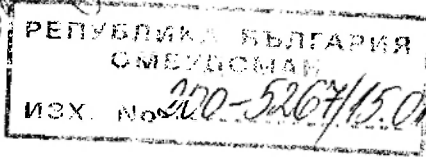


ОМБУДСМАН НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ



ДО
ПРОФ. ЦАНКА ЦАНКОВА –
ЗАМЕСТВАЩ ПРЕДСЕДАТЕЛ НА
КОНСТИТУЦИОННИЯ СЪД НА
РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

УВАЖЕМА ГОСПОЖО ЦАНКОВА,

На основание чл. 150, ал. 3 от Конституцията на Република България, внасям в Конституционния съд искане за обявяване на разпоредбите на чл. 38, ал. 1, ал. 2 и ал. 3, чл. 39, ал. 1, изречение второ и Раздел II „Обезщетение за ползване на имот – частна собственост“, в Глава трета „Принудително отчуждаване на имоти – частна собственост, за държавни нужди“ от Закона за държавната собственост и чл. 27, ал. 1, чл. 29, ал. 3, т. 1 и чл. 30 от Закона за общинската собственост за противоконституционни, поради противоречие с чл. 56, чл. 17, ал. 3 и ал. 5, чл. 4, ал. 1 и чл. 5, ал. 1 от Конституцията на Република България, както и с чл. 6, Параграф 1 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи.

Приложение: Съгласно текста.

С уважение,

**КОНСТАНТИН ПЕНЧЕВ –
ОМБУДСМАН
НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ**





ДО
КОНСТИТУЦИОННИЯ СЪД
НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

И С К А Н Е

от омбудсмана на Република България,
на основание чл. 150, ал. 3 от Конституцията, за установяване на
противоконституционност на разпоредбите на чл. 38, ал. 1, ал. 2 и ал. 3, чл. 39,
ал. 1, изречение второ и Раздел II „Обезщетение за ползване на имот – частна
собственост” в Глава трета „Принудително отчуждаване на имоти – частна
собственост, за държавни нужди” от Закона за държавната собственост (обн. ДВ,
бр. 44/1996 г., посл. изм. и доп. ДВ, бр. 99/2012 г.)
и чл. 27, ал. 1, чл. 29, ал. 3, т. 1 и чл. 30 от Закона за общинската собственост
(обн. ДВ, бр. 44/1996 г., посл. изм. и доп. ДВ, бр. 91/2012 г.),
с които се нарушават правата на гражданите

УВАЖАЕМИ КОНСТИТУЦИОННИ СЪДИИ,

На основание чл. 150, ал. 3 във връзка с чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията на Република България (КРБ), се обръщам към Вас с искане да установите противоконституционност на разпоредбите на чл. 38, ал. 1, ал. 2 и ал. 3, чл. 39, ал. 1, изречение второ и Раздел II „Обезщетение за ползване на имот – частна собственост”, в Глава трета „Принудително отчуждаване на имоти – частна собственост, за държавни нужди” от Закона за държавната собственост (ЗДС) и чл. 27, ал. 1, чл. 29, ал. 3, т. 1 и чл. 30 от Закона за общинската собственост (ЗОС), поради противоречие с чл. 56, чл. 17, ал. 3 и ал. 5, чл. 4, ал. 1 и чл. 5, ал. 1 от Конституцията на Република България, както и с чл. 6, Параграф 1 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи (ратифицирана със закон от Народното събрание, приет на 31.07.1992 г., обн. ДВ, бр. 66/1992 г., в сила за Република България от 07.09.1992 г.).

Чл. 38, ал. 1 и ал. 2 ЗДС и чл. 27, ал. 1 ЗОС

Намирам, че тази уредба е в нарушение на чл. 4, ал. 1 и чл. 56 от Конституцията на Република България, както и на чл. 6, Параграф 1 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи.

С цитираните разпоредби на практика на гражданите се вменява задължение да следят „Държавен вестник”, за да могат да упражнят правото си на защита, тъй

като съответният административен орган няма задължение да уведоми собственика нито за намерението на държавата, респ. общината, да отчуждава имота, нито за акта на самото отчуждаване. Вярно е, че гражданите могат да обжалват акта, с който се извършва отчуждаването, съгласно чл. 38, ал. 1 и ал. 2 ЗДС, съответно чл. 27, ал. 1 ЗОС. Тази възможност обаче е формална и непропорционална, предвид степента на намеса на държавата и общината в правната сфера на лицето с този акт и предоставената му възможност за защита от тази намеса. Прави впечатление тенденцията, с измененията на тези закони от 2003 г. досега, законодателят постепенно и последователно да ограничава правото на защита на лицата в полза на държавата и общината, като аргументите не оправдават подобен подход от гледна точка на Конституцията на Република България. Например в мотивите към Законопроект за изменение и допълнение на Закона за държавната собственост № 002-01-54, внесен в Народното събрание на 18.06.2010 г. от Министерския съвет, се посочва, че промените в Глава трета „Принудително отчуждаване на имоти – частна собственост, за държавни нужди” целят в максимална степен да се осигури приоритетно и своевременно изграждане на национални обекти. „За по-бързата реализация на обекти, с които се задоволява държавна нужда, е предвидено и заповедта на областния управител да се обнародва в „Държавен вестник”, а не както беше досега – да се съобщава на собствениците на отчуждени имоти по реда на Гражданския процесуален кодекс... Актът не следва да се съобщава лично поради големия брой адресати в преобладаващите случаи на отчуждаване”, пише в мотивите на вносителя. Подобен подход, който привилегировано улеснява дейността на държавата и общината за сметка на ограничаване на правата на гражданите, е несъвместим с Конституцията. Разбирам, че с атакуваните разпоредби на двата закона се цели да се постигне по-добра ефективност при изграждане на важни проекти с национално значение. Бързината за осъществяване на инфраструктурни и други проекти с национално или регионално значение може да се осигури чрез допълнителни законови гаранции за бързина на съдебното производство при осъществяване на съдебния контрол, без да се засягат или ограничават конституционните права на гражданите. Недопустимо е с аргументи за целесъобразност да се пренебрегват и нарушават основни начала, заложен в Конституцията на Република България. В чл. 4, ал. 1 основният закон прогласява принципа, че Република България е правова държава и тя се управлява според Конституцията и законите на страната. В мотивите на Решение № 10 от 03.12.2009 г. по к.д. № 12/2009 г. Конституционният съд (КС) анализира тази разпоредба по следния начин: „Принципът на правовата държава изисква от законодателя да бъде последователен и предвидим, да не допуска създаването на взаимноизключваща се правна уредба (Решение № 5 от 2000 г. по к.д. № 4 от 2000 г., Решение № 9 от 1994 г. по к.д. № 11 от 1994 г.). Приеманите от него закони е необходимо да гарантират правната сигурност, в т.ч. като се зачитат придобитите от гражданите и юридическите лица съгласно закона права и да не ги променя в полза на държавата и във вреда на гражданите и юридическите лица (Решение № 7 от 2001 г. по к.д. № 1 от 2001 г.). При съставянето на законите в правовата държава законодателят трябва да търси решения, които да задоволяват справедливия интерес (вж. Преамбюла на Конституцията и Решение № 1 от 2005 г. по к.д. № 8 от 2004 г.) в рамките на модела, който Конституцията задава, а не инцидентно или под влияние на случайни фактори да въвежда рестрикции и да установява привилегии, нито да предоставя права, които не могат да бъдат упражнявани”.

Съгласно чл. 56 КРБ всеки гражданин има право на защита, когато са нарушени или застрашени негови права или законни интереси. С разпоредбите на чл. 38, ал. 1 и ал. 2 ЗДС и чл. 27, ал. 1 ЗОС принципно се дава възможност на гражданите да обжалват акта, но както вече споменах, предвид липсата на задължение за уведомяване на собствениците, законодателят формално изпълнява конституционното изискване, като на практика ограничава правото на защита на гражданите. Подобна уредба не съответства на целта и смисъла на чл. 56 от Конституцията. Конституционното право на защита предполага задължение за държавата, чрез законодателството и прилагането на законите, да обезпечи ефективна възможност на гражданите да защитят нарушените или застрашените си права пред съдебни органи.

В допълнение, разпоредбите на чл. 38, ал. 1 и ал. 2 ЗДС и чл. 27, ал. 1 ЗОС нарушават чл. 6, Параграф 1 на Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи (ЕКЗПЧОС). В решение по делото „de Gouffre de la Pradelle срещу Франция” (жалба 12964/87) Европейският съд по правата на човека (ЕСПЧ) установява нарушение на чл. 6, Параграф 1 на Конвенцията и посочва, че жалбоподателят трябва да има ясна, практическа и ефективна възможност да обжалва административен акт, който директно въздейства и се намесва в правото му на собственост. Това разбиране е потвърдено и в решение по делото „Serghides and Christoforou срещу Кипър” (жалба 44730/98), където съдът припомня цитираното решение срещу Франция, с което ЕСПЧ е установил нарушение, защото жалбоподателят не е имал ясна, практическа и ефективна възможност да обжалва административен акт, с който директно се въздейства върху правото му на собственост. Съдът санкционира недостатъка на френската система на оповестяване на определени административни актове и постановява, че тези актове трябва да бъдат съобщавани лично на жалбоподателя, без да е необходимо той да следи „Държавен вестник” с месеци или години. В случая „Serghides and Christoforou срещу Кипър” ЕСПЧ затвърждава това тълкуване и установява нарушение на чл. 6, Параграф 1, защото жалбоподателят не е бил уведомен от община Никозия за отчуждаване на част от земята.

Чл. 38, ал. 3 и чл. 39, ал. 1, изречение второ от ЗДС и чл. 29, ал. 3, т. 1 ЗОС

Конституцията прогласява в чл. 17, ал. 3 частната собственост за неприкосновена, което включва забрана за разпореждане с нея без съгласието или въпреки несъгласието на собственика. Държавата трябва да зачита тази неприкосновеност. Като изключение от задължението за въздържане от намеса на държавата, основният закон предвижда възможност за принудително отчуждаване на частна собственост, когато публичният интерес налага това, при условията на чл. 17, ал. 5 КРБ. За осъществяването на тази възможност обаче безусловно е необходимо спазването на няколко кумулативно дадени допълнителни изисквания. Изискванията, както са изброени в основния закон и в Решение № 7 от 10.04.2001 г. по к.д. № 1/2001 г. на КС, са следните: актът на отчуждаване (индивидуален) да е въз основа на закон; отчуждаването да е за държавни и общински нужди, които не могат да бъдат задоволени по друг начин; предоставяне на предварително и равностойно обезщетение на засегнатите лица. В мотивите на цитираното решение КС посочва, че „предварително е обезщетението, когато е изплатено преди отнемането на правото на собственост”. Това разбиране е застъпено и в Решение № 6 от 4.07.2006 г. по к.д. № 5/2006 г.: „...Конституционният съд приема, че смисълът на понятието „предварително парично плащане” се изразява в плащането като

предпоставка за извършване на отчуждаването, поради което и то задължително предхожда прехвърлянето на собствеността и завземането на имота”. Изключението, предвидено в чл. 38, ал. 3 ЗДС, обжалването на акта, с който се отчуждава частният имот, да не спира изпълнението на този акт, както и изречение второ на чл. 39, ал. 1 ЗДС, според което имотът се счита отчужден от датата, на която инвеститорът е превел обезщетението по сметката на областния управител, на практика допускат отнемане на правото на собственост на лицето, без да е изпълнено едно от конституционно предвидените задължителни условия – предварително и равностойно обезщетение на собственика. С разпоредбата на чл. 29, ал. 3, т. 1 ЗОС се допуска отчуждаване преди съдът да се е произнесъл и съдебното решение по отношение на размера на обезщетението да е влязло в сила. Подобна уредба противоречи на чл. 17, ал. 5 от КРБ – принудително отчуждаване на собственост за държавни и общински нужди може да става само въз основа на закон, при условие че тези нужди не могат да бъдат задоволени по друг начин и след предварително и равностойно обезщетение. Уредбата нарушава и принципа на върховенство на основния закон, прогласен в чл. 5, ал. 1 от Конституцията. Отчуждаването е изключение, поради което разпоредбите на КРБ не могат да се тълкуват разширително. Предпоставките трябва да са налице кумулативно, като обезщетението трябва да е равностойно и платено предварително на собственика, а не на областния управител или на друг орган. Когато се обжалва размерът на обезщетението, съдът е този, който определя дали то е равностойно и само след заплащането на определеното от съда обезщетение ще бъде изпълнено изискването за предварително и равностойно обезщетение съгласно чл. 17, ал. 5 КРБ.

Раздел II „Обезщетение за ползване на имот – частна собственост” на Глава трета „Принудително отчуждаване на имоти – частна собственост, за държавни нужди” от ЗДС и чл. 30 ЗОС

Намирам, че целият Раздел II на Глава трета от ЗДС и чл. 30 ЗОС противоречат на основния закон на Република България и нарушават чл. 17, ал. 3 КРБ.

Правото на собственост съдържа три основни правомощия на собственика – да владее, да ползва и да се разпорежда със собствеността си. Ограничаването на едно от основните правомощия на собственика е по същество намеса и намаляване на обема на това право. Чрез уредбата в Раздел II на Глава трета на ЗДС и чл. 30 ЗОС на практика държавата и общината едностранно, независимо от съгласието на собственика, преди акта на отчуждаване да е влязъл в сила, дават право на трето лице да ползва и владее имота срещу обезщетение. Задължение на държавата е да гарантира, да защити правото на собственост и да осигури неприкосновеността на частната собственост чрез закон. Недопустимо е по законодателен път да се посяга на тази неприкосновеност. С даването на възможност на инвеститора да влезе във владение и да започне строителство в имота, преди да е влязъл в сила актът на отчуждаването, държавата фактически противоконституционно се намесва в неприкосновеността на частната собственост.

УВАЖАЕМИ КОНСТИТУЦИОННИ СЪДИИ,

Моля на основание на изтъкнатите по-горе съображения да образувате конституционно дело и да установите противоконституционност на разпоредбите на чл. 38, ал. 1, ал. 2 и ал. 3, чл. 39, ал. 1, изречение второ и Раздел II „Обезщетение

за ползване на имот – частна собственост” в Глава трета „Принудително отчуждаване на имоти – частна собственост, за държавни нужди” от Закона за държавната собственост и чл. 27, ал. 1, чл. 29, ал. 3, т. 1 и чл. 30 от Закона за общинската собственост (ЗОС), поради противоречие с чл. 56, чл. 17, ал. 3 и ал. 5, чл. 4, ал. 1 и чл. 5, ал. 1 от Конституцията на Република България, както и чл. 6, Параграф 1 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи.

Предлагам да бъдат конституирани като заинтересовани страни: Народното събрание, Министерският съвет, министърът на регионалното развитие и благоустройството, министърът на финансите, Националното сдружение на общините в Република България, Върховният административен съд и Висшият адвокатски съвет.



КОНСТАНТИН ПЕНЧЕВ
ОМБУДСМАН НА
РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ