



**ДО ПРЕДСЕДАТЕЛЯ
НА КОНСТИТУЦИОННИЯ СЪД
НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ**

бул. „Дондуков“ № 1
1000 София

УВАЖАЕМИ ГОСПОДИН ПРЕДСЕДАТЕЛ,

В отговор на отправената ни покана, приложено представяме становището ни по конституционно дело № 16/2016 г.

София, 20.02.2017 г.

С уважение

от името на Фондация „Български адвокати за
правата на човека“,
изпълнителен директор Йорданка Бекирска



СТ А Н О В И Щ Е

на Фондация „Български адвокати за правата на човека“
по конституционно дело № 16/2016 г.

образувано по искането на главния прокурор на РБ за установяване на
противоконституционност и противоречие с международни договори на чл. 84, ал. 6
и ал. 8 от Закона за Министерството на вътрешните работи

Фондация „Български адвокати за правата на човека“ подкрепя искането и изказва
принципното си съгласие с аргументите, изложени в него.

I. Приложимите стандарти за защита на правата, потенциално застрашени с мерките по чл. 84, ал. 6 и ал. 8 от ЗМВР

Основният поставен в искането въпрос относно характера на актовете на прокурора
по оспорените разпоредби от ЗМВР и тяхната обжалваемост следва да се разгледа в
светлината на дължимите според Конституцията и Европейската конвенция за
правата на човека и основните свободи средства и гаранции за защита на
потенциално застрашени конкретни права срещу евентуални произволни,
прекомерно продължителни и/или диспропорционални намеси в упражняването им в
резултат от такива мерки.

1. „Процесуалните гаранции на правата на човека имат първостепенно значение,
което за личността може да се окаже практически по-важно от самото материално
право.“ – подчертава Конституционният съд (КС), като тълкува чл. 56 от Конституцията
(Решение № 3 от 17.05.1994 г. по к. д. № 1/1994). Правото на защита „има широко
съдържание, но преди всичко то предполага задължение за държавата чрез
законодателството и прилагането на законите да обезпечи ефективна възможност за
гражданите да защитят нарушените или застрашените си права пред съдебни органи
или администрацията“ (Решение № 9 от 14.04.1998 г. по конст. д. № 6/1998 г.).
„[Т]ълкуването на чл. 56 от Конституцията във връзка с чл. 117, чл. 119 и чл. 120 от
Конституцията утвърждава идеята, че в правовата държава съдебната защита на
правата е определящата форма на защита.“ ... [К]огато става дума за осъществяване
на правораздаване, ... съдебната защита винаги трябва да съществува като
възможност и никакви съображения не могат да я изключат при положение, че
съдилищата са органите, които Конституцията овластява да правораздават (Решение
№ 1 от 1.03.2012 г. по конст. д. № 10/2011).“



Член 13 от Европейската конвенция за правата на човека и основните свободи (ЕКЗПЧОС) задължава държавите – страни по нея да осигурят ефикасни вътрешноправни средства за защита на правата по Конвенцията. За да е ефикасно, средството трябва да позволява разглеждане на съществуващото на всяко „защитимо твърдение“ за нарушение на такова право и да бъде ефективно както по закон, така и на практика, така че да предотврати или прекрати твърдяно нарушение или да предостави подходяща обезвреда за вече извършено нарушение (*Kudła v. Poland* [GC], 30210/96, 26.10.2000; *Petkov and Others v. Bulgaria*, №№ 77568/01 и др., 11.09.2009; *Gutsanovi v. Bulgaria*, № 34529/2010, 15.10.2013).

Член 6, ал. 1 от ЕКЗПЧОС установява „правото на съд“ (*Golder v. The United Kingdom*, № 4451/70, 21.02.1975), елемент на което е и правото на достъп до съд при наличие на „спор относно граждански права и задължения“ – в автономния широк смисъл, в който Конвенцията използва и Европейският съд по правата на човека (ЕСПЧ) тълкува тези понятия. В сферата на приложение на Хартата на основните права на ЕС, нейният чл. 47, аналогичен на чл. 13 и чл. 6 от ЕКЗПЧОС, е с още по-широк обхват и, съгласно чл. 52, т. 3 от Хартата, се прилага в същите смисъл и обхват като дадените им в Конвенцията.

Във връзка с въпросите, които се поставят в искането, водещо от гледна точка на чл. 6, ал. 1 от ЕКЗПЧОС е делото *Zlinsat, SPOL. S R.O. v. Bulgaria* (№ 57785/00, 15.06.2006). Съдът отбелязва, че постановеното от прокуратурата спиране на изпълнението на приватизационния договор и отстраняването на дружеството от имота са имали явно и решаващо въздействие върху неговата способност да го използва и управлява, което несъмнено е упражняване на гражданско право. Изходът от спора относно това право, който е бил разгледан единствено от различните по степен прокуратури, е бил от пряко значение за упражняването му. Следователно чл. 6, ал. 1 в неговия граждански аспект е бил приложим, тъй като „при определянето на граждански права и задължения е необходимо решенията на органите, които сами по себе си не удовлетворяват изискванията на разпоредбата, да бъдат подложени на последващ контрол от съдебен орган, който да разполага с пълна компетентност (виж наред с много други *Fischer v. Austria*, 26.04.1995, § 28 и *Credit and Industrial Bank v. the Czech Republic*, № 29010/95, § 68)“ (§ 73). Що се отнася до това дали прокуратурата е орган, съответстващ на изискванията за независим съд, „Съдът отбелязва (§ 76), че прокуратурата е независима от изпълнителната власт и прокурорите са несменяеми и се ползват с имунитет, както съдиите. Това обаче не може да се счита за определящо, тъй като един независим и безпристрастен съд по смисъла на чл. 6, ал. 1 има и други важни характеристики - като например гаранциите на съдебното производство..., които липсват тук. ... Освен това...[з]аконът не съдържа изискване за провеждане на заседание и не установява никакви правила по отношение на такива въпроси като допустимостта на доказателствата или реда, по който производството следва да бъде проведено. ...[П]рокуратура[та] е упражнявала значителна дискреция при избора на това какъв курс на действие да следва, което явно е трудно съвместимо с принципите за върховенство на закона и правна сигурност, присъщи на съдебното производство (виж, *mutatis mutandis*, *Sovtransavto Holding v. Ukraine*, № 48553/99, § 82). [Ж]алби до различни по степен прокуратури не са ефективно средство за защита по смисъла на чл. 13 от Конвенцията,



тъй като те, inter alia, се намират в отношение на субординация (виж Djangozov v. Bulgaria, no. 45950/99, 8.07.2004 г., § 56 и Osmanov and Yuseinov v. Bulgaria, №№ 54178/00 и 59901/00, 23.09.2004, § 39).

2. Що се отнася до конкретните потенциално застрашени права, в искането се сочат правото на собственост и вещни права. Относно конституционната защита на правото на собственост КС отбелязва: „При създаването на законите в правовата държава законодателят трябва да търси решения, които да задоволяват чл. 17, ал. 1 от Конституцията... Конституцията на Република България обявява частната собственост за неприкосновена (чл. 17, ал. 3 от Конституцията)... Държавата следва да зачита и гарантира тази неприкосновеност. Единственото изключение от това правило представлява възможността за принудително отчуждаване на частна собственост, предвидена в чл. 17, ал. 5 от Конституцията.“ (Решение № 6/2013 по конст. д. № 5/2013). КС е изяснил, че конституционноправната защита на собствеността, съдържаща се в чл.17, ал.1 и 3 от Конституцията, се отнася за правото на собственост в широкия смисъл, т.е. обхваща и други имуществени права (Решение на КС № 17/1999 г. по к. д. № 14/99).

В т. 3.1. на искането основателно се сочи, че визираните в оспорените текстове мерки „се родят с уредените в НПК действия по претърсване и изземване“. Доколкото за целта на изземването, предвидено в чл. 84 ЗМВР, е мислима и намеса в правото на зачитане на личния живот (например в случаи на изземване на документи или вещи с лична емоционална стойност), личната неприкосновеност и неприкосновеността на жилището, може да се постави и въпросът дали разглежданите законови текстове съответстват на изискваната от Конституцията възможност за закрила на тези права и доколко решението, взето от прокурор, я осигурява.

Относимите текстове на Конституцията не очертават изрично гаранциите, изискуеми за защита от произволни посегателства, и затова тяхното определяне следва да се извърши в светлината на Конвенцията и практиката на ЕСПЧ по нейното прилагане, както КС е приел още в ранната си практика. Той е подчертал, че тълкуването на разпоредбите на Конституцията, свързани с основните права, трябва да бъде съобразено с нормите на КЗПЧОС (Решение № 3/2011 г. по к.д. № 19/2010 г.). Това конформно тълкуване съответства на международно признатата от България задължителна юрисдикция на ЕСПЧ по тълкуването и прилагането на Конвенцията (Решение № 2/1998 г. по к.д. № 15/1997 г.).

Правото на мирно ползване на собствеността е охранено и от **чл. 1 от Протокол № 1 към ЕКПЧОС**. При широкото разбиране на понятието „притежания“ по тази разпоредба, в приложното ѝ поле попадат не само правото на собственост или вещните права, но и други имуществени интереси, в т.ч. вземания и „легитимно очакване“ (*Kopecký v. Slovakia* [GC], №. 44912/98, 28.09.2004, § 35; *Kushoglu v. Bulgaria*, № 48191/99, 03.07.2008 – за удовлетворяване на претенция, основана на „разумно оправдано позоваване на правен акт“ и на националното право, както е тълкувано в съдебната практика).



Намесата в защитено от чл. 1 от Протокол № 1 право може да се изрази в продължително лишаване от възможността за ползване от вещта, каквато опасност съществува в разглежданите хипотези на чл. 84 от ЗМВР. Член 1 от Протокол № 1 не забранява изземването на собственост, но според практиката на ЕСПЧ прекомерният и неоправдан срок на задържането ѝ нарушава изисквания справедлив баланс между осъществената намеса и преследването на легитимната цел на задържането на вещта (*Karamitrov v. Bulgaria*, № 53321/99, 10.01.2008; *Petyo Petkov v. Bulgaria*, № 32130/03, 7.01.2010; *Georgi Atanasov v. Bulgaria*, № 5359/04, 7.10.2010).

Член 1 от Протокол № 1 включва определени процедурни изисквания, поради което ЕСПЧ често не обсъжда оплакването по чл. 6 от Конвенцията за отказан достъп до съд отделно от оплакването за нарушение на чл. 1 от Протокол № 1 относно дължимите гаранции за правото на собственост (напр. *Bowler International Unit c France*, № 1946/06, 23/07/2009). Практиката на ЕСПЧ по чл. 1 от Протокол № 1 изисква достъп на потенциалните жертви до съд, който да установи в рамките на състезателна процедура пред националните съдилища наличието или липсата на защитими по тази разпоредба права, евентуално засегнати от мярката – както на пряко засегнатия от искане за изземване, така и на трети лица, които претендират такива защитими права (*Microintellect OOD v. Bulgaria*, № 34129/03, 4.03.2014 – невъзможността трето лице, което твърди, че е собственик на иззето и отнето имущество, да обжалва мярката, съставляваща намеса в правото му на собственост, е в нарушение на чл. 1 от Протокол № 1 поради липсата на гаранции срещу произвол, която не може да се приеме за необходима за постигането на преследваната легитимна цел; *Ünsped Paket Servisi SaN. Ve TiC. A.Ş. v. Bulgaria*, № 3503/08, 13.10.2015 – за разлика от случаите по цитираните в решението основополагащи дела относно конфискация, дружеството-жалбоподател не е имало възможност за участие в процедура, в която да се защити, тъй като не е било жертва на престъплението, а трето лице, засегнато от наказателното производство срещу водача, и не е имало право да встъпи в него, с което не е бил постигнат справедлив баланс между защитата на правото му на собственост и изискванията на общия интерес, в нарушение на чл. 1 от Протокол № 1). От своя страна националните съдилища са задължени да се произнесат по наличието на защитими права (*Yordanova and Others v. Bulgaria*, № 5126/05, 2.10.2012 – националният съд е разгледал единствено законността на мярката, но не и наличието на права по чл. 1 от Допълнителния протокол и чл. 8 от Конвенцията и пропорционалността на налагането ѝ спрямо такива права). При защита по чл. 1 от Протокол № 1 е необходим ясен изход от съдебно производство (цитираното *Kushoglu v. Bulgaria*). Законността на намесата в правата по тази разпоредба се установява „по-специално от националните съдилища“ (*Iatridis v. Greece* [GC], № 31107/96, § 58). Изискването за законност по смисъла на Конвенцията налага съобразност с националното право и съответствие с върховенството на закона (*Hentrich v. France*, 22.09.1994, § 42). Разрешаването на проблеми по тълкуването на националното законодателство е задача преди всичко на националните власти и особено съдилищата, но ЕСПЧ проверява доколко ефектът на такова тълкуване е съобразен с Конвенцията (*mutatis mutandis*, *Miragall Escolano and Others v. Spain*, 38366/97). Поради това, въпреки ограниченото му правомощие да проверява спазването на националния закон, съдът може да си направи съответни заключения, когато установи, че в даден



случай националните съдилища са приложили закона очевидно погрешно или са достигнали до произволни изводи (*Kuznetsov and Others v. Russia*, 184/02, 11.01.2007, §§ 70-74 и 84, *Păduraru v. Romania*, 63252/00, § 98, *Beyeler v. Italy* [GC], № 33202/96, § 108).

Когато искането на органи на изпълнителна власт не е било подложено на предварителен контрол, съответен на изискванията на ЕКПЧ, не е приложима оборимата презумпция за предоставена аналогична закрила на основните права в системата на ЕС и международни организации (*Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi v. Ireland*, № 45036/98, 30.06.2005, относно дължимите гаранции в контекста на действия по искане или в изпълнение на решения на международни органи).

Практиката на ЕСПЧ изисква на засегнатия да бъде осигурена възможност да изложи и защити тезата си в състезателна процедура. т.е. пред орган, годен да я предостави. По делата *Saccoccia v. Austria* (69917/01, 18.12.2008) и *Duboc v. Austria* (№ 8154/04, решение по допустимостта от 5.06.2012) ЕСПЧ е очертал гаранциите при изпълнение на съдебни поръчки, като е приел, че възможността за минимална състезателност на процедурата може да бъде осигурена и без да е непременно необходимо публично заседание. Макар че в разглежданите разпоредби на ЗМВР не се касае за съдебна поръчка, аналогията е доста близка.

По въпроса дали в контекста на дължимите гаранции и процедура за защита на правата по чл. 1 от Протокол № 1 при осъществяването на временни ограничителни мерки прокуратурата има качеството на „суд“, годен да осигури такива минимални гаранции, припомняме заключенията на ЕСПЧ в цитираното по-горе решение по делото *Zlinsat, spol. S.R.O. v. Bulgaria* (№ 57785/00, 15.06.2006). Поради широката и безконтролна дискреция на прокуратурата, дадена от чл. 185, ал. 1 от НПК (отм.) и чл. 119, ал. 1, т. 6 от ЗСВ от 1994 г. (отм.), и липсата на адекватни процедурни гаранции, Съдът намира, че намесата в собствеността не е била законна по смисъла на чл. 1 от Протокол № 1.

Доколкото за целта на изземването, предвидено в чл. 84 ЗМВР, е мислима и намеса в правата на зачитане на личния живот, личната неприкосновеност и неприкосновеността на жилището, би могло да се стигне и до тяхното засягане. В практиката на ЕСПЧ намесата в неприкосновеността на жилището и мерките по изземване попадат под закрилата на чл. 8 от ЕСПЧ. Същевременно както чл. 33 от Конституцията, така и чл. 8 от ЕКПЧ изискват осигуряването на процедура за защита срещу посегателства спрямо правото на личен живот и неприкосновеността на жилището било чрез предварително разрешение на съдебната власт или впоследствие – в рамките на състезателна процедура пред съд. В т. 3. 1. от искането на главния прокурор основателно се сочи, че намесата на прокурор в действията по чл. 84 ал. 6 ЗМВР „очевидно е мислена от законодателя като заместител на съдебния контрол“, какъвто ЕСПЧ категорично изисква в случаи на обиск (напр. *Colon v. the Netherlands*, № 49458/06, решение по допустимостта от 15.05.2012), претърсване и изземване. Според неговата практика, при необходимост от спешни действия този контрол може да е последващ, но не и отдалечен във времето до степен да го направи неефективен поради невъзможност за възстановяването на претендираното



право. Сред многобройните случаи, в които Съдът в Страсбург е намирал нарушение на това изискване от страна на България, достатъчно е да припомним например цитираното по-горе решение по делото *Gutsanovi v. Bulgaria*, в което Съдът сочи и предходна своя практика: „Съдът припомня, че в съответствие с постоянната му практика думите "предвидена от закона" предполагат, че намесата в гарантираните от чл. 8 права следва да почива на вътрешна законова основа, че въпросното законодателство трябва да бъде достатъчно достъпно и предвидимо, както и да отговаря на принципа за върховенство на правото (виж, наред с много други, *Rotaru c. Roumanie*) [ГК], № 28341/95, § 52; *Liberty et autres c. Royaume-Uni*, № 58243/00, § 59, 1.07.2008; *Heino c. Finlande*, № 56720/09, § 36, 15.02.2011).... Що се отнася до последното качествено условие, на което следва да отговаря вътрешното законодателство, ...Съдът припомня, че в контекста на изземвания и претърсвания той изисква вътрешното право да предлага адекватни и достатъчни гаранции срещу произвол (виж *Хейно*, горецитирано, § 40). Въпреки свободата на преценка, която признава по този въпрос на договарящите се държави, Съдът следва да е особено бдителен, когато националното право позволява на властите да извършват претърсване без съдебна заповед ... (виж *Сатензинд c. Suisse*, 16.12.1997, § 45).... Съдът вече е имал случай да заяви, че в такива ситуации липсата на разрешение за претърсване може да бъде компенсирана от наличието на контрол от съдия *ex post factum* върху законността и необходимостта на тази мярка по разследване (виж *Хейно*, горецитирано, § 45). Необходимо е също така контролът да бъде ефективен с оглед особените обстоятелства на съответното дело (*Smirnov c. Russie*, № 71362/01, § 45 *in fine*, 7.07.2007)“.

В светлината на посочените стандарти, по-нататък в изложението Фондация „Български адвокати за правата на човека“ изразява становището си по направените в искането твърдения за противоконституционност на оспорените разпоредби от МВР и противоречието им с международен договор, по който България е страна.

II. Относно характера на актовете на прокурора по чл. 84, ал. 6 и ал. 8 от ЗМВР и твърдяното противоречие с чл. 127 от Конституцията

1. Във връзка с характера на акта на прокурора, предвиден в чл. 84, ал. 6, Фондация „Български адвокати за правата на човека“ споделя застъпеното в искането становище, че не може да се прави аналогия с „разрешението“ по чл. 37 ЗБППМН (за което КС е приел в решение № 11 от 4.10.2016 г. по конст. д. № 7/2016 г., че представлява административен акт). Наистина, ако „разрешението“ по чл. 37 ЗБППМН може да се приеме като акт на настаняване за допълнителен период, както е намерил КС, който следователно не се отличава от акта на съответния специализиран орган на МВР за първоначално настаняване, то „утвърждаването“, видно от самия употребен термин, очевидно е акт на упражнен последващ контрол върху взетата от полицията мярка. Според нас той се осъществява именно в изпълнение на конституционните функции на прокуратурата по чл. 127 от Конституцията да следи за спазване на законността. Единственият смисъл на „утвърждаването“ може да бъде в правомощие на прокурора да откаже такова утвърждаване и съответно да отмени незаконосъобразното изземване,



аналогично на правомощията на съдията по чл. 161, ал. 2 от НПК за одобряване на извършени в условия на неотложност претърсване и изземване, като постанови връщане на вещта на лицето, от което е предадена или иззета. Утвърждаването е проявление на прокурорски надзор спрямо органите, оправомощени от закона да вземат въпросната мярка, който прокуратурата упражнява след вземането ѝ. Не сме убедени, че – както се твърди в искането – на прокурора не е оставено място за преценка и той е длъжен да утвърди изземването при наличие на сигнал за издирване (което би лишило утвърждаването от всякакъв смисъл). На преценка подлежат най-малкото компетентността на взелия мярката полицейски орган, формалните изисквания към съставения протокол по чл. 84, ал. 2 и 3 и към относимите данни, въведени в информационните системи по чл. 84, ал. 1 от ЗМВР. Считаме, че с възлагането на такъв надзор на прокурора не е надхвърлена конституционната рамка на чл. 127 от Конституцията. Отделен е въпросът (обсъден по-долу) доколко това осигурява надлежни гаранции за съобразяване и охраняване на засегнатите индивидуални права.

2. Що се отнася до **актовете на прокурора по чл. 84, ал. 8**, от обосновката на искането се разбира, че то всъщност касае единствено хипотезата на постъпило искане за връщане на иззетата вещ от страна на държавата, въвела сигнала, когато не се прилага процедура по НПК или Закона за признаване, изпълнение и постановяване на актове за обезпечаване на имущество или доказателства. За тази хипотеза се изтъква, че прокурорът ще трябва да реши и въпроса дали искането за връщане да бъде удовлетворено, като с основание се отбелязва, че това може да наложи и преценка на заявени конкуриращи права върху вещта. За хипотезите по т. 1 и 2 на ал. 8, както и на постъпила молба за правна помощ, главният прокурор отбелязва, че решаването на въпроса се пренася в друга процесуална среда. Относно т. 3 на ал. 8 не са изложени доводи, но вероятно и тя е изключена, след като и в нея вещта следва да бъде предадена по реда на НПК за целите на наказателното производство.

В случая действително се касае за правомощия извън наказателното производство, което дава място за преценка дали е налице административна дейност, съответно административен акт. ВАС обаче се е произнасял в противен смисъл (напр. Определение № 13051 от 3.11.2014 г. по адм. д. № 13317/2014 г., V о., по повод прокурорско постановление, с което автомобил е предаден на полицейските власти на държавата - членка, подала сигнала, по нейно искане за връщане на вещ: *„Обоснован и законосъобразен е и изводът в обжалваното определение, че постановлението на прокурор не представлява индивидуален административен акт по смисъла на чл. 21, ал. 1 АПК, доколкото е постановен от орган на съдебната власт и не попада в категорията на изброените в § 1, т. 1 от ДР на АПК“*; вж също и Определение № 9402 от 7.07.2014 г. на ВАС по адм. д. № 8181/2014 г., V о.).

Фондация „Български адвокати за правата на човека“ споделя изразеното в становището мнение, че законодателят едва ли е имал за цел да възложи на прокурора функциите на административен орган. Възприетото законодателно решение може би е по-скоро израз на



макар и донякъде преодоляната инерция законът да предоставя на прокуратурата, като орган на съдебната власт, широки правомощия, включително да играе ролята на съд.

Но въпросът дали законът е натоварил прокурора с дейност извън присъщата му функция не е централният, който стои във връзка със законовите разпоредби, предмет на искането, и според нас евентуален утвърдителен отговор на този въпрос сам по себе си не обосновава извод за противоконституционност.

По същество искането поставя много по-важния въпрос за дължимите процедурни гаранции при потенциални посегателства върху права, гарантирани както от Конституцията на РБ, така и от международни договори, по които тя е страна. В частност стои въпросът дали предвидената във визираните разпоредби на ЗМВР санкция на прокурор е достатъчна гаранция за законността и пропорционалността на изземването към момента на налагането на такава привременна мярка, както и дали, като възлага на прокурор решението за удовлетворяване на искане на друга държава за връщане на иззетата вещ по реда на полицейското сътрудничество, законът осигурява достатъчна защита на потенциално засегнатите индивидуални права.

Предмет на обсъждане в следващото изложение са именно въпросите относно наличието/липсата на достатъчно процедурни гаранции за зачитането на накърнени или застрашени конституционно защитени права и интереси, които следва да бъдат осигурявани и с оглед на международно установените стандарти.

III. По твърденията за противоречие на чл. 84, ал. 6 и ал. 8 от ЗМВР с чл. 56 и чл. 4 от Конституцията

Споделяме изразеното в искането становище, че разглежданите законови текстове противоречат на конституционните разпоредби относно правото на защита и правата държава.

1. Правото на защита, прокламирано в чл. 56 от Конституцията

Действията по изземването на вещ и предаването ѝ на друга държава или лице по направено искане за връщане, визирани в чл. 84, ал. 6 и 8 от ЗМВР, са в състояние да засегнат непоправимо или за продължителен период от време упражняването на правото на собственост, вещни права и имуществени интереси без предварителна или последваща ефективна възможност за защита на засегнатите лица, или най-малкото значително да затруднят такава защита.

Съгласно цитираното по-горе решение № 11 от 4.10.2016 г. на КС, той, „развивайки своята практика, ... е достигнал до заключение, че конституционното право на защита може да се реализира в своята пълнота, само ако пътят до съда не е затворен, тъй като единствено състезателният публичен съдебен процес при равенство на спореците



страни в смисъла по чл. 121 от Конституцията може да осигури разкриването на истината и точното прилагане на закона. Недвусмислено и безусловно е приел, 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“ (вж. мотивите на Тълкувателно решение на КС № 14/2014 г.)“.

В практиката на КС няма съмнение, че защитата на конституционно гарантираното право на собственост изисква ефективен и навременен достъп до съд (цитираното решение № 6 от 15 юли 2013 по конст. д. № 5/2013).

а) В искането с основание се отбелязва, че **по отношение на изземването** като мярка, обезпечаваша изпълнение на задълженията в рамките на полицейското сътрудничество, ЗМВР не предвижда процедурни гаранции, аналогични на тези при претърсване и изземване в наказателното производство (чл. 161 от НПК), въпреки сходството им, в това число като възможност за засягане на индивидуални права, и въпреки отбелязаната в искането възможност те да се превърнат в доказателства в наказателния процес. Липсата на изискване за предварително разрешение от съдия е разбираема с оглед на необходимостта от незабавна реакция, но утвърждаването на изземването от прокурор, вместо от съдия, не допринася – или поне не съществено – за по-ефективно и бързо производство, за сметка на което неоправдано поставя в различно положение лицата, засегнати от такива мерки в рамките на наказателно производство и извън него. С основание може да се поддържа, че при изземване въз основа на информацията в ШИС или информационните фондове на Интерпол – а тя се свежда до наличието на сигнал, по силата на който определена вещ се обявява за изчезнала – има дори по-голяма необходимост от надлежни процедурни гаранции, въпреки относително краткия срок, за който се взема мярката. Дори и предварителен контрол от национален съд на искащата държава да се изисква и да е бил осъществен, очевидно е, че засегнатото лице на територията на България няма възможност за участие в евентуална такава процедура.

Не е налице и друга възможност за последващо оспорване по съдебен ред на изземването и/или акта на утвърждаването му от прокурора. Ако се приеме, че последният е от вида прокурорски актове, които не подлежат на външен контрол за законосъобразност пред съда, освен ако такъв е предвиден изрично от закона в случаите на засягане на индивидуални права и законни интереси, то ЗМВР не урежда изрично съдебен контрол. Но дори да се приеме, че с утвърждаването изземването се превръща в мярка, взета от самия прокурор, която съставлява административен акт, или че такъв акт или действие представлява самото изземване от полицията – така че последващ съдебен контрол по реда на АПК да е възможен по силата на чл. 120 от Конституцията – то подобен извод би се сблъскал с практиката на ВАС (оскъдна по разглежданите текстове и предимно по аналогичните разпоредби на отменения ЗМВР). Тази практика е в обратен смисъл (напр. Определение № 6498 от 14.05.2014 г. по адм. д. № 5308/2014 г., IV о., според което при осъществено изземване на автомобил от компетентните органи не е налице подлежащо на самостоятелно оспорване действие на административен орган, доколкото съгласно чл. 69а,



ал. 6 ЗМВР след съставяне на протокола по ал. 2 или ал. 3, същият се представя за утвърждаване от прокурор; също и Определение № 15870 от 12.12.2012 г. на ВАС по адм. д. № 13854/2012 г., V о. – доброволното предаване, респективно изземването на вещта са част от производството по разпореждането с нея, което се извършва с постановление на съответната окръжна прокуратура). ВАС е приемал също, че действията на прокуратурата и на служителите на МВР, извършени в изпълнение на правомощията им по чл. 69а, ал. 1 и 2 от ЗМВР (отм.), не могат да бъдат предмет на защитата по реда на чл. 250 АПК (Определение № 9402 от 7.07.2014 г. по адм. д. № 8181/2014 г., V о.).

Цитираната съдебна практика на върховната българска административна юрисдикция – правилна или не – не обвързва Конституционния съд, но считаме, че при преценката си той трябва да я съобразява като реалност, за да бъде и конституционната защита на потенциално засегнатите права реална и ефективна.

б) Още по-наложителна е съдебната намеса във връзка с решението за връщане на **предадената или иззета вещ** – било на лицето, спрямо което е била взета мярката, било на съответната държава-членка, отправила искане за връщане.

И тук няма съответствие с процедурните гаранции при отказ на прокурора да върне предмет, иззет като веществено доказателство, който в рамките на наказателното производство може да бъде обжалван пред съд съгласно чл. 111, ал. 3 от НПК. Видно от цитираната в т. I. 2. по-горе съдебна практика на ВАС, която не възприема прокурорските актове по чл. 84, ал. 8 от ЗМВР като административни актове, по отношение на тях такава възможност липсва. А прокурорът действително може да бъде изправен пред конкуриращи се искания и основания за връщане на предадената или иззета вещ и сме напълно съгласни с довода на главния прокурор, че вътрешният институционален контрол, дори и да е разполагам със сигурност, не представлява достатъчна гаранция за правата на засегнатите (цитираното по-горе дело *Zlinsat, SPOL. S R.O. v. Bulgaria*).

Адекватна гаранция според нас може да бъде само **ускорена съдебна процедура, която да предхожда изпълнението на евентуално направено от въвелата сигнала държава-членка искане за връщане** и в която засегнатите лица да имат възможност да участват по такъв начин, че да са в състояние пълноценно да заявят, докажат и защитят своите твърдени права по отношение на съответната вещ. Дори изпълнението на окончателни съдебни решения, издадени от други държави-членки на ЕС – независимо от сътрудничеството на органите на правосъдието в рамките на Съюза – подлежи на преценка от българските съдилища. Аналогично е положението с изпълнението на европейската заповед за арест. На още по-силно основание такава преценка следва да бъде направена при исканията за връщане, визирани в чл. 84, ал. 8 от ЗМВР. Противното означава, че българското законодателство изисква повече надзор на българския съд над окончателни решения на чуждестранни съдилища или на искания, които са били подложени на предварителен съдебен контрол от чужд съд, отколкото над тези на чуждестранни или международни полицейски и досъдебни органи, взети без такова предварително одобрение.



Възможността за получаване на защита, последваща връщането на вещта, в гражданско производство относно засегнатите вещни права не е средство за поправка на осъществена без надлежни процедурни гаранции произволна или непропорционална намеса на властите при упражняването на защитено от Конституцията и ЕКПЧ право, а и често би се оказала неефективна. Илюстративен пример е отхвърлен иск по чл. 108 от ЗС, макар че ищецът е признат за собственик, тъй като ответниците – МВР и прокуратурата – не упражняват фактическа власт върху вещта, защото при прилагане на чл. 69а ЗМВР (отм.) са я предали на италиански гражданин, "от когото са представени съответните документи", а до предаването са я държали на законно основание – била е обявена за издирване и издирена от полицията въз основа на отправено по линия на ШИС искане (решение на СГС от 28.07.2016 г. по гр. дело № 2508/2015, невлязло в сила).

При това на национално ниво не би могло да се получи и обезщетение за евентуално накърнени от властите основни права, тъй като при наличие на искане за издирване и за връщане на вещта актовете и/или действията, с които е осъществена намесата при упражняването им, не се приемат за „незаконни“ по смисъла на ЗОДОВ.

2. Принципът на правовата държава – чл. 4 от Конституцията

КС неведнъж е подчертавал, че охраненото от Конституцията право на защита на всеки гражданин, когато са нарушени или застрашени неговите права или законни интереси, е съществен елемент на правовата държава. Такъв елемент е и гарантирането и защитата на правото на собственост от закона (чл. 17, ал. 1 от Конституцията). Правото на собственост може да бъде ограничавано, но само при съобразяване на принципа на правовата държава по чл. 4, ал. 1 от Конституцията и установените от чл. 57, ал. 2 от Конституцията параметри на упражняване на правата, при спазване на изискванията за законност, необходимост за постигане на конституционно легитимна цел и пропорционалност (Решение на КС № 6/2014 по к. д. № 7/2014).

Съгласни сме с изложените в искането аргументи, че законодателна неяснота, създаваща предпоставки за различно тълкуване, или установило се различно тълкуване на законови норми, свързани с възможността за упражняване на правото на защита, накърняват принципа на правната сигурност, който също е основен елемент на правовата държава. Допълнителна правна несигурност генерира липсата на установени срокове.

IV. Относно твърдяното противоречие на чл. 84, ал. 6 и ал. 8 от ЗМВР с чл. 1 от Протокол № 1 към ЕКПЧОС

Фондация „Български адвокати за правата на човека“ счита, че поставените в искането въпроси за противоречие следва да се разгледат в светлината на наличието или липсата на изискваните според посочената в раздел I на становището й практика на ЕСПЧ гаранции за защита на предвидените в ЕКПЗЧОС основни права и свободи.



Споделяме застъпеното в искането становище за несъответствие на разглежданите разпоредби от ЗМВР с изискванията за гаранции на предвиденото в чл. 1 от Допълнителния протокол към Конвенцията право на мирно ползване на собствеността.

Макар да са неокончателни мерки, изземването на вещ и връщането ѝ по искане на друга държава, визирани в оспорените разпоредби на ЗМВР, представляват намеса по отношение на защитени по чл. 1 от Протокол № 1 имуществени права. Връщането ги ограничава за неопределен период от време и е възможно да остави засегнатото лице в продължително състояние на неизвестност относно възможността да се ползва от притежанията си. Изискването за законност на намесата и осигуряване на справедлив баланс между обществения интерес от предприемането на мерки с легитимна цел защитата на засегнатите индивидуални права е приложимо не само при отнемането на собственост, но и при осъществяването на контрол върху ползването ѝ и всяка намеса в мирното ползване на притежанията.

Във всички разгледани в раздел I случаи ЕСПЧ е изисквал достъп до съдебна процедура за защита на правата по чл. 1 от Протокол № 1 като гаранция срещу евентуално произволно или диспропорционално посегателство върху тях, като тази процедура трябва да осигурява на засегнатото лице разумна възможност да заяви и защити твърдените си права върху вещта в условия на поне определен минимум гаранции за състезателност. Тя трябва да съставлява ефективно средство и с оглед на обстоятелството, че с течението на времето възможността за последваща защита на евентуално накърненото с разглежданите мерки право намалява до степен да се превърне в теоретична и илюзорна. ЕКПЧОС изисква осигуряването на достъп на засегнатото лице до процедура за защита срещу предвидените в чл. 84 от ЗМВР мерки, дори и да е бил осъществен предварителен съдебен надзор от външен съд, каквато сегашната уредба не предоставя.

В заключение, мнението на Фондация „Български адвокати за правата на човека“ е, че разпоредбите, предмет на искането, следва да бъдат обявени за противоконституционни поради отсъствието на дължимите своевременни процедурни гаранции за предварителен или последващ достъп до съд и минимални възможности за предоставяне на ефективна защита срещу потенциални нарушения или диспропорционални посегателства на права, гарантирани както от Конституцията на РБ, така и от международни договори, по които тя е страна.

София, 20.02.2017 г.

С уважение

от името на Фондация „Български адвокати за
правата на човека“,
изпълнителен директор Йорданка Бекирска