-председателите подпомагат председателя на Народното събрание и осъществяват възложените им от него дейности. ПОДНС също не съдържа самостоятелна уредба на права и правомощията на заместник-председателите. В тази част чл. 8, ал. 2 ПОДНС, възпроизвежда конституционната разпоредба на чл. 77, ал. 2 от Конституцията. Следователно заместник-председателят на НС може да осъществява само онези от правомощията по чл.77, ал.1 от Конституцията, за които е овластен от председателя на парламента. Народното събрание също може да възлага на заместник-председателя за изпълнение дейности, които са в компетентност на председателя (чл.77, ал.1 от Конституцията, респ. чл. 8, ал.1 ПОДНС), включително да натовари заместник-председателя да изпълнява функциите на председател на НС (в този смисъл ТР № 19/1992 г. по к. д. №28/1992г.).

Санкционното основание по чл. 5, ал.1, т. 2, предл. 2 ПОДНС, изразяващо се в „системно превишаване на права“, на което се позовава оспореното решение, предпоставя наличие на повече от един фактически случай, за извършени от заместник-председателя действия, които са в нарушение на възложени му по надлежния ред правомощия му по чл.77, чл. 1 от Конституцията. Такива биха били случаите, ако в качеството си на заместник-председател на НС Валери Жаблянов извърши действия, включени в правомощията на председателя на НС, без това да му е възложено или еднолично вземе решение, което трябва да се вземе от колективен орган, или представлява парламента без да е оправомощен за това.

Разпоредбата на чл. 84 от ПОДНС не съдържа изискване решенията на НС да се мотивират, поради което и решението за предсрочно прекратяване на мандата на заместник-председателя на Народното събрание не съдържа мотиви по юридическите факти, а само правната квалификация на санкционното основание за прекратяване на мандата – това по чл. 5, ал.1, т. 2, предл. 2 ПОДНС. Фактите, които според вносителите на проекта за решение обосновават правното основание за предсрочно освобождаване от поста са изложени в мотивите към него и са поддържани в пленарно заседание на НС. По време на обсъждането им в пленарна зала са подкрепени от народните представители от парламентарното мнозинство, които са гласували предложението за предсрочно прекратяване на мандата на Валери Жаблянов като заместник-председател на НС, без да внасят промени в него.

Фактическите положения, на които се основава оспореното решение са обособени както следва:

На 18 януари 2018 г. в парламента с декларация, която Валери Жаблянов направил в лично качество срещу Договора за добросъседство с Република Македония накърнил интересите на страната, понеже квалифицирал сключения договор, като „търгашество, от най-ниска проба, недоносче и измишльотина“, като по този начин принизил усилията на двете държави за постигане на взаимно добросъседство и разбирателство.

Във втория случай твърдяното неправомерно поведение на Валери Жаблянов като народен представител се изразява в това, че на 01 февруари 2018 г. извършил нарушение на чл.155, ал.1 ПОДНС, тъй като по време на пленарното заседание „възпрепятства грубо реда в залата и отдаването на почит към паметта на жертвите на комунистическия режим и жертвите на възродителния процес“. Тези му действия са квалифицирани като пълно неуважение към българския парламентаризъм и българския народ.

Третия случай на неправомерно поведение отново е свързан с нарушение на чл.155, ал.1 ПОДНС, понеже като заместник-председател Валери Жаблянов не изпълнил „институционалните си задължения спрямо парламентарната институция – да утвърждава институционалния и политически авторитет на Народното събрание като законодателен орган“. Този извод се основава на „свързването на Валери Жаблянов с авторството на разпространената в публичното пространство Декларация против провеждането на „Луков марш“, която съдържа твърдение, че Народният съд е „едно необходимо и неизбежно военновременно правосъдие“.

В трите случая заседанията на парламента са били ръководени от председателя на Народното събрание.

Предсрочното прекратяване на мандата на народен представител като заместник председател с основание по чл. 5, ал.1, т. 2, предл. 2 ПОДНС, несъмнено има санкционен характер и за да бъде поставено в действие изисква нееднократно извършване на правонарушения, които се обхващат

от хипотезата на „системно превишаване на правата“. Понеже става дума за налагане на санкция за извършени правонарушения, НС като орган, реализиращ отговорността трябва не само да разполага с доказателствен материал, който установява безспорно нарушенията, но и правната им квалификация, да се обхваща от основанието по чл. 5, ал.1, предл. 2 ПОДНС. От приетите за установени фактически положения, на които се е позовало НС, за да прекрати предсрочно мандата на Валери Жаблянов в качеството му на заместник-председател на НС е видно, че при нито един от посочените случаи не е налице вмененото му нарушение да е свързано с превишаване на правата, които има според конституционната разпоредба на чл. 77, ал.1, т. т. 1-6, респ. чл. 8, ал. 1 ПОДНС. Нещо повече, в пленарно заседание не са представени, поради което и не са обсъждани доказателства за възложени му от председателя на НС или от самото НС конкретни правомощия, които на посочените по-горе дати да е нарушил, респ. превишил. Фактите, които могат да се изведат от мотивите на НС не съдържат посоченото в чл. 5, ал.1, т. 2, предл. 2 ПОДНС правопрекратително основание. Следователно приетото с оспореното решение основание за освобождаването на народния представител Валери Жаблянов от заемания пост като заместник-председател на НС не се основава на установени по надлежния ред относими фактически обстоятелства. Народното събрание, като е приложило санкционното основание по чл. 5, ал.1, т. 2, предл. 2 ПОДНС към неотносими фактически положения, е допуснало нарушение на закона, което влиза в противоречие с изискванията на принципа на правовата държава, поради което приетото решение се явява и противоконституционно.

Понеже приетите в мотивите на НС фактически положения в нито един от случаите не съдържат признаците на санкционното основание за предсрочно освобождаване на народния представител в качеството му за заместник-председател на НС, не е налице и квалифициращият признак, свързан със системност на превишаване на права.

За да обоснове наличието на признака за системност по отношение на две от действията на Валери Жаблянов мнозинството приема, че критерият за системност не е само количествен. Понеже във всеки закон са синтезирани от представителите на народа ценности, всяко действие в несъответствие със закона, носи посегателство върху тези ценности. Това разбиране на мнозинството е неприемливо, защото налага извода, че всеки случай на несъобразяване със закона по дефиниция се обхваща от критерия за системност. На конституционно ниво и в ПОДНС при определяне на основанията за предсрочно освобождаване на заместник-председателите на НС - това разбиране нормативно не е възприето. В мотивите на проекта за решение НС е приело, че критерият за системност е налице с посочване на трите случая на действия извършени от заместник-председателя, т.е. законодателният орган е възприел количествения критерий, който е

възприет и по действащите законови определения, според които системност е налице когато са извършени най-малко три нарушения. Възприемането на този подход от НС има основание, свързано с разпоредбата на чл. 37 ал.1 от Указ № 883 за прилагане на Закона за нормативните актове, според която думи или изрази с утвърдено правно значение се използват в един и същ смисъл във всички нормативни актове.

Правната квалификация по чл. 155, ал. 1 ПОДНС на направеното от Валери Жаблянов предложение в пленарна зала на 01.02.2018 г. и твърдението за авторство му на Декларацията против провеждането на „Луков марш“ в частта за оценката за Народния съд, на която се е позовало НС, също не се обхващат от основанието по чл. 5, ал. 1, т. 2, предл.2 от ПОДНС. От систематичното тълкуване на чл. 155 ПОДНС е видно, че тази разпоредба се намира в раздел втори на ПОДНС, където е уредена материята, свързана със задълженията на народните представители, вменени им от етичните норми за поведение в пленарна зала, предвидените санкции и реда, по които се налагат санкциите на народните представители при нарушаване на задълженията им. Следователно става въпрос за правна уредба, която е свършено различна, както по фактически положения, така и по правни основания и свързаните с тях последици от тази, която урежда системното превишаване на правата от заместник-председател на НС, които има в това му качество, и санкционирането му за извършени нарушения, каквото основание има предвид разпоредбата на чл. 5, ал.1, т. 2, предл. 2 ПОДНС. В тази част не споделяме разбирането на мнозинството, според което извършването на нарушения по чл.155 от ПОДНС и неспазването на чл. 67, ал. 2 от Конституцията, налагат извод за законосъобразно предсрочно освобождаване от поста на Валери Жаблянов. Считаме, че изразеното разбиране на мнозинството влиза в противоречие и с разпоредбата на чл. 56 от Конституцията. Това е така, защото за първи път на Валери Жаблянов с решението на Конституционния съд са вменени нарушения, мотивирани с фактически и правни съображения, включително и с позоваване на неспазване на Закона за обявяване на комунистическия режим в България за престъпен, срещу които народния представител не е имал възможност да упражни правото си на защита. Във връзка с това следва да се посочи, че обективиранияте според мнозинството в действията на Валери Жаблянов, неспазване на чл. 67, ал. 2 от Конституцията и на Закона за обявяване на комунистическия режим в България за престъпен лисват и в мотивите към проекта за решение на Народното събрание.

Анализът на мотивите към оспореното решение на НС, отразени в стенографския протокол от пленарното заседание на парламента от 21.02.2018 г. и в проекта за решение, разкриват съображения за налагане на продиктувана по целесъобразност политическа санкция, свързана с изразено неодобрение на действията на Валери Жаблянов като народен представител. Тези съображения са били водещи при приемане на решението, но са в

противоречие с приетото от НС законово основание за предсрочно освобождаване на заместник-председателя от заемания пост. Съображенията за целесъобразност в случая са прераснали в нарушение на конституционния принцип уреден в чл. 4 от Конституцията, на който се основава и ПОДНС. Това е така и защото, приемането на решението по съображения за целесъобразност влиза в противоречие с изискванията, които поставят публичния интерес и изискването за законност като измерение на принципа на правовата държава, на който са подчинени решенията за избор и предсрочно прекратяване на мандата, респ. освобождаване от поста на заместник-председателя на Народното събрание. Във връзка с това следва да се посочи, че по силата на чл. 86 от Конституцията и Тълкувателно решение № 7/2010 г. по к. д. № 5/2010 г. , НС е обвързано с действащите правила на ПОДНС и дължи спазването им при приемане на решение, с което предсрочно се прекратява мандата на заместник-председател на НС. Недопустимо е по съображения за целесъобразност НС да не се съобрази с правилата, уреждащи условията и реда за санкционирането му, защото наличието на такова неспазване на закона винаги предопределя нарушение на чл. 4 от Конституцията.

Принципът на правовата държава не изключва целесъобразността в дейността на НС, но законовата целесъобразност предполага предварителна промяна в правната уредба на основанията и реда за освобождаване и едва тогава следва постановяването на акт, който да бъде съобразен с извършените промени в закона.

Избирането на Валери Жаблянов за заместник-председател на НС не води до ограничаване на конституционните му права в качеството на народен представител, свързани със свобода на словото и произтичащи от свободния мандат (чл. 67 от Конституцията). Извод за противното може да се направи от разбирането на мнозинството което приема, че като заместник-председател Валери Жаблянов е нарушил чл. 67, ал. 2 от Конституцията в случая с придписаното му авторство на оценката за Народния съд. Отговорността му за нарушение е ангажирана на обективно основание, като част от колективна отговорност и без да има доказателства, че е участвал в приемането на Декларацията против провеждането на „Луков марш“.

Фактическите положения, на които се основава проектът за решение разкриват действия и поведение на Валери Жаблянов, осъществени именно в рамките на свободния мандат и предприети в съответствие със съвестта и убежденията му в качеството на народен представител.

От обстоятелствената част на проекта на решение и стенографските протоколи е видно, че в нито един от случаите, квалифицирани като „системно превишаване на правата“, Валери Жаблянов не е действал в качеството на заместник-председател, нито е ангажирал ръководството на Народното събрание. Действал е в лично качество и като народен

представител е упражнил гарантираните му от чл. 37, чл. 38, чл. 39 и чл. 67 от Конституцията права. Така в изказването си на 18.01.2018 г., за което в мотивите на проекта за решение е отбелязано, че се прави в лично качество от Валери Жаблянов, той е изразил личното си мнение и оценка като български гражданин и народен представител по отношение на Договора за добросъседство с Република Македония. Упражнил е конституционното си право да изразява свободно мнение, гарантирано му с разпоредбата на чл. 39, ал.1, както и правото си да има убеждения и да ги изразява(чл. 38 от Конституцията). Конституционният съд е имал възможност да посочи, че това са основни права, които стоят в основата на политическия плюрализъм (чл. 11, ал. 1) и акцентира на недопустимостта да се монополизира политическата, идеологическата и духовната сфера въобще (чл. 11, ал. 2), (Тълкувателно решение № 7/1996 г. по к. д. № 1/1996 г.). Упражняването на правото свободно да се изразява мнение и възможността народният представител да действа в публичното пространство в съответствие със своята съвест и убеждения (чл. 67, ал. 2) осигуряват и свободата на политическия дебат в НС, която е възможна само при един по-висок праг на търпимост по отношение на индивидуалното мнение, когато то не съвпада с това на парламентарното мнозинство. Конституционният съд е имал възможност да изрази разбирането си, че свободата на словото важи не само за „информация“ или „идеи“, които намират благоприятен прием, но също така и за тези, „които шокират или смущават държавата или която и да е друга част от обществото“ (Тълкувателно решение № 7/1996 г.). Това принципно разбиране несъмнено обхваща и случаите, при които става въпрос за изразени мнения относно международни договори по които България е страна или за събития от историческото минало на българската държава. При положение, че с изказването си Валери Жаблянов по никакъв начин не е ангажирал ръководството на НС в качество си на заместник-председател, оспореното Решение, с което е санкциониран като е освободен от този пост се явява конституционно нетърпимо, защото влиза в противоречие с разпоредбите на чл.11, чл. 37, 38, 39 и 67 от Конституцията. Такова противоречие с основния закон е налице и относно приписаното авторство на Валери Жаблянов на Декларацията с която се осъжда провеждането на Луков марш в частта относно дадената оценка на Народния съд. По начало се поставя под съмнение авторството му по отношение на декларацията/апел, за която няма спор, че е политически акт на парламентарна група, на която той е член. Но дори да се приеме, че именно нему принадлежи тази оценка става въпрос отново за упражняване на конституционното право на свобода на изразяване на мнение, поради което оспореното решение и в тази част се явява конституционно нетърпимо, поради посоченото вече противоречие с разпоредбите на чл. 37-39 Конституцията.

В рамките на свободния мандат народният представител има право да прави предложения по време на пленарна сесия на НС. Това е сторил и Валери Жаблянов на заседанието от 01.02.2018 г. Данни направеното предложение да е било съпроводено с нарушаване на установения ред и възпрепятстване нормалната работа на законодателния орган, не са установени. В стенографския протокол липсва отразяване той да е нарушил едноминутното мълчание, с което народните представители станали и с наведени глави, са поканени от председателя на НС да почетат жертвите на комунистическия режим и жертвите на възродителния процес.

В заключение оспореното решение се явява юридически израз на санкция, наложена на заместник-председателя за това, че е упражнил като народен представител гарантираните му от Конституцията основни права. Недопустимо е в правовата държава упражняването на конституционни права от народен представител, свързано с изразяване на мнение, различно от това на парламентарното мнозинство, да бъде основание за санкционирането му с освобождаване от поста заместник-председател на парламента. Приетото решение е в противоречие с гаранцията за упражняване на основните права прогласена с разпоредбата на чл. 38 от Конституцията, според която никой не може да бъде преследван или ограничаван в правата си поради своите убеждения. Във връзка с това следва да се посочи, че в конкретния случай не е установено наличието на нито едно от ограниченията посочени в чл. 39, ал. 2, чл. 40, ал. 2, чл. 41, ал. 1 и 2 от Конституцията при упражняването на комуникационните права, каквото позоваване или твърдения липсват и в съобразителната част на проекта за решение или по време на дебатите в пленарна зала. Извън посочените конституционни ограничения са преценките за политическа целесъобразност и политическа коректност, респ. съобразяване с мнението на парламентарното мнозинство, плод на които е оспореното решение.

Недопустимо е по съображения за целесъобразност парламентът да приема актове, с които да се ограничават основни права уредени с разпоредбите на чл. чл. 11, 37, 38, 39, 67 от Конституцията, поради което оспореното решение трябваше да бъде обявено за противоконституционно и на посочените основания.

РЕШЕНИЕ № 17 от 8 ноември 2018 г. по к.д. № 9 от 2018 г.<sup>18</sup>

*Делото е образувано по искане на състав на Върховния касационен съд за установяване на противоконституционност на чл. 225, ал. 3 от Закона за съдебната власт.*

Конституционният съд в състав: Борис Велчев –председател, членове: Цанка Цанкова, Стефка Стоева, Румен Ненков, Кети Маркова, Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова-Финкова, Константин Пенчев, Таня Райковска, при участието на секретар-протоколиста Росица Симова разгледа в закрито заседание на 8 ноември 2018 г. конституционно дело № 9/2018 г., докладвано от съдията Таня Райковска.

Производството е по чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията на Република България, във фазата за решаване на делото по същество.

Делото е образувано на 28.03.2018 г. по искане на състав на Върховния касационен съд (ВКС) за установяване на противоконституционност на чл. 225, ал. 3 от Закона за съдебната власт (ЗСВ), (обн., ДВ, бр. 64 от 07.08.2007 г., последно изм. и доп. ДВ, бр. 77 от 18.09.2018 г.).

Според вносителя разпоредбата на чл. 225, ал. 3 ЗСВ противоречи на чл. 4, ал. 1, чл. 48, ал. 1 и ал. 5, във вр. с чл. 31, ал. 3 и 4 от Конституцията.

Съдебният състав на ВКС посочва, че правото на освобождения от длъжност магистрат да получи паричното обезщетение по чл. 225, ал. 1 и ал. 3 ЗСВ попада под закрилата на прогласеното и гарантирано в чл. 16 от Конституцията право на труд и произтичащото от това право да получи възнаграждение и обезщетение за положения труд, за което съгласно чл. 48, ал. 1, изр. 2 от Конституцията държавата е длъжна да създаде условия, респективно да не създава пречки за изплащането им. Поддържа се, че с атакуваната разпоредба се създава основание за ВСС да откаже изплащане на обезщетението без гаранции срещу прекомерна и произволна продължителност спрямо обвинените за умишлени престъпления съдии, прокурори или следователи. Вносителят твърди, че отсъства легитимна цел за ограничаване правото на тези лица, липсва разумен баланс между средства и цели, чието постигане се търси, засяга се значително правната сфера на лицата, като се приравняват на виновни (презумпция за невиновност), търпят същите неблагоприятни последици, каквито и лицата с влязла в сила присъда.

---

<sup>18</sup> Обн., ДВ, бр. 95 от 16.11.2018 г.



Доводи относно противоконституционност на чл. 225, ал. 3 ЗСВ са изложени от вносителя и в представените след разпореждане от 31.05.2018 г. допълнителни съображения по делото.

С определение от 3 юли 2018 година Конституционният съд е допуснал искането за разглеждане по същество. Съдът е конституирал като заинтересовани институции: Народното събрание, Министерския съвет, министъра на правосъдието, министъра на отбраната, главния прокурор, Висшия съдебен съвет, Висшия адвокатски съвет.

Отправена е покана да предложат писмени становища до Съюза на юристите в България, Съюза на съдиите в България, Българска съдийска асоциация, Асоциация на българските административни съдии, Асоциация на прокурорите в България, Камара на следователите в България.

Поканени са да дадат писмено правно мнение по предмета на делото проф. д-р Васил Мръчков, проф. д-р Емил Мингов, проф. д-р Красимира Средкова, проф. д-р Пенчо Пенев, проф. д-р Снежана Начева.

Постъпилите по делото становища и правни мнения се разделят на две групи.

Първата група, която включва министъра на отбраната, Върховния административен съд, Висшия адвокатски съвет, Съюза на юристите в България, Съюза на съдиите в България и Камарата на следователите в България, споделят и допълват доводите в искането, което намират за основателно.

Втората група становища и правни мнения, която включва Министерския съвет, министъра на правосъдието, Висшия съдебен съвет, главния прокурор, проф. д-р Емил Мингов, намират искането за неоснователно.

Останалите конституирани заинтересовани институции и поканени да дадат правно мнение по делото, не са депозирали писмени становища.

Съдът, като обсъди доводите в искането и в допълнителните съображения на вносителя, постъпилите по делото писмени становища и правни мнения, както и относимата правна уредба, за да се произнесе, взе предвид следното:

Предмет на оспорване е чл. 225, ал. 3 от Закона за съдебната власт, по силата на който паричното обезщетение при освобождаване от длъжност не се изплаща до приключване на наказателното, респ. дисциплинарното производство в случаите, когато съдия, прокурор или следовател е привлечен като обвиняем за извършено умишлено престъпление или по отношение на него е образувано дисциплинарно производство. В тази редакция разпоредбата действа още от приемането на ЗСВ през 2007 год. (ДВ, бр. 64/07.08.2007 г.), като по нейното прилагане не е имало неяснота и потребност от промяна.

Според чл. 225, ал. 1 ЗСВ при прекратяване на служебното правоотношение съдиите, прокурорите и следователите с повече от 10

години стаж на такава длъжност имат право на еднократно парично обезщетение в размер на толкова брутни месечни възнаграждения, колкото прослужени години имат в органите на съдебната власт, но не повече от 20. Законодателят е предвидил в чл. 229 ЗСВ, че за неуредените в съответния раздел въпроси се прилага Кодексът на труда.

Историческият преглед по въпроса за обезщетенията на работещите по съдебно ведомство, респ. в съдебната власт разкрива, че подобен вид плащане при прекратяване на правоотношението (освобождение от длъжност, уволнение) е съществувало още при действието на Търновската конституция. Законът за устройството на съдилищата от 1926 година (ДВ, бр. 226 от 22.01.1926 г.) в чл. 127 предвижда, че длъжностните лица по съдебно ведомство, които са навършили 60 годишна възраст и имат най-малко 30 годишна служба получават при уволнение, освен по дисциплинарен ред (чл. 141), възнаграждение в размер на една годишна заплата с всички бюджетни прибавки.

Законът за устройство на съдилищата от 1934 г. (ДВ, бр. 182/12.11.1934 г.) в чл. 136 при същата възраст и прослужено време отрежда при уволнение на длъжностни лица по съдебно ведомство, освен по дисциплинарен ред – плащане в размер на половин годишна заплата, с всички бюджетни прибавки. Длъжностните лица, прослужили по-малко време, получават при уволнение възнаграждение, съгласно Закона за държавните служители и Закона за бюджета на държавата.

В Закона за устройство на съдилищата от 1976 г. (ДВ, бр. 23 от 19.03.1976 г.) отсъства конкретна правна уредба, но се препраща към Кодекса на труда (чл. 220-222) при прекратяване на правоотношението или при отзоваване на съдия.

В Закона за съдебната власт от 1994 г. (ДВ, бр. 59/22.07.1994 г. – отм. ДВ, бр. 64/07.08.2007 г.) правната уредба се съдържа в чл. 139г (ДВ, бр. 133/1998 г.) Разпоредбата на чл. 139г, ал. 1 е идентична с действащия чл. 225, ал. 1 ЗСВ, а в чл.139г, ал. 3 се посочва: “В случаите на повдигнато обвинение за умишлено престъпление или на образувано дисциплинарно производство поради тежко нарушение или системно неизпълнение на служебните задължения, както и при действия, които накърняват престижа на съдебната власт, обезщетението не се изплаща до приключване на наказателното или дисциплинарното производство.“

В рамките на българското законодателство изплащане на обезщетение при прекратяване на правоотношението с работник или служител (държавен служител) е предвидено в Кодекса на труда (КТ), Закона за държавния служител (ЗДСл), Закона за министерството на вътрешните работи (ЗМВР), Закона за отбраната и въоръжените сили на Република България (ЗОВСРБ), Закона за Националната служба за охрана (ЗНСО), Закона за Държавна агенция “Национална сигурност“ (ЗДАНС).

Задължителен елемент от фактическия състав на обезщетението по КТ и ЗДСл е придобиването на право на пенсия от съответните лица. При останалите законодателни разрешения работникът или служителят има възможност да получи обезщетение при прекратяване на правоотношението, без да се изисква придобиване право на пенсия. Хипотезите, при които не се прилага основният текст за плащане на обезщетение в изброените закони са различни, най-често свързани с дисциплинарно уволнение. Специфичното е, че в посоченото законодателство (без КТ и ЗДСл.) е налице възможност на тези лица за многократно включване в системата на правоохранителните органи и отбрана, като съществува законова основа за преизчисляване на обезщетението.

Сходно на предвиденото в чл. 225, ал. 3 ЗСВ ограничение по отношение изплащането на обезщетение към момента на прекратяване на правоотношението се съдържа в чл. 117, ал. 7 ЗДАНС (ДВ, бр. 109/2007 г.). В искането тезата за противоконституционност на оспорения текст се основава на твърдението, че „правото на освободения магистрат да получи парично обезщетение по чл. 225, ал. 1 ЗСВ попада под закрилата на прогласеното в чл. 16 от Конституцията право на труд и произтичащото от това право да получи възнаграждение и обезщетение за положения труд, за което съгласно чл. 48, ал. 1, изр. 2 от Конституцията – държавата е длъжна да създаде условия, респ. да не създава пречки за изплащането им.“

Конституционният съд намира за необходимо да подчертае, че правото на труд е изведено на конституционно ниво като основно право на гражданите (чл. 48, ал. 1 от Конституцията). Неговата уредба в основния закон е признание от най-високата правна трибуна за фундаменталното значение на труда като общо и лично благо (Решение на КС № 1 от 2018 г. по к. д. № 3/2017 г.). Трудът и професията за отделния човек са материалните условия за живот и за свободното разгръщане на личността му.

Симетрично на значимите материални, но и морални последици от пълноценната реализация на правото на труд, в ал. 5 на чл. 48 от Конституцията са открити същностни негови проявления: уредени са като основни права, срещу които стои задължението на работодателя да осигури здравословни и безопасни условия на труд, минимално трудово възнаграждение и заплащане, съответстващо на извършената работа, почивка и отпуск при условия и ред, определени със закон. Поради особената им важност, макар и да са съпътстващи правото на труд, те са с ранг на самостоятелни конституционни права на работниците и служителите с полагащата им се конституционна закрила.

Разпоредбата на чл. 48, ал. 1, изр. 1 от Конституцията фиксира широк субектен обхват на правото на труд. Титуляр на конституционното право на труд са „гражданите“. В тази категория попадат преди всичко лицата, които

работят по трудово правоотношение, но и много други слоеве от работещите граждани в обществото, които упражняват трудова дейност в изпълнение на задължения по други правоотношения – държавни служители, съдии, прокурори и следователи, лицата, които упражняват самостоятелно занаят, свободна професия и пр.

Конституционният съд в практиката си приема, че правоотношенията на съдии, прокурори и следователи са самостоятелен вид административни правоотношения по изпълнение на платена държавна служба в изпълнение на функциите им при осъществяване на съдебната власт като отделен вид държавна власт. Независимо от спецификите на този вид правоотношения, съдиите, прокурорите и следователите полагат труд в изпълнение на възложените им функции, изпълняват законовите си задължения и получават възнаграждение, ползват различни видове отпуски, подлежат на командироване и пр., поради което в чл. 229 ЗСВ изрично е предвидено субсидиарното прилагане на Кодекса на труда за неуредените в този раздел на Закона за съдебната власт въпроси.

На конституционно ниво не е уреден начинът на определяне на възнаграждението на съдии, прокурори и следователи, т. е. това е въпрос на законодателна целесъобразност (Решение № 18/2011 г. по к. д. № 6/2011г.). Член 133 от Конституцията предоставя на законодателя да уреди включително и възнагражденията на работещите в съдебната власт и по аргумент на по-силното основание, това би следвало да се отнася и до обезщетението при прекратяване на правоотношение с горепосочените лица. Предоставените със закон права, които не произтичат директно от конституционно защитеното право на труд, са израз на преценка на законодателя и поради това режимът по отношение на визираните обезщетения е различен.

Очертаването на пределите на свободата на преценка на законодателя при фиксиране на предпоставките за изплащане на еднократно парично обезщетение на съдии, прокурори и следователи в случай на освобождаване от длъжност, предполага да се изясни предназначението и характера на това обезщетение.

Конституционният съд в свое Решение № 1/2017 г. по к. д. № 6/2016 г., по повод оспорване конституционосъобразността на чл. 166, ал. 3 ЗСВ приема, че еднократното парично обезщетение, което съдиите, прокурорите и следователите получават при прекратяване на служебното им правоотношение представлява по своя характер „благодарствено парично обезщетение“. Съдът не намира основание да отстъпи от това разрешение, още повече, че то е в съответствие с подкрепените виждания на доктрината, така и със съдебната практика и следва традиционното разбиране в българското общество. Възможностите за допълнителни плащания на работниците и служителите при определени хипотези са широко практикувани в съвременните законодателства, те са били познати в

българския правен ред не само в гореизброеното законодателство, но и в Наредба-закон за трудовия договор от 1936 г., а понастоящем се явяват и част от уредбата в чл. 157 на Договора за функционирането на Европейския съюз.

В доктрината е прието, че паричната сума, която получават работниците и служителите, отговарящи на конкретните законови изисквания при прекратяване на правоотношението, не представлява същинско обезщетение, тъй като не възстановява на работника или служителя вреди от работодателя. Обезщетението по чл. 222, ал. 3 КТ е едно правно задължение за работодателя, респ. субективно право на работника или служителя, то не предпоставя вреда и се дължи при наличието на предвидените в закона предпоставки. Вредата не е между тези предпоставки и съответното плащане не представлява форма на обезвреда и по същината си не представлява обезщетение. То е от категорията на плащанията, наречени „гратификационни“, т. е. изразяващи благодарността на работодателя спрямо работника или служителя, за това „че е приключил живота си в труда по трудово правоотношение, придобил е право на пенсия и отива в пенсия“. А при наличие на работа повече от 10 години при един и същи работодател, това плащане е и в по-голям размер, защото изразява и признателността на работодателя към излизания в пенсия за неговата лоялност, която му е засвидетелствал с продължителната си работа и принос в дейността на предприятието.

Гратификацията по чл. 222, ал. 3 КТ е превърната в задължителна за изплащане от работодателя, когато всички законови изисквания са налице, т. е. не зависи от неговата субективна преценка и е въздигната в субективно право на работника или служителя, което на общо основание може да се защитава и по съдебен ред. Това благодарствено плащане, отчитайки неговото социално предназначение, е замислено и уредено като еднократно плащане при прекратяване на трудовия договор, съответно на служебно правоотношение в изпълнение на публична дейност в изпълнителната власт или в изпълнение на публична дейност в съдебната власт.

Съобразявайки се с изброените особености на еднократното парично обезщетение, Конституционният съд застъпва разбирането, че то, макар и да се изплаща при прекратяване на правоотношението, не се дължи непосредствено срещу престаиран труд и поради това не представлява трудово възнаграждение, нито служи за компенсиране на претърпени от работника или служителя вреди. Обезщетението не е част от конституционно защитеното съдържание на единното основно право на труд на съдии, прокурори и следователи по чл. 48, ал. 1 от Конституцията. Правото на парично обезщетение при прекратяване на правоотношението за работа не е включено в изчерпателния каталог с трудови права по чл. 48, ал. 5 от Конституцията, поради което не може да се третира и като самостоятелно конституционно право.

Изложението позволява да се заключи, че законодателят е правомощен по съображения за целесъобразност – социална и финансова да определи условията, при които на съдии, прокурори и следователи да се изплаща парично обезщетение в случаите на прекратяване на тяхното правоотношение. Тази законодателна целесъобразност може и следва да бъде упражнена само в конституционно установените граници ( Решение № 18/97 г. по к. д. № 12/1997 г. и Решение № 7/95 г. по к. д. № 9/1995 г.).

Свободата на преценка на Народното събрание в тази сфера има своите предели, очертани чрез основните начала, които пронизват конституционната уредба на съдебната власт и стоят в основата на правовата държава. Сред тях е принципът за нейната независимост (чл. 117, ал. 2 от Конституцията). В своята практика Конституционният съд последователно поддържа позицията, че двете изречения във втората алинея на чл. 117 от Конституцията представляват обективиран израз на конституционното установяване на независимостта, както на осъществяващите правораздаването, така и на цялата система, т. е. на съдебната власт (Решение № 11 от 2002 год. по к. д. № 18/2002 г.; Решение № 12 от 2018 год. по к. д. № 1/2018 г.). Така, независимостта на съдебната власт се проявява в две посоки – първо, независимост от другите власти (принципът за разделение на властите, но и взаимодействието помежду им) и второ, независимост на отделния съдия, прокурор, следовател при изпълнение на функциите му.

Пряко отношение към автономията на съдиите, прокурорите и следователите има механизмът за заемане на магистратски длъжности, както и изискванията, които законът поставя за това. Сред квалификациите за постъпване в системата на съдебната власт присъства изискването за притежаване на необходимите нравствени качества (чл. 162 ЗСВ), като законодателят неслучайно е поставил особен акцент върху тях, извеждайки ги преди професионалните. Това изискване не е лишено от практическо изражение пожелание, а е уредено като самостоятелно условие за заемане на длъжността съдия, прокурор или следовател, наравно и наред с останалите. При назначаване на съдии, прокурори и следователи, кадровият орган не проверява само наличието или липсата на формалните критерии на закона (образование, стаж и т.н.), а се произнася и по съществения въпрос дали кандидатът притежава необходимите нравствени и професионални качества. Положение, което свидетелства за значението на нравствените качества на съдиите, прокурорите и следователите като фактор за формиране на по-високо обществено доверие към съдебната система, защита правата на човека и утвърждаване върховенството на закона, предотвратяване и ограничаване на корупцията в системата на съдебната власт. Тези качества са мерило за личната им способност да мислят самостоятелно, да действат по съвест и вътрешно убеждение, без да се поддават на въздействия и влияния, чужди на истината и справедливостта.

По този начин се уплътнява конституционният принцип за независимост на магистратите, възприемана като тяхно субективно право в публичната сфера, корелат на което е задължението на държавата да я осигури, но и като дълг и отговорност спрямо обществото. Независимо правосъдие в името на народа, в защита на правата и законните интереси на гражданите и юридическите лица, може да се очаква само от съдии, прокурори и следователи, които имат необходимите не само професионални, но и нравствени качества.

Преценката дали лицето притежава изискуемите по закон нравствени качества се прави при вливането му в системата на съдебната власт, като тези качества следва да се проявят във времето, през което то осъществява своите магистратски функции. Нравствените качества на съдиите, прокурорите и следователите трябва да личат във всички техни актове и действия, включително и към момента на преустановяване на правоотношението, те са от значение за произтичащите от това правни последици.

В този смисъл оспорената уредба импонира на важността на изискването съдиите, прокурорите и следователите да изпълняват и внедряват в професионалната си дейност и в личния си живот правилата за нравствено поведение. Възприетото в атакуваната разпоредба разрешение се явява продължение на системен и последователен законодателен подход, в основата на който стои разбирането за нравствените и професионалните качества на съдиите, прокурорите и следователите, като атестат и гарант за тяхната автономия. Така се постига вътрешна съгласуваност и последователност в логиката на правната уредба, свързана със статута на посочените лица (правова държава във формален смисъл).

Отлагането на изплащането на еднократното благодарствено обезщетение при условията на чл. 225, ал. 3 ЗСВ е моралната оценка, която законодателят поставя при наличие на достатъчно данни за поведение, с което съдията, прокурорът или следователят се е отклонил от повелята за нравственост и безукорност и е дал повод за водене на дисциплинарно или наказателно производство срещу него. Понятието „нравствени качества” е морална категория. Моралът представлява система от неписани правила за поведение, които не възникват по силата на властнически акт. Ето защо способ да се гарантира спазването им в една правова държава е облеченото във формата на закон неодобрение, което съответното аморално поведение среща у останалите членове на обществото.

Крайната цел на атакуваната разпоредба е да запази интегритетът на магистратската служба и доверието на гражданите в нея. Съвкупността от поведението на отделните магистрати в личен и професионален план е това, което в най-голяма степен оформя облика на съдебната власт пред обществото.

Изплащането на парично обезщетение на съдия, прокурор или следовател преди да е ясен изходът от образуваното наказателно производство срещу него, несъмнено ще накърни авторитета на съдебната власт. А съхраняването на престижа на съдебната власт и доверието в нея, разколебано от поведението на освободения от длъжност магистрат, е цел от най-висш, конституционен порядък и предпоставка за нормалното и безпрепятственото ѝ функциониране ( Решение № 5 от 2016 год. по к. д. № 2/2016 г.).

Така оспорената уредба допринася за реализацията на един от същностните компоненти на принципа за правова държава – възстановяването на правната справедливост. Правните субекти следва да се осланят на съдебната власт в търсене на закрила на своите права и свободи, а доверието и доброто име, с които тази власт се ползва в обществото, способстват за това.

В разрешението по чл. 225, ал. 3 ЗСВ се проектира и друго ясно правило на правовата държава – разпоредбите по прилагане на даден правен институт да бъдат не само точно и ясно разписани, но да са формулирани в тясна близост и унисон с неговата правна същност и предназначение, да съобразяват контекста, в който този институт се прилага. Еднократното благодарствено обезщетение, което се изплаща на съдия, прокурор, следовател при освобождаване от длъжност, е за положените усилия в хода на правораздавателната му дейност, за неговия личен принос в процеса на утвърждаване на върховенството на правото. То е форма на отблагодаряване, с която се отдава заслуженото за проявената отдаденост и усърдие в работата.

В своята практика Конституционният съд поставя ударението именно върху тази особеност на паричното плащане при прекратяване на правоотношението за работа и го определя като благодарствено (Решение № 1 от 2017 год. по к. д. № 6/2016 г.). В този контекст получаването на обезщетение при освобождаване от длъжност като съдия, прокурор или следовател в условията на висящо наказателно производство би било несъвместимо със самата природа на гратификацията, като израз на благодарност за дългогодишна предана служба, за проявената от работника или служителя лоялност.

Независимостта на магистратите по отношение на предмета на тяхната дейност (наказателно, гражданско или административно производство), произтичаща от чл.117 Конституцията, разбрана като свободно от указания, законосъобразно изпълнение на служебните функции, не може да съществува, без да е подсиgurена и тяхната личната независимост. Ето защо в сферата на конституционноправното регулиране са изградени и се прилагат правни механизми, предназначени да гарантират постигането ѝ на практика. Такъв е институтът на имунитета на съдиите, прокурорите и следователите.



Конституционната уредба на магистратския имунитет търпи динамично развитие във времето, за да се стигне до действащото положение, според което посочените лица се ползват с наказателна и гражданска неотговорност за служебни действия и постановени актове, при условие, че извършеното не съставлява умишлено престъпление от общ характер (чл. 132, ал. 1). В доктрината се подчертава материалноправният характер на неотговорността – тя е за служебни действия, чрез които се осъществяват основните функции и се взимат решения.

По действащата българска Конституция съдиите, прокурорите и следователите имат само функционален имунитет, предназначен да създаде благоприятна среда на свободно от натиск и въздействие решаване на делата и преписките. С това си съдържание и с този си предметен обег неотговорността е предназначена да гарантира на посочените лица тяхната независимост, когато осъществяват функциите си. На фона на това предназначение на функционалния имунитет, когато наказателното производство срещу освободения от длъжност магистрат се води при наличие на достатъчно данни за умишлено престъпление от общ характер, извършено при или по повод изпълнение на служебни задължения, следва да се допусне, че това му поведение се е проектирало негативно върху осъществяваните от него професионални функции. В тези случаи разпоредбата на чл. 225, ал. 3 ЗСВ изпълнява и важна предупредително-възпираща функция – съдиите, прокурорите и следователите да се въздържат от актове и действия, с които посягат върху ядрото на правосъдната дейност.

Прегледът на уредбата на обезщетенията с гратификационен характер в българското законодателство показва, че законодателят подхожда диференцирано при установяване на критериите, които предпоставят възникването на правото на парично обезщетение, от една страна и на критериите, съобразно които се определя неговият размер, от друга. Държи се сметка за характера и естеството на упражняваната от работника или служителю трудовата дейност, за нейното значение за нормалното функциониране на държавния апарат, за осигуряване на сигурността и суверенитета на държавата и за защитата на правата и законните интереси на гражданите. Такъв диференциран подход се вписва напълно в свободата на преценка, с която законодателят разполага, когато регламентира права, които не са с ранг на конституционни, нито са производни от гарантирани по Конституция права.

Подобен подход, при който еднократното парично обезщетение, дължимо в случаите на прекратяване на правоотношението за работа, не се изплаща до приключване на всяко наказателно, респ. дисциплинарно производство, съвсем не е чужд на правната ни система. Аналогично на възприетото в чл. 225, ал. 3 ЗСВ разрешение се съдържа и в Закона за Държавна агенция „Национална сигурност“.

Според уредбата в Кодекса на труда, към която чл. 229 ЗСВ препраща за неуредените в Раздел V от ЗСВ въпроси, това право възниква дори и при дисциплинарно уволнение на работника. Атакуваното разрешение в ал. 3 на чл. 225 ЗСВ обаче има за цел да открие по-релефно положението на съдиите, прокурорите и следователите и важноста на техните функции. Преамбюлт на Конституцията прогласява справедливостта като общочовешка ценност, за чиято реализация е мислена и се прилага самата Конституция. Оспорената разпоредба е средство за постигане на справедлив от конституционноправна гледна точка резултат, така че да не се стигне до изплащане на благодарствено парично обезщетение на съдии, прокурори и следователи, извършили престъпления или тежки дисциплинарни нарушения (Решение на КС № 1 от 2017 год. по к. д. № 6/2016 г.).

Конституционният съд не споделя и изложеното в искането съображение, според което разрешението по чл. 225, ал. 3 ЗСВ третира еднакво лицето, срещу което само е повдигнато обвинение и лицето, осъдено с влязла в сила присъда, като не се изплаща благодарствено обезщетение и в двата случая. Атакуваната норма не прегражда безвъзвратно получаването на парично плащане, а го отлага във времето до приключване на висящото наказателно производство с влязла в сила присъда. Възникването на изискуемостта на правото на обезщетение по чл. 225, ал. 1 ЗСВ в случай на освобождаване от длъжност на обвиняем съдия, прокурор или следовател, следователно е поставено в зависимост от настъпването на едно отлагателно условие – приключването на образувано наказателно производство срещу съдия, прокурор или следовател чрез неговото прекратяване или постановяване на влязла в сила присъда, при отчитане особеностите на чл. 165, ал.1 т.3 ЗСВ.

Конституционният съд не споделя и тезата на вносителя на искането, според която с оспорвания текст се създава основание за Висшия съдебен съвет да откаже изплащане на парично обезщетение, без гаранции срещу прекомерна и произволна продължителност на съдебното производство спрямо обвинените за умишлени престъпления горепосочени лица. Конституционният съд припомня, че добросъвестността на органите на власт, в т. ч. и на органите на съдебната власт, се предполага (Решение на КС № 1 от 2005 год. по к.д. № 8/2004г.). Презумпцията за тяхната добросъвестност според Конституционния съд е издигната в мерило за конституционносъобразност на текущото законодателство. Тази презумпция служи като основа за нормотворческата дейност на Народното събрание и е втъкана в разума на приеманите от него закони.

Като израз на това принципно разбиране Наказателно-процесуалният кодекс подпомага проявлението на презумпцията за добросъвестност в процеса на правоприлагане, като с императивни норми създава задължение за органите на съдебната власт да приключват производствата по наказателни дела в разумен срок. Предвидени са редица процесуални

срокове досежно досъдебното производство, а чл. 22, ал. 1 НПК задължава съда да разглежда делата в разумен срок. Все законови гаранции срещу прекомерна продължителност на наказателното производство.

Поради изложеното Конституционният съд приема, че искането на състав на ВКС за установяване на противоконституционност на разпоредбата на чл.225, ал.3 ЗСВ, е неоснователно, поради което следва да бъде отхвърлено.

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

### **РЕШИ:**

**ОТХВЪРЛЯ** искането на тричленен състав на Върховния касационен съд, Гражданска колегия, Четвърто отделение за установяване на противоконституционност на чл. 225, ал. 3 от Закон за съдебната власт (обн., ДВ, бр. 64 от 07.08.2007 г., последно изм. и доп. ДВ, бр.77 от 18.09.2018 г.).

## ОПРЕДЕЛЕНИЯ

### ОПРЕДЕЛЕНИЕ № 1 от 4 юни 2018 г. по к.д. № 7 от 2018 г.<sup>19</sup>

*Делото е образувано по искане на президента на Република България за установяване на противоконституционност на разпоредбата на чл. 24, ал. 2 от Закона за радиото и телевизията.*

Конституционният съд в състав: Борис Велчев –председател, членове: Цанка Цанкова, Стефка Стоева, Румен Ненков, Кети Маркова, Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагьозова, Константин Пенчев, Филип Димитров, Таня Райковска, при участието на секретар-протоколиста Кристина Енчева разгледа в закрито заседание на 4 юни 2018 г. конституционно дело № 7/2018 г., докладвано от съдия Константин Пенчев.

Производството е по реда на чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията. Образувано е по искане на президента на Република България за установяване на противоконституционност на разпоредбата на чл. 24, ал. 2 от Закона за радиото и телевизията (ЗРТ)(Обн., ДВ, бр. 138/1998 г., посл. изм. ДВ, бр. 44/2018 г.), съгласно която актовете на Народното събрание и на президента, с които се попълват съответните квоти от Съвета за електронни медии (СЕМ) влизат в сила едновременно.

Твърди се в искането, че изпълнението на тази разпоредба е невъзможно, тъй като с промяната от 2010 г. на чл. 29, ал. 1, изр. 2 ЗРТ, квотите на Народното събрание и президента се обновяват през различен период от време - две и три години и следователно актовете на тези два органа не могат да влизат в сила едновременно. Нарушено е изискването за прецизност, недвусмисленост и яснота на закона, което противоречи на принципа на правовата държава, прогласен от чл. 4, ал. 1 от Конституцията.

Поддържа се още в искането, че оспорваната разпоредба противоречи на принципа на разделение на властите - чл. 8 от Конституцията, защото, без да е налице споделена компетентност при сформирание на състава на СЕМ между Народното събрание и президента, действията на актовете на двата органа са взаимно обвързани.

С определение на съда от 17 април 2018 г. искането на президента е допуснато за разглеждане по същество. Като заинтересувани институции са конституирани Народното събрание и Съветът за електронни медии. Отправена е покана за правно становище и до проф. д-р Нели Огнянова.

---

<sup>19</sup> Обн. - ДВ, бр. 49 от 12.06.2018 г.

Със Закона за изменение на Закона за радиото и телевизията, приет от 44-то Народно събрание на 16 май 2018 г. (Обн., ДВ, бр. 44 от 29 май 2018 г.) разпоредбата на чл. 24, ал. 2, чието обявяване за противоконституционна се иска, е отменена. Делото пред Конституционния съд остава без предмет и съгласно чл. 19 от Закона за Конституционен съд и чл. 22, ал. 3 и чл. 26, ал. 1 от Правилника за организацията на дейността на Конституционния съд искането следва да се отклони и върне на подателя, а производството по делото да се прекрати.

С оглед изложеното Конституционният съд

### **ОПРЕДЕЛИ:**

**ОТКЛОНЯВА** искането на президента на Република България за установяване на противоконституционност на разпоредбата на чл.24, ал.2 от Закона за радиото и телевизията (Обн., ДВ, бр.138/1998 г., посл. изм. ДВ, бр. 44/2018 г.).

**ПРЕКРАТЯВА** производството по конституционно дело № 7 от 2018 г.

**ВРЪЩА** искането на подателя.

### [ОПРЕДЕЛЕНИЕ № 2 от 8 ноември 2018 г. по к.д. № 5 от 2018 г.<sup>20</sup>](#)

*Делото е образувано по искане на главния прокурор на Република България за установяване на противоконституционност на чл. 5, ал. 1, т. 6, чл. 27, чл. 28 и чл. 29 от Закона за частната охранителна дейност.*

*Към к.д. № 5 от 2018 г. с определение е присъединено за съвместно разглеждане и решаване к.д. № 6 от 2018 г., образувано по искане на президента на Република България за установяване на противоконституционност на разпоредбите на чл. 5, ал. 1, т. 6, чл. 27, чл. 28, чл. 29, § 1, т. 2 относно думите „отделното населено място, обособено като самостоятелна урбанизирана територия - при охрана на урбанизиранни територии“, както и свързания с тях § 1, т. 5 от Закона за частната охранителна дейност.*

Конституционният съд в състав: Борис Велчев –председател, членове: Цанка Цанкова, Стефка Стоева, Румен Ненков, Кети Маркова, Георги Ангелов, Анастас Анастасов, Гроздан Илиев, Мариана Карагъзова-Финкова, Константин Пенчев, Таня Райковска, при участието на секретар-протоколиста Кристина Енчева разгледа в закрито заседание на 8 ноември

---

<sup>20</sup> Обн., ДВ, бр. 95 от 16.11.2018 г.

2018 г. конституционно дело № 5 /2018 г., докладвано от съдията Мариана Карагьозова - Финкова .

Производството е по чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията и чл. 19, ал. 1 от Закона за Конституционен съд (ЗКС).

На 18.03.2018 в Конституционния съд е постъпило искане от главния прокурор на Република България за установяване на противоконституционност на чл. 5, ал. 1, т. 6, чл. 27, чл. 28 и чл. 29 от Закона за частната охранителна дейност (ЗЧОД, Обн., ДВ, бр.10 от 30.01.2018 г.) поради противоречието им с принципите на правовата държава (Преамбюл, чл. 4, ал. 1) и с чл. 105, ал. 2 от Конституцията на Република България, и съдът е образувал конституционно дело № 5/2018г. По – късно, на същата дата, в Конституционния съд е постъпило искане от президента на Република България да се обявят за противоконституционни разпоредбите на чл. 5, ал. 1, т. 6, чл. 27, чл. 28, чл. 29, § 1, т. 2 относно думите „отделното населено място, обособено като самостоятелна урбанизирана територия - при охрана на урбанизирани територии“, както и свързания с тях § 1, т. 5 от Закона за частната охранителна дейност (ЗЧОД, Обн. ДВ. бр.10 от 30 януари 2018 г.) поради несъответствие с чл. 4, ал. 1, чл. 7, чл. 8, чл. 105, ал. 2, чл. 143, ал. 3 от Конституцията и е образувано конституционно дело №6/2018г.

В закрито заседание, състояло се на 3 юли 2018г., Конституционният съд е допуснал за разглеждане по същество и двете посочени по – горе конституционни дела по реда на тяхното образуване. Водим от констатациите в двете определения по допустимост Конституционният съд е приел, че има сходство в предмета на к.д.№5/2018г. и к.д. №6/2018г. и е присъединил к.д. №6/2018г. към к.д.5/2018г. (т.2 от диспозитива на определението за допускане за разглеждане по същество на к.д.№6/2018г. от 3 юли 2018г.) за съвместно разглеждане и решаване.

От поканените, на основание чл. 20а, ал.1 от Правилника за организацията на дейността на Конституционния съд (ПОДКС), заинтересовани институции становище по делото са представили Министерският съвет, министърът на отбраната, министърът на вътрешните работи, Върховният административен съд, Националната следствена служба и Висшият адвокатски съвет.

От поканените на основание чл. 20а, ал. 2 ПОДКС неправителствени организации са предложили становище по делото: Съюзът на юристите в България, Камарата на следователите в България, Индустриален Клъстер Сигурност, Българска Камара за Охрана и Сигурност, Съюз на Фирмите за Охрана и Сигурност.

Писмено правно мнение, покана за каквото е отправена до изтъкнати специалисти по предмета на делото по чл.20а, ал.3 ПОДКС, е дадено от проф. д-р Христо Георгиев и доц. д-р Веселин Вучков .

Оспорените разпоредби от ЗЧОД са обнародвани в ДВ, бр.10 от 30.01.2018 г..

На 24 октомври 2018 г. от 44-ото Народно събрание е приет Закон за изменение и допълнение на Закона за правната помощ (ЗИД ЗПП) (Обн., ДВ бр. 92 от 6 ноември 2018г.). С § 5 от преходните и заключителни разпоредби на ЗИД ЗПП са внесени промени в Закона за частната охранителна дейност (ЗЧОД, Обн., ДВ, бр.10 от 30.01.2018 г.), между които е и отмяната на оспорените пред Конституционния съд текстове от същия както следва: с § 5, т.1, б “б“ се отменя т.6 от чл.5, ал.1 от ЗЧОД; с § 5, т.6, се отменят, в глава втора раздел VI на ЗЧОД, чл. 27, 28 и 29; с § 5, т.7, б “а“ и б „б“ в § 1, т.2 от допълнителните разпоредби на ЗЧОД отпада оспореният пред Конституционния съд израз „отделното населено място, обособено като самостоятелна урбанизирана територия - при охрана на урбанизирани територии“ и се отменя т.5 от същия § 1 на ЗЧОД. Посочените промени са обнародвани в ДВ бр. 92 от 6 ноември 2018г.

Предвид изложеното Конституционният съд счита, че отмяната на оспорените разпоредби – предмет на конституционно дело №5 от 2018г. (ведно с присъединено към него к.д.№6/2018г.), води до липса на предмет, както и на правен интерес от разглеждането му по същество. Поради това и в съответствие с разпоредбите на чл.19 ЗКС и чл. 25, ал. 2, и чл. 26, ал. 1 от ПОДКС исканията на главния прокурор на Република България и на президента на Република България следва да бъдат отклонени, а производството по делото – прекратено.

По изложените съображения и на основание чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията и чл. 26, ал. 1 от Правилника за организацията на дейността на Конституционния съд, Конституционният съд

### **ОПРЕДЕЛИ:**

**ОТКЛОНЯВА** исканията на главния прокурор на Република България и на президента на Република България за установяване на противоконституционност на чл. 5, ал. 1, т. 6, чл. 27, чл. 28 и чл. 29 и искането на президента за установяване на противоконституционност на § 1, т. 2 от допълнителните разпоредби на ЗЧОД относно думите „отделното населено място, обособено като самостоятелна урбанизирана територия - при охрана на урбанизирани територии“, както и на свързания с тях § 1, т. 5 от Закона за частната охранителна дейност (Обн., ДВ, бр.10 от 30.01.2018 г., посл.изм. Обн., ДВ бр. 92 от 6 ноември 2018г.).

**ПРЕКРАТЯВА** производството по конституционно дело № 5 от 2018 г.

**ВРЪЩА** исканията ведно с препис от определението на вносителите.