



ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В
КОНСТИТУЦИЯТА

**Защита правата на човека – между
българската конституционна практика и
международните стандарти**

Заседание на Гражданския конвент

16 ноември 2005 година

**ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ
ЗА
КОНСТИТУЦИОННИ РЕФОРМИ**

Заседание тринадесето

**Защита правата на човека – между българската
конституционна практика и международните стандарти**

ДНЕВЕН РЕД

9.30 – 12.00	Първи панел: Правата на човека в българската конституционна юриспруденция и международните стандарти
	<i>Модератор: Рада Смедовска-Тонева</i>
9.30 – 11.00	Емилия Друмева – <i>Конституционен съдия</i>
	Пламен Богоев – <i>Адвокат и юридически съветник на президента на Република България (1992 – 1999)</i>
	Юлия Захариева – <i>СУ “Св. Климент Охридски”</i>
	Йонко Грозев - <i>Адвокат</i>
11.00 – 12.00	Дискусия с участието на:
	Румяна Коларова (<i>СУ “Св.Климент Охридски”</i>), Михаил Екимджиев (<i>Асоциация за европейска интеграция и права на човека</i>), Димитър Гочев – (<i>конституционен съдия в периода 1994-2003 г. и съдия в Европейския съд за правата на човека 1992-1998 г.) и др.</i>
12.00 -	Коктейл

Рада Смедовска: Това е една инициатива на институт “Отворено общество”. Благодаря ви, че предпочетохте да посветите тази сутрин на днешната ни дискуссия.

Преди две години, точно на този ден, започнахме този проект и проведохме първото заседание на Гражданския конвент, посветено на идеята за Велико народно събрание в съвременната конституционна политика. То беше посрещнато с голям ентузиазъм от участниците, от медиите, както и от самите нас. Надявам се този ентузиазъм да не е стихнал през изминалите две години. Факт е, че все пак през този период продължаваме да се стремим да поддържаме този форум, а едновременно с това и конституционния дебат в България.

Оказа се, че 16 ноември е Международният ден на толерантността и тази дата съвпада много добре с днешната ни тема. Радвам се, че точно днес ще говорим за защитата на правата на човека, за българската конституционна практика и за международните стандарти.

Темата за правата на човека е изключително важна и в същото време е доста обширна. На предишното заседание, което беше посветено на модела на българския конституционен съд, я засегнахме косвено. Преди това бяхме посветили една дискуссия на един аспект от тази тема, а именно възможността в България да бъде въведена конституционната жалба. Надявам се и днес да имаме повод да доразвием тази тема.

У нас като че ли културата на правата (поне това е моето усещане) не е много присъща на обществото. Тя като че ли не присъства особено и в поведението на националните институции, докато на международно равнище се наблюдава все по-нарастваща тенденция тази култура да завзема нови и нови територии. Като доказателство за това могат да бъдат дадени няколко примера. Един от тях е предвидената възможност в Конституционния договор за Европа Европейският съюз да се присъедини към Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи, както и включването в този договор на Хартата за правата на човека. И като се върнем на чисто национално равнище ми се струва, че Конституционният съд е този, който е призван да следи за спазването на върховенството на закона, за спазването на човешките права, и затова ми се иска днес да направим преглед на неговата практика по отношение на защита на правата на

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

човека, да видим неговото място, ролята му относно тези въпроси, да се спрем отново на темата за конституционната жалба. Предлагам това да бъде част от темите, които да разискваме днес.

Накрая, бих казала в чисто техническо отношение, днес решихме да сменим малко формата на заседанието, няма да правим кафе-пауза. Ще чуем няколко основни изказвания, след което направо ще преминем към дискусия. Надявам се тази промяна да бъде удачна за всички нас и след тези кратки въвеждащи думи бих искала да благодаря на участниците, които са тук до мен, както и на всички, които присъстват в залата. За мен е изключително удоволствие да дам думата на професор Емилия Друмева. Моля, заповядайте.

Професор Емилия Друмева: Благодаря ви, госпожо Смедовска. Приветствам провеждането на този форум по темата за правната закрила на правата на човека както в рамките на вътрешното право, така и на международно равнище. Мисля, че интересът и изключително качественото присъствие на този форум потвърждава добре избраната тема и самият факт, че тук се провежда такава дискусия, на която сме се събрали, за да разсъждаваме, да споделяме наши виждания, заслужава още по-големи поздравления.

Веднага искам да заявя, че участвам тук в лично качество - като човек, като юрист, който дълги години се занимава с проблемите на сравнителното конституционно право и с правата на човека. Преди петнадесет години имах изключителния професионален шанс да участвам и във възстановяването на българския конституционализъм и заедно с това във възстановяването, въвеждането, практикуването на институтите по закрилата на правата на човека.

Като терминология, уважаеми дами и господа, предпочитам закрила, а не защита, защото “закрила” е по-широко понятие, което включва както защита, тоест санкционните действия при нарушаване, констатиране на нарушаване на права, така и интерпретативна дейност, превенция, която дейност е предназначена да предотвратява нарушаване на права, да експонира основни начала, които имат именно това предназначение. И в крайна сметка тази закрила, поводът, по който сме се събрали днес, е дължима. Лично аз така виждам нещата, така ги разбирам, защото закрилата на правата се корени в правната грижа, която държавата, особено конституционната държава, дължи на гражданите. Всъщност този компонент – правната грижа, е

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

компонент от същността на държавата. Защо всъщност голяма група хора, установили се на една територия, за да живеят постоянно на нея, се обединяват в държава? За да постигат общи цели, за да реализират общи интереси и не на последно място – да получат закрила от държавата, а вече и в развитието на международното право – закрила и на международно правно равнище. Що се отнася до вътрешното право, тази закрила се осъществява от съдилищата в рамките на разделението на властите, закрилата е поверена на съдебната власт. И във връзка с това бих искала да отбележа, че малко се изненадвам, че тук не присъстват действащи магистрати и съдии, тъй като закрилата на правата се осъществява преди всичко от общите съдилища в рамките на класическия принцип на правовата държава и пътят към съда трябва винаги да бъде отворен.

Вярвам, че тази дискуссия ще допринесе за изясняване, запознаване и утвърждаване на приложими критерии и стандарти, които се прилагат както във вътрешното ни право, така и на международно равнище, стандарти, които по правило трябва да съвпадат. Тоест, критериите и мерките да се прилагат с еднакво съдържание, а освен това ние участваме в развитието на тези стандарти.

Сега накратко ще изложа своите виждания за закрилата на правата на човека, която се осъществява чрез конституционните съдилища и конкретно чрез Конституционния съд в България не само защото понастоящем съм пряко ангажирана с този въпрос, но и защото закрилата на правата (нека да тръгнем от същината на въпроса), е смисъл и цел на конституционната държава. Всъщност защо, след като живеем в общество, в което упражняването на политическата власт е под контрол, оръдие за този контрол е Конституцията. Тук искам да припомня един класически текст – член 16 от Декларацията за правата на човека и гражданина от зората на Великата френска революция от 1789 година, който гласи (перифразирам), че общество, в което няма разделение на властите и в което не е осигурена закрилата на правата, просто няма конституция. Следователно цялата организация на държавната власт, която е създадена, замислена и заложена в Конституцията, съществува и има за цел да бъде постигната закрилата на правата. И след като има такъв висш държавен орган и особен съд като Конституционния съд, чието предназначение е да опазва, да бди за върховенството на Конституцията, следователно негово основно предназначение е да

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

осъществява тази закрила и на основните права, които са записани в Конституцията. Това е изначалната връзка и предназначение и на Конституционния съд по отношение на правата. Но при Конституционния съд, уважаеми дами и господа, става дума за основните права. Една категория, която принадлежи на вътрешното право, в наши дни сме свидетели как тази категория е добре уредена във вътрешното право, надхвърля националните измерения и е основен компонент не в Международната харта за правата на човека, а в Хартата за основните права в рамките на Европейския съюз. Така че понятието “основни права” се превърна в европейско и правно понятие. А какво всъщност представляват основните права? Тук няма да правя теоретична съпоставка с права на човека, основни свободи и прочие, но според мен сме длъжни да сме наясно с понятията. Основните права във вътрешното право, тези, които трябва да се опазват от Конституционния съд, са правата, в които се извършва обменът между личността и обществото, права, които ако личността не упражнява, обществото няма да може да функционира като демократично общество, в което човекът е личност. И обратното – ако обществото не спазва и не допринася за реализирането на тези права, човекът няма да може да живее и да се реализира като личност. И в правната теория, а и в практиката (особено в практиката на Конституционния съд) същността на основните права се възприемат в две измерения.

Първото измерение (за което вече споменах) – е обменът на най-високите стойности между личността и обществото, тоест, че основните права са обективни стойности, нещо преддържавно, нещо надпозитивно, и не случайно за чест на Българската конституция основните права са заложени и поместени именно в качеството си на обективни стойности още в преамбюла на Конституцията, именно със същността си на обективна стойност.

Второто измерение, което в случая повече ни интересува, е че става дума за субективни права. Едно признание, което теорията и практиката вече отдавна са направили по отношение на основните права, една юридически призната възможност да се действа по определен начин, но и да се изисква от друго определено поведение, основано на законно признат интерес. Тоест, аз имам такова право и насрещната страна на правоотношението (тоест публичната власт) е длъжна да уважава моето право; дори ако е необходимо, тя трябва да направи съответната престация, така че това право да не

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

бъде нарушавано и да може да бъде осъществено. От основните права трябва да може да бъде извеждана поръчка за закрила, която, разбира се, да подлежи на индивидуализиране.

Какво се закриля? Каква е същината на правната закрила? Закриля се същността на основните права, а в същността на основните права (след като ги разгледахме накратко като природа, като естество) са заложили два принципа и по тези два принципа всъщност биват оформени и две основни категории права, които се различават по своята същност, по своята природа и по начина на тяхната закрила.

Първият принцип – свободата. Нека си припомним, че когато Шарл дьо Монтескьо - бащата на учението за разделението на властите – задава въпроса, той го задава и на себе си, и на читателите: “Какви да бъдат законите, за да бъдем свободни? Какво трябва да направим?”. Тоест, свободата е в същината на основната група права, които са признати на всеки един от нас, които трябва да гарантират една зона, една сфера, свободна от намеса на публичната власт и които в теорията и в практиката на Конституционния съд са наричани “отбранителни права” или с френската терминология – *droit de resistance*. Тоест, права, които позволяват на личността да не допуска да отгласва нежеланото, неканеното намесване на публичната власт в неговата сфера. Тези права се ползват от пълна правна закрила по обикновения път пред съдилищата.

Другата група права са обособени чрез друг принцип, не по принципа на свободата, при който личността се пази от публичната власт да не навлиза в нейната лична сфера. Другият принцип е съпричастността. Това, с което личността участва в социалния бит, в общуването и правата, които има, обособени по този принцип на съпричастността, вече са “съпричастните права”. Пак с френската терминология – *droit d'exigence*. Споменах, че те се различават по същността си от “отбранителните права”. Така е, защото става дума за правата в икономическата, социалната и културната сфера. Тук вече личността не се брани от нахлуването на публичната власт, личността иска участие в постиженията на държавата, иска престация от страна на държавата и държавата е длъжна не да не навлиза в личната сфера, а да направи така, щото личността да бъде съпричастна в успехите на обществото.

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

Закрилата на тези права е друг въпрос, въпрос, който се развива по начин, различен от първата група – на личните права.

Както е добре известно, но все пак да го напомня, нашата Конституция обединява. Тя разграничава изрично отделните категории права въпреки тази специфика в тяхната природа, а оттам и спецификата в тяхната правна закрила. В Българската конституция се съдържа една глава, а именно Глава втора – “Основни права и задължения на гражданите”. В тях обаче не се прави такова разграничение, но обръщам внимание на този момент, тъй като е важен с оглед на закрилата.

Сега по въпроса за закрилата на основните права чрез конституционните съдилища. Тази закрила, уважаеми дами и господа, не само в нашата страна, но и в други страни, протича по две линии. Първата е чрез упражняване на наличните правомощия, които всъщност отразяват предназначението на един такъв орган, какъвто е Конституционният съд. На първо място – контролът на законите за съответствие с Конституцията. Този контрол се упражнява като абстрактен, упражнява се като конкретен в рамките на висящото съдебно производство, неговото суспендиране, запитване на съда и продължаване, съобразно неговото произнасяне.

Контролът за съответствие на законите с международните договори, по които България е страна, и едно много интересно, специфично за България правомощие – задължителното тълкуване, което дава Конституционният съд. Това е първата писта, по която в определена степен Конституционният съд произвежда чрез упражняване на тези свои правомощия закрила на правата. Но има и втора линия, втора писта, която се задвижва субсидиарно, след като гражданите са изчерпали така наречения „обикновен правен път”. Тоест, след като са изчерпали правните средства, отвореният път към съда, може да сезира директно Конституционният съд с твърдение, че все още (въпреки това изчерпване) конкретно основно право или повече права продължават да бъдат нарушавани. Това е институтът на конституционната жалба, по който се изкушавам да взема съвсем накратко отношение, въпреки че вече имаше дискусия по този проблем, но мисля, че в нея останаха незасегнати редица въпроси.

Какво прави Конституционният съд, като произвежда очакваната, желаната закрила на правата – тълкува и прилага Конституцията, прилага международни договори, по които България е страна, както и, съгласно Конституцията –

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

общопризнатите норми на международното право. Освен това (такова поне е моето виждане, уважаеми дами и господа) това тълкуване и прилагане, критериите, стандартите, които прилага Конституционният съд, по дефиниция не следва да бъдат различни от критериите и стандартите, които прилага например Европейският съд за правата на човека в Страсбург. Защото рамката, в която се вмести това мое разсъждение, е класическата разпоредба на член 5, алинея 4 от Конституцията, а именно за смелото (бих казала и модерно още тогава) решение, което прие нашата Конституция, въвеждайки монисткия подход за инкорпорирането на действието на международните договори във вътрешното право. В смисъл, че, след като държавата се присъединява към един многостранен договор, по дефиниция следва, че няма несъответствие между Конституцията и международния договор. Защото, както е известно, в нашата Конституция, а и в конституциите на много други страни по света, има изрично изискване за такова съответствие. Има и формата на предварителния контрол, който е факултативна форма за срещане на такова желано съответствие, и ако тази форма не е упражнена, не е консумирана, Конституция и международен договор, който действа за страната, критериите, стандартите, методите, всичко това, с което работят съответните органи в страната и на международно равнище, по дефиниция би трябвало да съвпадат. Във връзка с това в теорията, а и в практиката на Конституционния съд се използва едно понятие за конформното тълкуване, което според мен изразява точно това, за което става дума сега. За това съответствие по дефиниция, което се предполага, и методите, и инструментите за тълкуване, и стандартите за тълкуване трябва да съвпадат, а ако има отклонение като изключение (което не е невъзможно, защото става дума за човешка дейност), тогава без съмнение международното право е това, което има предимство, но затова предполагам, че ще стане дума по-нататък.

Но това, което искам специално да отбележа, е, че в цялата досегашна практика на Конституционния съд всички оспорвания на законови разпоредби, които са правени с оглед на тяхното съответствие с международните договори, по които България е страна, не са били самостоятелни само на това основание. Винаги оспорването е за противоконституционност и несъответствие с текст на съответен международен договор, което мисля, че потвърждава казаното в този смисъл.

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

И съвсем накратко, уважаеми дами и господа, просто ще ви запозная с няколко числа като статистика в практиката на Конституционния съд. Най-важното му правомощие, за което той въобще съществува, е контролът за конституционност на законите и на някои други актове. През изминалия четиринадесетгодишен период са обезсилени деветдесет и един законови текста и в много от тях обявяването на противоконституционност е било в заключение на констатацията, че с тази законова норма се нарушава конкретно основно право. Право на собственост, всичките комуникационни права, право на мнение, свобода на печата, право на информация, избирателни права, свободна стопанска инициатива, сдружаване, права относно упражняване на данъчни задължения. Подготвила съм една справка и който от вас се интересува, мога да му я предоставя. Тя съдържа решенията на Конституционния съд именно по оспорване и засягане на основни права, но освен тези решения, при които има обезсилване на законови текстове, защото засягат права, има поне още толкова произнасяния на Конституционния съд, при които той постановява, че няма конституционност, тоест поне още толкова произнасяния, в които законови разпоредби се разглеждат, различават с оглед засягане на основни права.

Освен абстрактният контрол Конституционният съд има още едно интересно правомощие, а именно конкретния контрол за конституционност, когато пред Върховния касационен или Върховния административен съд се разглежда съдебен спор и съдебният състав стигне до заключение, че законът, който е релевантен за решаване на този спор, вероятно е противоконституционен и тъй като съдебният състав не може да го реши, суспендира развитието на производството, обръща се към Конституционния съд и решението на делото продължава съобразно това, което се произнесе съдът. За съжаление нашият Конституционен съд се е произнесъл по този начин само с осем решения. Казвам за съжаление, защото в други страни, в които отсъства институтът на конституционната жалба, а те не са малко - Франция, Италия, Португалия и редица други европейски държави, формата на конкретния контрол чрез обикновените съдилища е много разпространена и се използва доста често, което се очакваше да стане факт и в България. Може би това ще бъде осъществено с бъдещите изменения, за които ще спомена малко по-нататък, когато възможността за сезиране на Конституционния съд бъде сведена и до съдилища на по-ниски равнища. Впрочем, вече

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

има предложения за това в теорията, имам предвид интересната монография на доцент Пенчо Пенев за конституционното правосъдие. Става дума да се даде възможност и на апелативния състав на апелативните съдилища да сезират Конституционния съд. И защо не? Тук отварям скоба предвид предстоящото приемане на Административно-процесуалния кодекс, когато се предполага, че ще има административни съдилища вече и на равнище окръжен съд. Защо да не се даде възможност и на тези съдилища да сезират Конституционният съд, имайки предвид, че в рамките на административното правосъдие гражданинът се среща и сблъсква именно с публичната власт.

И няколко думи за задължителното тълкуване, което дава Конституционният съд на разпоредби и принципи на Конституцията, едно специфично правомощие, което съществува в много малко страни в света, но в практиката на нашия съд това се оказва едно удачно решение. Досега са произнесени шестдесет и две решения, които представляват двадесет и пет процента от всички произнасяния на Конституционния съд. В тях права като свобода на съвестта и вероизповеданията, право на защита, на здравно осигуряване, на сдружаване, право на стачка са били основен предмет на разглеждане и произнасяне и в крайна сметка тези решения с тяхното нормативно действие представляват форма, в която се постига с действие спрямо всички форма за желано, неспъвано упражняване на правата, и нещо повече, съдът снабдява властите, които прилагат законите, прилагат подзаконови актове с критерии, със стандарти, с виждания, които са задължителни за тях и които би трябвало да допринасят за повече закрила и прилагане на правата. Тоест, постига се развитие на правовата държава.

И не на последно място, бих искала да отбележа, че докато през първите години от функционирането на Конституционния съд правомощието за задължителното тълкуване беше критикувано като остатък от правомощие, което в предишния режим имаше Държавният съвет, като правомощие, което липсва в конституционните съдилища на класическите демокрации, но съвременното развитие показва, че по друг път към това правомощие не само посягат, но и го прилагат такива институции като Европейският съд в Люксембург. Имам предвид преюдициалното решение, което всъщност е тълкувателно решение, тоест иска се едно предварително тълкуване, което вероятно да не допусне или най-малкото да създаде яснота, преди да се стигне до спор пред съда.

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

В заключение, уважаеми дами и господа, искам да изразя моето виждане, че през изминалите години Конституционният съд, разполагайки, упражнявайки наличните си правомощия, за които стана дума, той има и още, но се концентрирам върху тези, които сега представих пред вас накратко, има постижение, тоест има постигане на закрила на правата в известна степен. Като казвам това, искам да посоча, че в практиката на Конституционния съд се постига и извеждане от текста на Конституцията на принципи, които не са изрично записани в Конституцията. Имам предвид принципа за пропорционалността в ограничаването на правата. Този принцип го няма *expressis verbis* в нашата Конституция, но в практиката на Конституционния съд в много решения този принцип е разнищен, използван и съвсем наскоро, мисля, че в последния брой на списание „Правата на човека”, където се публикуват решения на общите съдилища, които са интересни с оглед на закрилата на правата, имаше две решения, като в едно от тях принципът на пропорционалността с формулировката до голяма степен на Конституционния съд се използва в аргументацията, в мотивите на решението. Става дума за решение на районен съд. Има и друг принцип - закрилата от изправане от съдържание на основното право. Също едно принципно положение, което, да кажем, в Основния закон на Германия е изрично записано. В нашата Конституция не е записано, но в практиката на Конституционния съд то е изведено напред като един същностен стандарт при произнасянето на правата. Но едновременно с това, уважаеми дами и господа, всички констатираме, че закрилата, която се постига чрез Конституционния съд, не е достатъчна. Бихме искали да има повече закрила. Поне това е моето виждане, моето усещане и на първо място искам да поставя на вашето внимание въпроса за сезирането на Конституционния съд. Този съд не може да се самосезира. Това е класика, макар че в някои страни конституционните съдилища имат това правомощие, но като рядко изключение. Това е принципното положение.

На второ място, когато през 1990-1991 година Конституцията въведе за първи път в цялата българска история такава институция, предвиди сезиране на Конституционния съд само от субекти, които се явяват носители на публична власт. Това всъщност са политически органи. Дори минимум една пета народни представители, които са най-честият сезираещ субект на съда, в случая също се явяват орган, който упражнява правомощия. Това беше разбирането тогава за сезирането на

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

Конституционния съд като една изключителна новост в нашата история, една обяснима съдържана позиция, която обаче след четиринайсет години ми се струва и дори съм убедена, че заслужава да бъде преосмислена, преразгледана, за да бъде скъсен пътят за сезиране на Конституционния съд, да бъде разширен кръгът на субектите, които могат да го сезират, и за да не бъде голословна, ще направя някои предложения, които вече съм правила и на друг форум за реализирането на тази цел, а именно: да се създаде възможност за сезиране на Конституционния съд пряко от националния омбудсман, орган, който беше създаден със закон, според мен без съмнение едно положително явление, и въпреки че този орган не е предвиден в Конституцията, в рамката на реформата и на преосмислянето на конституционния модел, това е осъществимо в смисъл обудсманът, чието основно предназначение е да бъде посредник в постигане на повече закрила на правата за гражданите, да може да сезира Конституционния съд за законови разпоредби, които нарушават Конституцията, като засягат по непозволен начин основни права на гражданите, изрично записани в Конституцията.

Едно второ предложение, което засяга само едно конкретно правомощие на Конституционния съд – правомощието му да упражнява пряк контрол върху законността на току-що произведени избори за парламент, за президент и вицепрезидент, правомощие, с което Конституционният съд разполага, но може да го упражни само от един от субектите, които са предвидени в съответния текст на Конституцията. И тъй като този контрол е ограничен по време, той трябва да бъде задействан и приключен в кратък срок. Защо? За да създаде стабилност на институциите, които са избрани. Ако в този кратък срок това предварително сезиране не бъде направено, а то е потребно, за да се стигне до Конституционния съд, срокът изтича и реално това правомощие се оказва неупражнено. Идеята ми е да се създаде възможност за упражняване на това правомощие от участниците в изборите, тоест издигнатите кандидати за народни представители, президент и вицепрезидент да могат да сезират пряко Конституционния съд в определените срокове, в определените рамки, като имам предвид и работещи модели например във Франция. Във Франция няма Конституционен съд, а Конституционен съвет, където по дефиниция индивидуална конституционна жалба - такава, каквато ни интересува, въобще не може да се вмести, тъй като законът, който ще се оспорва, още не е станал закон в рамките на

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

предварителния контрол. Тоест, във френския модел за конституционна жалба въобще не става дума, но въпреки това, що се отнася до прекия контрол върху изборите, парламентарни и президентски, отделният участник, отделният гражданин може пряко да сезира Конституционния съвет. Подобна практика има и в някои страни от Магреб-а като Мароко например. Според мен този модел най-малкото представлява интерес за нашата страна.

И още една възможност, за която вече споменах, а именно да се създадат условия, при които упражняването на конкретния контрол за конституционност да бъде по интензивен в смисъл не само двата върховни съда, но и на по-ниско равнище, а именно апелативните съдилища, а и бъдещите административните съдилища с ранг окръжен съд да могат да сезират Конституционния съд.

И най-накрая, уважаеми дами и господа, след като правя констатацията за недостиг на индивидуална закрила, тази констатация върви ръка за ръка със заключението, че си заслужава спрямо основните права да се потърси, да се постигне нещо повече като закрила и тази закрила много повече ще отграничава качествено основните права от другите субективни права, които също заслужават правна закрила. Тоест, основните права да имат по-голяма правна закрила спрямо, така да се каже, обикновените права и наистина си заслужава да се помисли как и откъде да бъде извлечена тази правна закрила и как да бъде разположена тя в конституционния модел. Тоест, стигаме до въпроса възможно ли е да я постигнем чрез института на конституционната жалба, но преди да поставим, а и да дадем отговора, мисля, че трябва да се изясни въпросът за обхвата на контрола, тоест как това желано скъсяване на пътя до Конституционния съд и постигане на тази закрила да бъде разположена в съществуващия конституционен модел. Защо говоря за разположение и за обхват на контрола? Защото, уважаеми дами и господа, като аргументация пред мен изниква класиката и затова отново ще се позова не на друг, а на Шарл дьо Монтескьо, който задава въпроса какви да направим законите, че да бъдем свободни, и дава простичък отговор - *par la disposition des choses* - чрез разположението на нещата, казано с други думи, чрез разделението на властите. Но така или иначе, конструкцията, която той създава като учение, защото и преди него, разбира се, има такива пространствени измерения, затова насочвам вниманието на уважаемата аудитория към обхвата на

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

контрола, за да разсъждаваме за конституционната жалба. Имам предвид, че контролът, който нашият Конституционен съд упражнява пряко върху целия комплекс от разделното упражняване на властта в страната, е несъмнено контрол на първо място върху законодателната власт. Що се отнася обаче до прекия контрол, който съдът може да упражнява спрямо изпълнителната власт и спрямо съдебната власт, там този контрол се разпростира косвено, разпростира се доколкото произнасянията на Конституционния съд имат действие *erga omnes* - спрямо всички, и с това те са задължителни, но като пряк, непосредствен контрол, чийто ефект може да обезсили актове на администрацията или актове на съдебната власт на общите съдилища, Българският конституционен съд не разполага с такова правомощие. Нека да сме наясно, когато разсъждаваме за конституционната жалба именно защото подзаконовите актове се атакуват пред административното правосъдие и актовете на административното правосъдие, на Върховния административен съд са окончателни и влизат в законна сила. Контролът на Конституционния съд не се простира върху тях. Същото се отнася и за Върховния касационен съд.

Конституционният съд би застанал като една надинстанция спрямо тези стълбове на правосъдие, което несъмнено ще представлява вътрешно разместване в тежестта, в констелацията на разделените власти в нашия конституционен модел. Понататък няма да коментирам, уважаеми дами и господа, само ще маркирам някои основни характеристики на конституционната жалба, защото имам впечатлението, че от време на време идеята се обсъжда, било с по-силен, било с по-слаб интерес, но за съжаление не се навлиза в дълбочината на проблема. Известно ни е, че конституционната жалба възниква като институт в германоезична Европа в средата на деветнадесетото столетие и понастоящем образецът, с който конституционните съдилища хармонизират своите правомощия и функциониране, що се отнася до конституционната жалба, е Германският федерален конституционен съд, въобще конституционната жалба в Германия. Оттам е заимстван моделът с прилики и разлики в други страни. Какво представлява този институт? Представлява една форма на допълнителна и непосредствена защита. Нещо повече от общия ред на закрила, който се дължи на другите права. Същевременно това е една извънредна форма, и то много съществена според мен, уважаеми дами и господа, на която се обръща внимание в

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

германската доктрина и в практиката най-вече на Германския конституционен съд. Конституционната жалба не е правно средство, тоест не е правно средство от приетите процесуални закони и в Германия, и в България. Тоест, така нареченият “деволотиран ефект”, не е обжалване, не е ревизия, а е извънредна форма на правна помощ. Тоест в Германия Конституционният съд разграничава форма на *Rechtbehelf* - правна помощ, от *Rechtsmittel* - правно средство, което е стандартно в процесуалните закони, и чрез изчерпване на правните средства може да се стигне до задвижване на конституционна жалба, но вече като правна помощ. Това разграничаване, което е доста фино, но според мен е твърде съществено, всъщност осмисля и оправдава продължаващото действие на влезлия в сила съдебен или административен акт, когато се задейства една конституционна жалба, преди съдът да се е произнесъл. Тоест, именно защото жалбата не е правно средство, няма и суспензивен ефект по отношение на влезлите в сила актове. И нещо повече, конституционната жалба не замества правните средства в процесите. Тя представлява субсидиарна форма, след като правният ред е изчерпан, и трябва да се прилага лично, сега и пряко.

Завършвам, уважаеми дами и господа, като бих искала да ви обърна внимание на следното. След като избистрим въпроса за разместването, което концептуално и структурно ще бъде наложително в конституционния модел във връзка с въвеждането на конституционната жалба, трябва да поставим и интересният въпрос, който не е само концептуален, не е доктринерен, а мисля, че е от практическо значение. Когато Конституционният съд, произнасяйки се по дадена конституционна жалба, задължително ще има предвид целия съдебен път, който гражданинът е извървял, тоест съдебни решения на различни инстанции, най-накрая влязъл в сила съдебен акт, той ще трябва да разполага с много точни стандарти, които да му позволят да отграничи тълкуването и прилагането на материалното право, с което се занимават обикновените съдилища, както и да се съсредоточи само върху произнасяне по основните права. Това е проблематика в практиката на конституционни съдилища, където съществува конституционна жалба. Не случайно проблемът се обсъжда толкова много, защото се оказва, че това е голямата трудност при упражняването и консумирането на тази институция. А въпросът за конституционната жалба, и с това приключвам, има и европейски измерения, не само на равнище Европейски съд за правата на човека в

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

Страсбург, но и на равнище Европейски съд в Люксембург. Според мен това е един много силен аргумент и фактор да продължим да се занимаваме с въпроса и аз наистина ще слушам с голям интерес изказванията на участващите в нашата дискусия. Благодаря ви за вниманието.

Рада Смедовска: И аз благодаря на професор Емилия Друмева за нейното подробно изказване, в което бяха засегнати няколко неща, смисъла и ценността на закрилата на правата на човека. Беше изяснена природата и същността на тези права, а специален акцент беше поставен върху начините, по които Конституционният съд чрез наличните си правомощия осъществява закрилата на правата на човека. Госпожа Друмева подчерта и възможните промени с цел усъвършенстване на конституционната уредба по отношение на Конституционния съд и по отношение на механизмите за закрила на правата на човека именно чрез въвеждане на конституционната жалба. Аз ѝ благодаря, че го стори, защото в специалната дискусия за конституционната жалба, която проведохме, като че ли не можахме да излезем от дебата “за” и “против” конституционната жалба, за нейните предимства и недостатъци. Затова се радвам, че доразвихме тази идея. Сега ще дам думата на господин Пламен Богоев и само ще ви помоля да вметват изказванията си в рамките на петнайсетина минути, за да има достатъчно време за дискусия. Благодаря. Господин Богоев, заповядайте.

Пламен Богоев: Ще си позволя да започна оттам, откъдето професор Друмева завърши, а именно въпросът за конституционната жалба, като кажа следното. Без никакво съмнение необходимо е да бъде въведена конституционната жалба като правно средство за защита на правата на човека. Без никакво съмнение и важните въпроси, които трябва да бъдат разграничени на конституционно и законово ниво са въпросите за допустимостта на жалбата, условията за тази допустимост, предметът на тази жалба и съответно отнасянето на процедурата за разглеждането на конституционната жалба с процедурата, по която ще правораздават административните съдилища съобразно подготвеното бъдещо законодателство. В тази връзка искам само да отбележа, че не се нуждае от много аргументи изводът, че сезирането от обикновените съдилища на Конституционния съд е необходимо, но не достатъчна гаранцията на правата на човека и за реализирането въобще на идеята за конституционната жалба.

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

По-нататък искам да продължа с това, че безспорно практиката на българския Конституционен съд в областта на правата на човека е изключително важна. Тя е важна не само защото Конституционният съд е този, който дава задължителните тълкувания на нормите на основния закон и така предопределя практиката на съдилищата а и с оглед на факта, че България е страна по Конвенцията за правата на човека. Нормите на този международен договор са част от българското вътрешно право. Наред с тях решенията на Европейския съд по правата на човека, които дават тълкуванията и развиват нормите на този международен договор и по този начин напътстват страните как да изпълняват задълженията си по този договор са също тази основа, върху която трябва да се опре практиката на Конституционния съд и практиката на обикновените съдилища. Но практиката на българския Конституционен съд, както посочих е важна и с нещо друго. Тя е важна с факта, че той задава и практиката на обикновените съдилища. Това много ясно може да се види, ако се направи един анализ, на практиката на Конституционния съд в областта на правата на човека от 1991 година до днес и се съпостави тази практика с практиката на Върховния административен съд. Аз ще се опитам много кратко наистина да направя тази съпоставка. Предварително искам да кажа, че днес съм в една много благоприятна роля и тая е да казвам кое е доброто и кое е лошото, което винаги е много лесно, а и на мен като адвокат не ми се случва често да бъда в тази роля на съдник, но ще се опитам да го сторя, като се спра на основните въпроси.

Конституционният съд, недостатъчно последователно отстояваше позициите си в своите решения относно правата на човека. Твърде често през последните години тогава, когато той бе вече постановил решение, с което бе доразвил в позитивна посока конституционните текстове, които далеч не са свършени, той впоследствие не отстояваше тези позиции, тези мотиви и създаваше практика, която не бе нито в съответствие с Европейската конвенция, нито с практиката на Европейския съд по правата на човека. От друга страна много често неговите позитивни решения се основаваха на формален подход при разглеждането на конституционните текстове. И аз бързам да дам пример с тази поредица от решения на Конституционният съд, решения, несъмнено позитивни, които бяха и които имаха за предмет общата клауза така, както тя е въведена от чл. 120, ал. 2 на българската Конституция. Конституционният съд

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

имаше възможност да се произнесе и да тълкува този текст от Конституцията най-вече когато трябваше да преценява конституционносъобразността на отделни текстове от приетото законодателство с разпоредбите на Конституцията. И той правеше това всеки път, като се позоваваше на чл. 120, ал. 2, но се позоваваше по начин, който беше далеч от това, което беше вече възприето, като практика на Европейския съд. Така например с решение № 13 от 1993 година Конституционният съд постанови, че съдебният контрол е конститутивен елемент на правовата държава, което несъмнено е така. По конституционно дело № 18 от 1995 година той каза, че съдебният контрол и възможността той да се осъществява е израз на правозащитната функция на правовата държава. И с това мисля, че не може да не се съгласим всички. С решението си № 8 по конституционно дело № 8 от 1999 година той постанови, че изключването на съдебния контрол не може да противоречи на основните принципи на правото, залегнали в глава Първа на Конституцията. Както мисля, всички сме убедени, тези констатации и изводи от митивите на посочените решения са верни, но далеч недостатъчни за това, което трябва да се разбира като правна възможност за обжалване на административните актове. Твърдя, че самата редакция на член 120, ал. 2 от Конституцията се нуждае от промяна. Може би е удачно алинея 2 вместо употребената формула, че от съдебен контрол трябва да бъдат изключени само тези актове, които са посочени изрично в закона, да бъде заменена с кратката и ясна редакция, която е възприета от чл. 6, изречение първо на Европейската конвенция по правата на човека.

Както посочих тези решения на Конституционния съд са безспорно позитивни. Но те не отговориха например на важния въпрос, че при тълкуването на този конституционен текст и въобще на възможността за изключване на съдебния контрол върху административните актове, трябва да бъде обсъдено и правото на защита, така както това право е формулирано в чл. 56 от българската Конституция. Конституционният съд не обсъди в тези решения и текстовете 8-11 от Европейската конвенция, които формулират целите, за постигането на които е допустимо да бъдат налагани ограниченията необходими в едно демократично общество-както сочи самата конвенция. Ако Конституционният съд беше сторил това, той би насочил и практиката на Върховния административен съд в областта на обжалване на административните актове, да се формира в съответствие с текстовете на конвенцията. Практиката на

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

административните съдилища се формира въз основа на разбирането отразено в посочените решения на Конституционния съд и изхождаше единствено и само от формалния критерий, че ако законът изрично изключи един административен акт от съдебен контрол, това е единственото и достатъчно основание Върховният административен съд да стори същото и да постанови, че тези актове не подлежат на съдебен контрол. Тази практика на Върховния административен съд (ВАС) бе преодоляна от него, въпреки разбирането на Конституционния съд. В поредица от свои решения ВАС възприе изцяло практиката и критериите на Европейския съд по правата на човека, що се отнася да възможността и основанията за изключване на съдебния контрол върху административните актове. Тази практика бе формирана с решения на съда още през 2001 година и то най-вече в областта на тези индивидуални административни актове, които са свързани пряко със сигурността на страната.

Искам да посоча разпоредбите на чл. 47, разпоредба, която вече не съществува в българското действащо право, от Закона за чужденците в Република България, както и трайната практика на Върховния административен съд по приложението на чл. 46 от същия закон относно това дали актовете на администрацията, които тя постановява във връзка с приложението на този закон за това кога имат възможност и кога не, при какви условия и как да пребивават чужденците в Република България и кога те да бъдат лишени от това право да подлежат на съдебен контрол. Но това далеч не бе всичко, защото в момента в българското действащо право има много разпоредби, които на законово ниво изключват съдебния контрол. Искам да дам за пример, както разпоредбата на чл. 46 от същия закон, така и две други разпоредби от Закона за защита на класифицираната информация. Имам предвид актовете на Държавната комисия по сигурността на информацията, които тя постановява на основание чл. 68 и чл. 69 от същия закон, текстове, които изключват всякакъв съдебен контрол върху тези актове на комисията в противоречие с разпоредбите на посочения международен договор. Надявам се, че Върховният административен съд със своите решения ще продължи тази практика, когато се произнася по спорове имащи за предмет възможността да бъдат обжалвани актовете на администрацията, като се позовава на разпоредбите на Европейската конвенция.

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

Говорейки за защита на правата на човека и практиката на Конституционния съд, много набързо ще се спра и на една друга група решения, които бяха постановявани през 14-годишната история на Конституционния съд.

Ще започна с това решение, което сложи край на много политически спорове в страната и което допринесе Република България, бих казал, по един достоен начин да ратифицира Рамковата конвенция за националните малцинства. Както е добре известно на всички присъстващи, този международен договор беше подписан от президента Стоянов през 1997 година, а българският парламент го ратифицира със закон през 1999-та. Но тогава “големият” и безсмислен спор беше дали тази Рамкова конвенция да бъде съпътствана от интерпретираща декларация, като поддръжниците на това предложение се опираха на странното становище, че ако в тази декларация се изброят определени малцинства, това ще бъдат малцинствата, които съществуват на територията на Република България. Тогава Конституционният съд със своето решение сложи край на този спор, допринесе безспорно и категорично тази Рамкова конвенция да бъде ратифицирана без интерпретираща декларация, но си позволявам да кажа, че той изпусна една прекрасна възможност да отиде и малко по-напред и да отговори на въпроси, които биха изключили и за в бъдеще подобни несъстоятелни тези, които служат като повод да се оспорва съществуването на малцинства в Република България. Мисля, че Конституционният съд пропусна да се произнесе по въпроса какво следва да се разбира под понятието “нация” и какво следва да се вложи като съдържание в понятието “национално малцинство”. А той имаше достатъчно опора, за да стори това. Опора в международното право. Искам да спомена само двете препоръки на Парламентарната асамблея на Съвета на Европа. Първата 1134 от 1990 година, втората 1201 от 1993 година. Тези две резолюции нямат характер на международни договори, но имат отразяват официалното разбиране на Парламентарната асамблея на Съвета на Европа. Така например рез. 1134/1990 г. определя националните малцинства кат:обособени групи, добре определени и установени на територията на някоя държава, членовете на която са поданици на тази държава и имат определени религиозни, езикови, културни или други характеристики, които ги отличават от мнозинството на населението на тази държава. Искам да посоча и коментара на Комитета по правата на човека на ООН, приет през 1994 година, който дава това тълкуване на чл. 27 от Пакта

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

за гражданските и политическите права, което се приема безспорно от всички и който коментар даваше основанийето българският Конституционен съд да се произнесе по посочените въпроси. Безспорно Конституционният съд можеше да намери такова основание и в пояснителния доклад към Рамковата конвенция за националните малцинства, който е неразделна част от този международен договор, в сила за България и който много подробно и много ясно и сочи какво трябва да се разбира под понятието малцинство. Текстовете на Рамковата конвенция, трябва да посоча това, нямат пряко приложение в по-голямата си част. Те формулират цели, които страните по този договор трябва да достигнат като осъществяват правни и фактически мерки изпълнявайки своите задължения по тази конвенция. Ето защо решението на Конституционния съд в тази част можеше да бъде изключително полезно с оглед на бъдещите правни актове и с оглед на нагласите в българското общество по отношение на членовете на малцинствата. Конституционният съд и по-рано имаше възможност да се произнесе по въпроса, какво трябва да се разбира под право на свобода на мисълта, съвестта и религията. Макар и да не възприе до край всичко това, което Европейският съд по правата на човека бе сторил до момента и по-конкретно това тълкуване на текста на чл. 11 от Конвенцията, което изрично определя, че всяко нарушение на чл. 9 и 10 води несъмнено до нарушение на член 11 от Европейската конвенция, Конституционният съд постави една добра основа относно обема на това право и основанията, на които то може да бъде ограничавано. В по-сетнешната си практика той не съумя да отстои всичко това, което беше възприел с решение № 1 от 1991 година, което мисля доразви с решението си от 1999 година, произнасяйки се по Рамковата конвенция за правата на човека. Той отстъпи от тези разбирания, възприети с мотивите на посочените решения, по делото за ОМО “Илинден” – Пирин. За да се произнесе по повдигнатия пред него спор в съответствие с ЕКПЧ, КС следваше да се произнесе не само по посочените по-горе конституционни разпоредби, но и по отношение свободата на словото и свободата на изразяване. Свободата на сдружаване е неразривно свързана и със свободата на мисълта, съвестта и религията (чл.9 ЕКПЧ). Митингите, събранията и всяка друга форма на политическа агитация са част от политическата дейност на всяка една партия. Едновременно с това те са форми на изява на политическото слово, не само когато то е приемливо за мнозинството, но и когато не е.

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

Тук искам да посоча, че Конституционният съд е засягал и въпроса за равенството и недискриминацията в редица свои решения, но всеки път само се е позовавал на конституционния текст, без да го тълкува. Единственото решение, което има за предмет задължителното тълкуване на чл. 6 от основния закон е Решение №14 от 10. 11. 1992 година по конституционно дело №14/1992 година, което съдът постанови, след като бе сезиран от Президента на Републиката. С решението си съдът приема, че изброяването на социалните признаци в конституционния текст е изчерпателно - следователно дискриминация основана на други социални признаци е допустима. Съдът постанови, че точното и изчерпателно посочване на социалните признаци, които са основание за недопускане ограничение на правата и за предоставяне на привилегии, е гаранция срещу необоснованото разширяване на основанията за недопускане на ограничения на правата на гражданите или на привилегии. Като се има предвид изводът, който се съдържа в посоченото решение, може без съмнение да се приеме, че конституционният съд допуска съществуването на дискриминационни мерки основаващи се на други социални признаци, като-възраст, заболяване, инвалидност и др. Това тълкуване не съответства на международните задължения поети от българската държава, които на основание чл. 5, ал.4 от Конституцията са част от българското вътрешно право.

Целите на принципа на равенство изискват мерки, които изключват всяко неравенство основано на такива признаци и което води до отрицателни последици или създава неблагоприятни различия по отношение лицата принадлежащи към национални малцинства. Признаването на членовете на етническите, религиозните и езикови малцинства на такъв обем от права, какъвто е предвиден за мнозинството, като едновременно с това се гарантира възможността малцинствата да съхраняват и развиват характерните си признаци и традиции, са двете условия, необходими за реализирането на защитата на малцинствата и тези критерии, на които Конституционният съд следваше да основе своите решения.

Без да бъде защитник на практиката на Конституционния съд, искам да посоча, че в много случаи българската Конституция в текстовете по правата на човека, макар и да се опитва да следва систематиката на международното право и по-конкретно на Европейската конвенция, прави странни уговорки и изключения-несъмнено резултат на

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

лоши политически компромиси и израз на стари страхове. С тях Конституцията излиза от систематиката на Европейската конвенция за правата на човека, очертава други критерии, различни от целите, които формулират текстовете на членовете от 8 до 11 и за постигането на които цели Европейската конвенция позволява да има ограничения на правата на човека. Ще посоча само няколко. Така например в чл. 12 от Конституцията изрично е закрепено условието, че сдруженията на гражданите не могат да си поставят политически цели, но всички добре разбираме, че политическите цели са нещо, което търпи промяна във времето. Това, което днес не е политическа цел, утре ще бъде. Ето защо това ограничение, което несъмнено е ограничение на право на сдружаване, което не съществува в Европейската конвенция, не би трябвало да съществува и в текстовете на българската Конституция.

Искам да продължа с другия свързан с текст 12, текст от Конституцията и това е този на чл. 44, който говори за единство на нацията. Мисля, че не е необходимо да развивам аргументите в посока на това, което казах до момента относно възможността Конституционният съд да се произнесе за понятието нация и да възприеме това разбиране, което включва група от хора, които живеят на определена територия и които са обединени от една държавност, независимо от техните етнически, религиозни и езикови различия. Конституционният съд има и една компетентност, която Конституцията му предоставя, която мисля, че не му е присъща. Това е компетентността, която има Конституционният съд, за да се произнесе за конституционносъобразността на политическите партии. Наличието на такава компетентност има за последица решения на съда, които се основават на политическата целесъобразност в момента, а не на правото. В предходната дискуссия дълго се спори за това дали са и политически последиците от решенията на Конституционния съд. Убеден съм, че независимо от волята на съдиите решенията на този съд имат винаги и политически последици и в това няма нищо лошо. Лошо е когато самата Конституция не определя критерии и не създава норми в съответствие с международните договори в сила за България, а предполага единствено решенията да се основават на политическата целесъобразност, както прави това в посочения текст.

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

Рада Смедовска: Благодаря на господин Пламен Богоев за неговото изказване, в което той наблегна на прегледа на практиката на Конституционния съд. Струва ми се, че такъв преглед е изключително важен и необходим, за да се проследи дали списъкът на основните права е достатъчно изчерпателен или подлежи на допълване, дали нормите са добре конструирани, дали основанията за ограничаване на основните права са достатъчно добре прецизирани. Аз му благодаря, че го направи. А сега ще дам думата на госпожа Юлия Захариева. Заповядайте.

Юлия Захариева: Благодаря ви. Аз мисля, че най-ценното в нашата среща ще бъде дискусиата, но времето май става все по-малко. Затова ще си позволя да бъде съвсем кратка. Ние очевидно сме си разпределили задачите в духа на Шарл Монтескьо, защото колегите, чиито изказвания бяха изключително интересни, като че ли не засегнаха достатъчно международните стандарти, а нашата задача е формулирана точно така. Освен това, когато заговорим за международни стандарти, винаги имаме предвид Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи, а това далеч не е така. Човек трябва да има някаква провокация, за да погледне отстрани неща, с които се занимава ежедневно, и тогава настъпват изненадите. Това се случи с мен снощи, когато се готвех за тази среща, и изведнъж си дадох сметка за мащабите на това, което ние наричаме международни стандарти и които присъстват в нашето ежедневие, защото такива са реалностите. Само по линия на Организацията на обединените нации едва ли е необходимо да изброяваме действащите международни договори и това, което ние наричаме харта, но то не е еднозначно понятие. Това са шест комитетата, които притежават контролни механизми върху защитата или закрилата на основните права и свободи на човека. Прибавете и две специални процедури по линия на ЮНЕСКО и по линия на Международната организация на труда, където закрилата на правата на човека присъства също много интензивно. Така че това е само по линия на Организацията на обединените нации, а по линия на Европа нещата далеч не се свеждат само до Европейската конвенция за защита на правата на човека. Основните конвенции са пет и не е необходимо да ги изброявам пред тази аудитория. Всяка от тях притежава контролни механизми. Всяка от тях изисква периодични отчети или разполага със специфични процедури или с механизми за непрекъснат поглед върху съвместимостта на правния ред във всяка една от държавите, членувачи в

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

Съвета на Европа. Така че цялата тази работа изглежда като една огромна преса, ако приемете този израз. И тъй като в същото време страната ни има и конституционното задължение стриктно да съблюдава поетите договорни ангажименти, човек не може да не си зададе въпроса защо тогава имаме проблеми при това мощно въздействие на международни стандарти. Добре е да ги наречем така. Защо вече четиринадесет години все още има проблеми и защо проблематиката за основните права и свободи на човека продължава да бъде гореща и до ден днешен. И винаги има какво още да се каже и като че ли съществува някаква неудовлетвореност от решенията.

Ние можем да потърсим отговор във факта, че четиринадесет години са кратък срок, а това е времето, откогато българските граждани, за чиито права и свободи говорим, имат достъп и до такива контролни механизми извън границите на държавата. Достатъчен ли е този срок? Много ли е, малко ли е? Някой от колегите може да възрази, че България още от шестдесетте години е страна по двата пакта за основните права и свободи на човека и особено по Международния пакт за гражданските и политическите права. Да, но всички знаем, че ние се бяхме присъединили към тези пактове с резерва, а резервите бяха свалени през 1991 година. Същата година ние се присъединихме и към Факултативния протокол, който дава възможност на отделни граждани да сезират Комитета по правата на човека към Организацията на обединените нации. Значи практиката ни е от четиринадесет години, което също е нова ситуация.

Като оставим настрана това масирано въздействие на международните стандарти, трябва да отчитаме и още нещо, което ни се случва за първи път, но ще ни се случи много осезаемо. А това е присъствието на една друга юрисдикция в страната ни, която няма да наричаме международна. Става дума за Европейския съд в Люксембург, който отдавна гледа дела, свързани със закрилата на основните права и свободи на човека, без дори да има нормативна основа в учредителните договори, но тъй като очевидно проблемът е присъствал много интензивно, съдът е започнал да трупа практика, което сега се нарича юрисдикционно *acquis*, даже си има понятие. Защото и досега в учредителните договори няма списък на основните права и свободи на човека, но това не пречи от 1959 година Люксембургският съд да се произнася по основните права и свободи на човека и да натрупа огромна практика. Именно защото отсъстваше такъв списък на основните права, бяха взети решения за съставянето на Хартата на

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

основните права и свободи на човека. Вярно е, че тя е свързана със съдбата на Конституционния договор, тъй като Конвентът реши тя да бъде и раздел втори от този Конституционен договор. Конституционният договор не е в сила, неясни са и перспективите дали ще влезе в сила, но това не променя нещата.

Така че, ако се задейства защитната клауза, след месеци, дори и след една година Люксембургският съд ще присъства в нашата правна действителност и сигурно ще оказва въздействие, въпреки че няма никакви йерархически взаимодействия между Европейския съд в Люксембург и националните съдилища. Да, няма. Съдът в Люксембург не може да се произнася нито по норми на националното право, нито да упражнява контрол върху изпълнението на нормите на националното право. Но Съдът в Люксембург неизменно ще се ръководи от един от основните принципи, а това е върховенството на нормите на общностното право и вероятно ще възникнат такива ситуации, които вече са факт, защото и по линия на закрилата на основните права и свободи на човека Европейският съд в Люксембург се ръководи от това върховенство на общностното право и нерядко неговите решения звучат малко екзотично, защото като че ли приемат нарушения на основните права и свободи на човека. Даже такива свещени основни права като право на собственост например. Ето цитирам текст от решение на съда. Не е нужно да ви затрупвам с данни. Който се интересува, може да го намери. Изтъква се, че трябва винаги да се отчита социалната функция на защитените блага и дейности и в тази връзка при тази причина правата от категория правна собственост се закрилят само при отчитане на ограниченията, предвидени и с оглед обществения интерес, и с целите на интеграционните общности.

За нарушенията. Те не са и нарушения. Например в друго решение съдът посочва, че ограниченията на производство, наложени от икономическото положение и императивите на интеграционните процеси могат да засегнат производителността и съществуването на дадено предприятие, но те няма да се разглеждат като нарушение на правото на собственост. С такива ситуации вероятно ще се сблъскаме особено в първите ни години от членството ни в Европейския съюз.

По същия начин се обсъжда и въпросът за пропорционалността, която беше спомената. При ограничаване на правото на собственост има един малко скандален процес, по-скоро е поискано преюдициално заключение на Люксембургския съд по

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

линия на Германския административен съд, който задава въпрос не е ли драстично нарушението на Основния закон на Германия ограничаването на насажденията на лозя. По този въпрос съдът се произнася, че това не е нарушение на правото на собственост, тъй като в случая действат други норми, дори и с временен характер, които се диктуват от целите на интеграционните общности. Така че вероятно и у нас може да се стигне до такава ситуация.

Има много практики, още веднъж повтарям, има решения на съда, които са свързани със спазването на правилото на лоялната конкуренция. Там също са безкомпромисни като твърдят, че нарушения, които изглеждат като нарушения на основни свободи, не са такива, защото в случая правилото на лоялната конкуренция има надмощие над тези изисквания.

Не е необходимо да ви натоварвам с детайли от богатата съдебна практика, само трябва да отчитаме, че тази юрисдикция ще стане част от нашето ежедневие, и то не абстрактно през призмата на някакви международни стандарти, а като непосредствено присъствие в страната ни, което вероятно трябва да се отчита и трябва да бъдем готови за това.

Ето отново се връщам към въпроса. Защо непрекъснато присъства темата за основните права и свободи на човека, и то винаги с една нагласа да бъдем неудовлетворени. Аз не мога да приема степенуване на закрилата на правата на човека. По-голяма или по-малка или в определена степен. Или я има, или я няма. При тази огромна система от международни стандарти и вече четиринадесетгодишно функциониране на Конституционния съд безспорно с много сериозен принос се питам какво става. Аз също не мога да си отговоря ясно на въпроса къде са проблемите. Може би трябва да търся някаква ориентация в реакцията на моите студенти. Това са млади хора. За тях правата на човека се възприемат в духа на Чичо Томовата колиба. Разбира се, за тези, които са чели книгата. Иначе звучи горе-долу “защо биете негрите”, а това не е хубаво. Може би има нещо в самата трактовка или темата е толкова преекспонирана, че сме престанали да я чуваме. Така че може би и върху това трябва да се замислим, защото аз поглеждам и от другата страна. Човеците, чиито права се защитават, трябва да бъдат взискателни. И ако те изискват интензивно, може би всички

механизми, които са създадени за тяхната защита, ще работят по-перфектно. Благодаря ви. Казах, че ще говоря бързо и кратко.

Рада Смедовска: Благодаря за вашето изказване и затова, че поставихте акцента върху международните стандарти, влиянието и тяхното въздействие върху поведението на националните институции. А сега ще дам думата на господин Йонко Грозев. Заповядайте.

Йонко Грозев: Благодаря. Във всички изказвания до този момент присъстваше сякаш един неоспорван консенсус, който е заложен в самата тема на днешното ни събиране, и той е, че имаме недостатъчно добра защита на основни права по действащата в момента система за защита на основните права, гарантирани от Българската конституция. Струва ми се, че е важно да споменем този неизречен консенсус още веднъж, и то от гледна точка на това да можем след това да определим къде и какво търсим като подобрене. Защо имаме усещане на неудовлетвореност по отношение на ефективната защита на основни права, гарантирани от Българската конституция? Само един съвсем кратък и нагледен пример. През миналата година Европейската конвенция за защита на правата на човека произнесе над двадесет и пет решения по отношение на България, в които установи нарушения на основни права. Следейки динамиката в практиката на съда, очаквам броят на решенията да нараства с всяка следваща година (броят на жалбите, които се приемат за разглеждане, броят на допустимите жалби). Несъмнено се очертава една много силна и ясна тенденция на нарастване.

В българската система на правораздаване няма нищо, което да отразява подобна динамика. Даже напротив. Според мен това е една от индикациите, че в българската система на правораздаване няма достатъчно механизми и достатъчно инструменти. Не толкова общият брой на решенията на Международния съд, а по-скоро разликата в динамиката е това, което според мен е важният и сериозен индикатор. Къде би могла да се случи ефективната защита и гаранция срещу нарушаване на основни права в българската система на правораздаване. Според мен отговорът на този въпрос трябва да се търси на всички равнища на правораздаване. Съдилищата на всички равнища трябва да могат да разглеждат тези въпроси и колкото на по-ниско равнище свалим компетентността за разглеждане на въпроси за

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

нарушаване на основни права, толкова по-ефективна ще бъде системата, която сме създали. Сега действащата система страда от формализъм, който е доведен до крайност. Този формализъм е от гледна точка на логиката на Конституционния съд и неговата намеса. Той разглежда само абстрактно формулирани твърдения за законодателство, което е в нарушение на Конституцията, и в малкото случаи, когато е възможно да се срещне с реален житейски казус, с живи хора зад нормите, с реални интереси, с реални политики, които се оспорват, това става през едно опосредствено решение на Върховния касационен съд или на Върховния административен съд. Механизъм, за който тук много справедливо беше посочено, че очевидно не работи ефективно.

Този формализъм в изградената структура се повтаря в една не малка степен в практиката на българските съдилища, както обикновените, така и в Конституционния съд, в който все още господства едно основно разграничение и това е разграничението между контрол по законосъобразност и контрол по целесъобразност. Тези две ключови понятия, които са развити в най-голяма степен, разбира се, бяха преписани директно в административното правораздаване в практиката по прилагане и по защита на основни права. За съжаление това директно превеждане на тези основни понятия е крайно неадекватно и неудачно по отношение защитата на основни права.

Няма ефективна и не може да има ефективна система за защита на основни права, която да не работи с преценка за пропорционалност на мерките. Просто няма такава, защото всяка гаранция и всяка защита на основно право е въпрос на преценка на степента на ограничаване на основното право и обществения интерес, чиято реализация се търси. Конституционните съдилища и международните трибунали, които гарантират основни права, са разработили различни стандарти за такава преценка. Тя варира в степен на възискателност. Тя може да бъде стандарт за стриктна необходимост на прилаганите мерки, които ограничават права, може да бъде стандарт за рационална свързаност. Това са различни нива в преценката на пропорционалност, но така или иначе преценката за пропорционалност е абсолютно необходима, за да можем да имаме ефективна защита на основни права. Съдия Друмева спомена, че този принцип съществува в практиката на Българския конституционен съд. Това е вярно, прокрадва се тук-там, но за съжаление недостатъчно. Ако искаме да имаме ефективна система за гарантиране на основни права, тази преценка за пропорционалност трябва да бъде

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

основният елемент във всеки един случай, в който се прави такава преценка. Само един пример, където Конституционният съд, да кажем, пропусна да направи такава преценка. Делата за възстановяване на собствеността, Законът за възстановяване на собствеността и прословутият член 7, с който и добросъвестни купувачи губят собствеността, е предмет, който е разглеждан от Конституционния съд. Две са ключовите решения. Решение № 9 и № 20 от 1995 година. Там Конституционният съд просто каза, че едната страна има основна право на собственост, и след като има собственост, анализът е приключил, след като има ограничаване на собственост. От другата страна обаче, са осъществени няколко много сериозни легитимни държавни политики, едната от които, мисля, че по Решение 9, беше въпросът за наемните отношения. Как държавата решава проблема с голям брой хора, които имат опасност да загубят жилищата си, и техните жилищни нужди са нещо, за което държавата е отговорна и може легитимно да търси решения, и в известна степен е допустимо ограничаване на право на собственост. Този анализ напълно липсваше. Това би бил именно анализът за пропорционалност. Същият анализ липсваше изобщо и по отношение на конституционносъобразността на член 7. Самият факт, че мнозинството в това решение заключи, че има право на собственост, което възниква от един определен момент, и самият начин, по който се стигна до това решение, също е спорен, но това не е предмет на сегашното ми изказване. Оттам нататък въпросът приключи. Но той не приключва, защото е елемент от преценката за ограничаване и за цялостната политика, която държавата се опитва да осъществи, и доколкото тази политика е важна, съществена, доколкото тя е конкретно насочена към осъществяването на важен обществен интерес и какъв е балансът между ограничаването на основното право на собственост и постигането на тази политика.

Подобен проблем съществува в практиката и на Върховния административен съд. Той е установен и в решение на Европейския съд за правата на човека, преразглеждащи решения на Върховния административен съд. Ще дам само два примера. По отношение на регистрацията на религиозни организации. По предходния режим, преди изменението на Закона за вероизповеданията, Върховният административен съд беше приел, че със самия факт на установяване, че компетентният орган е взел решението, съдебният контрол приключва. Дали това решение по

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

отношение на религиозна организация е пропорционално, или не според Върховния административен съд е въпрос на целесъобразност и ние изобщо не влизаме в това. Същият проблем възниква и по отношение на лицензиите за радио- и телевизионно разпространение. При отказ за лиценз Върховният административен съд приема, че ако компетентният орган е взел решението за отказ на лицензия за радио- и телевизионно разпространение, с това анализът е приключил. От гледна точка на гаранции за основни права този анализ очевидно не е достатъчен. Във всеки един случай това беше подходът на Европейския съд, що се отнася до религиозни организации, а предполагам, че така ще бъде и когато дела, свързани с лицензии за радио- и телевизионно разпространение стигнат до този съд. Ще бъде от гледна точка именно на принципа за пропорционалност. След като става дума за ограничаване на основно право, религиозни права или свобода на изразяване, преценката за пропорционалност, доколкото, какви алтернативи за действие е имала държавата или държавният орган е взел решението, какви интереси е балансира, преценявал, е нещо, което ще бъде абсолютно задължително. В този смисъл една ефективна защита на основни права в българските съдилища неизбежно включва и тази преценка. Включването на тази преценка за пропорционалност в практиката, в рационала на действие на българските съдилища.

Второто нещо, което бих искал накратко да спомена, е въпросът за индивидуалната жалба. За мен този въпрос до голяма степен има еднозначен отговор и той е доста забавен. България вече действа в режим на конкуренция с други механизми за защита на основни права. Част от тях бяха изброени. Най-очевидният, най-ефективният е Европейският съд за правата на човека. Ако не се активизира ролята на българските съдилища за предоставяне на такава защита, тя просто ще бъде забавена, ще бъде оскъпена както за жалбоподателите, така и за българската държава в крайна сметка и ще бъде по-малко ефективна от гледна точка на нейното временно реализиране. Струва ми се, че от гледна точка на тази фактическа ситуация и българската държава, и българското общество имат много ясен интерес тази защита на основни права да бъде интегрирана много по-ефективно в действията на българските съдилища. И аз не виждам особен проблем с въвеждането на възможност и първоинстанционни съдилища да сезират Конституционния съд с въпроси за тълкуване на Конституцията по конкретен спор, пред който са изправени, и с последваща жалба

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

след изчерпване на предвидените по Гражданскопроцесуалния кодекс или Наказателнопроцесуалния кодекс възможности за обжалване пред националните съдилища.

За второто нещо, според мен, абсолютно задължително е да има някакъв механизъм за дискреционно приемане за разглеждане на тези дела. Очевидно такава дискреционна преценка на Конституционния съд ще бъде необходима, за да бъде той спасен от драматично и лавинообразно нарастване на своята работа. При такива условия и двата механизма е малко вероятно да доведат до някакво драматично нарастване, още повече че, както казах, българските граждани вече от четиринадесет години имат налични механизми за защита на основните права, чиято ефективност в известна степен вече е доказана и съвсем естествено ще има насоченост и предпочитане на тези механизми, които са доказали своята ефективност. Благодаря за вниманието.

Рада Смедовска: И аз благодаря на Йонко Грозев за изказването му. Като че ли неговото послание беше, че българската система се нуждае от усъвършенстване по отношение на закрилата на правата на човека с цел да се постигне повече ефективност. Бяха лансирани доста тези, които се надявам да успеем да доразвием в дискусиата. Затова ви приканвам да започнем още сега. Заповядайте. Само ще ви помоля да се представяте заради записва, който водим.

Васил Чобанов: Бих искал само да уточним един фактологически остатък. Държавният съвет продължава да съществува в българското законодателство, но без да функционира. Поставили сме си цели, които изпълняваме, и в крайна сметка се намираме в една твърде неловка ситуация, очаквайки някой да се намеси и да направи поправка. Не вярвам, ако Конституционният съд бъде попитан, да откаже, но лично за мен това е голямо неуважение и знак, че за тези четиринадесет години доста от придвижващите се напред практики са изостанали. Иначе нямам нищо против, че това е един основополагащ закон, който трябва да се напише отново, и този момент да се осъзнае включително и със съдействието на съда. Трябва просто някой да забележи това обстоятелство и да то да бъде наложено, щом не може да стане доброволно. Благодаря ви.

Рада Смедовска: И аз благодаря за това уточнение. Заповядайте, госпожо Коларова.

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

Румяна Коларова: Да. Благодаря много. Аз се чувствам малко неудобно да се включа в този спор, който изисква професионална компетентност, която определено нямам. Все пак аз съм политолог, но според мен е добре, че след четиринадесет години се дебатира открито и публично една специфика на конституционните съдии, които без да са политици, трябва да взимат ключови политически решения с изключително важни политически последствия, и без да са редови магистрати, трябва да вземат решения, които в края на краищата са в компетенцията и на редовите магистрати, дотолкова, доколкото съществува разпоредба за прякото действие на Конституцията. В крайна сметка, ако трябва да оценявам стратегията на Конституционния съд, нееднократно съм го казвала, че това е съд, който по-скоро се самоограничава, отколкото се придържа към принципа за съдебния активизъм, но тук просто искам да посоча, имайки предвид темата за международните стандарти, че самоограничаването на Българския конституционния съд до голяма степен го предпазва от въвеждане на някаква уникална практика; по-скоро тези четиринадесет години дадоха възможност за натрупване и на професионална компетентност, и на мотивация от страна на граждани или институции, която налага усвояването и осмислянето на международните стандарти. Това е първата оценка, която бих искала да дам.

Разбира се, когато се търси аргументация с оглед на принципа за пропорционалност, аргументация, която води до проблема за целесъобразност, Конституционният съд в България има няколко решения, които му дават възможността за подобна позиция. Едното от тях, и аз изключително високо го ценя, е въвеждането на разграничението между публична и частна собственост. Според мен там Конституционният съд има изключително активна позиция по отношение на Конституцията. Категорично се придържам към тезата, че нормите и решенията както на Страсбургския, така и на Люксембургския съд, с които ще трябва тепърва да се съобразяваме, ще имат изключителен приоритет, защото в някаква степен българската държава много силно се е обвързала и много силно се е ангажирала с въвеждането на тези стандарти и с приемането на тези решения, с прилагането и в някаква степен със съобразяването им. Това, разбира се, ще бъде въпрос на политическа воля. Ето, ако трябва да коментираме решенията на Европейския съд за правата на човека в Страсбург, имам чувството, че по много от тях българската държава като че ли е по

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

склонна да „гърпи”, както се казва, финансови ангажименти и невинаги е способна да направи необходимите законодателни промени. Така че за съжаление балансът е между бюджет и ефективност на законодателните промени или ефективност на съдебната система.

От тази гледна точка ще направя още една оценка, която съм правила вече няколко пъти. Струва ми се, че приоритет в решенията на Конституционният съд, отнасящи се до правата на човека, има въпросът за правото на собственост. Йонко Грозев постави тази теза и я аргументира по друг начин. Действително може би засега няма база социалните ангажименти на държавата да бъдат отстоявани, гарантирани и интерпретирани по-скоро чрез решения на Конституционния съд. Благодаря ви.

Рада Смедовска: И аз благодаря на госпожа Румяна Коларова. Да, господин Гочев, заповядайте.

Димитър Гочев: Благодаря, че ми давате думата, и то в рамките на предварително дадената заявка. Ще се постарая да бъда кратък, защото действително нямаме много време.

От всички направени досега презентации смятам, че изказването на съдия Емилия Друмева има особена тежест и засегна основни въпроси в днешната дискусия, свързани с практиката, дейността и компетентността на Конституционния съд в материята на защитата на правата на човека. Тя употреби термина „закрила”, за който бих могъл да изкажа и лични съображения, но като че ли няма кой знае какво да се добави. Разбира се, аз бих могъл да говоря твърде много по всичките тези проблеми, които бяха поставени.

На първо място, струва ми се, че беше неизбежно да се върнем към въпроса за конституционната жалба, въпреки че това беше тема на едно от заседанията на Конвента преди месеци, но тази тема очевидно не беше изчерпана. В това отношение могат да се кажат много неща. Би трябвало да се прецизира действително към какъв тип конституционна жалба трябва да се насочим при едно бъдещо изменение на Конституцията, ако изобщо се стигне дотам. Това е единият въпрос.

Вторият въпрос обаче е принципен и аз тук се присъединявам към разсъжденията на Йонко Грозев във връзка с конституционните жалби именно по този проблем. И то главно в посока на това, че ако нашият Конституционен съд можеше да

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

разглежда казуси на основание на конституционна жалба, това щеше да допринесе до голяма степен до прецеждането на казусите за нарушаване на правата на човека. Аз и не само аз, всички ние трябва да разгледаме правозащитната система в национален мащаб в съвсем тясна връзка и в единство с международната система за защита на правата на човека. Последните наблюдения на практиката на Европейския съд и това, което става понастоящем в Европейския съд, свидетелстват за пълно задръстване, за невероятно голям брой висящи дела. Едно от нещата, което би могло да помогне за решаването на този сериозен европейски проблем, който същевременно е и български, е активирането на правозащитните функции на местните съдебни органи, за което говори Йонко Грозев. И действително, ако нашият Конституционен съд можеше да разглежда конкретни казуси на нарушаване на правата на човека, това щеше да бъде преграда, „цедка“ по отношение на потока от жалби в Европейския съд за правата на човека.

Друг е въпросът, че ние трябва да разграничаваме абстрактния от конкретния контрол, който би могъл да бъде възприет като форма на конституционна жалба, и на мен ми се струва, че възможността съдилищата да сезират Конституционния съд за решаването на въпроси, които са свързани с основни права по Конституцията, може да бъде разглеждана преди всичко като абстрактен контрол, защото това, което прави Върховният касационен съд или Върховният административен съд, е сезиране на Конституционния съд да се произнесе по конституционносъобразност не на конкретния казус, а по приложението на една конкретна правна норма, което също представлява абстрактен контрол. Разбира се, това са неща, които можем да обсъждаме и на друга плоскост.

Искам да се спра, макар и на кратко, на голямото значение, което лично аз отдавам, и би трябвало всички да отдават, на функцията на Конституционния съд, която е свързана с тълкувателните решения. Съдия Емилия Друмева каза, че това е форма не на защита, а на закрила на основните права, но както и да го наречем, става дума за един превантивен способ за защита на основните права на човека. Когато Конституционният съд се произнесе с тълкувателно решение, той занапред дава насоката на законодателството в тази област. Друг е въпросът доколко законодателството се съобразява с тълкувателните решения на Конституционния съд,

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

но аз смятам, че в много случаи тези тълкувателни решения, някои от които имат много съществено значение за по-нататъшната законодателна практика, са изиграли съществена роля и аз бих искал да посоча например едно решение от 1992 година, което според мен има огромно значение в правозащитната функция на Конституционния съд. Това е решението за тълкуването на член 6, алинея 2 от Конституцията. И това е едно наистина чудесно решение. По мое мнение в редица случаи то е било маяк в законодателната практика на парламента.

Също така не искам да пропусна и едно тълкувателно решение, въпреки че делото е започнало като дело за произнасяне по непротивоконституционност. Отнася се за религиозните права по стария закон за вероизповеданията на член 13 от Конституцията, който за съжаление не можа да изиграе достатъчно добра роля при изработването на сега действащия закон за вероизповеданията, но без съмнение решението за тълкуване на член 39, 40 и 41 от Конституцията за медийните права или правото за изразяване и получаване на информация има много голямо превантивно значение и е изиграло важна роля, въпреки че не във всички случаи парламентът се е съобразявал с това, което е постановявал Конституционният относно съдържанието на тези три текста.

Тук беше засегнат въпросът за функцията на Конституционния съд по обявяване на противоконституционност на текстове на закона. Безспорно става дума за правозащитна функция. Защитават се основни права не на конкретно лице, а на неограничен кръг от граждани. И действително може би професор Румяна Коларова е права като каза, че относително голяма тежест имат решенията, свързани с правото на собственост. И тук искам да се върна към твърдението на Йонко Грозев, че Конституционният съд е възприел в практиката си принципа на пропорционалността, но не съвсем. И той е прав. Действително в досегашната си практика Конституционният съд доста се е люшкар по въпроса дали да се прилага този принцип на пропорционалност, или не. Даже бих казал, че през първите години Конституционният съд едва ли не не е познавал този принцип.

Що се отнася за делата, за които спомена Йонко Грозев, действително беше така. Защо? Защото текстът в нашата Конституция, който защитава правото на собственост, е така редактиран, че като че ли правото на собственост е абсолютно

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

право, че то не може да бъде ограничавано. А в действителност всички знаят, че това не е така. Редица закони в нашето законодателство представляват разпоредби, които ограничават правото на собственост, и никой не се сеща да каже, че това е противоконституционно, защото животът не би могъл да допусне такова разбиране и в много от решенията си в материята на защитата на правото на собственост Конституционният съд е процедурал по този начин. Аз си спомням много добре тези решения, особено първото, което цитира Йонко Грозев, и отново със седящия до мен господин Пенчо Пенев имахме известни противоречия. Той държеше да се приложи този баланс, този принцип на пропорционалност. Но и тогава Конституционният съд не го приложи, именно защото подходи на основание на стриктно тълкуване на текста на Конституцията, който не посочва изрично, че има възможност за ограничаване на правото на собственост.

Няколко думи по отношение на това, на което обърна внимание колегата Пламен Богоев, а именно за практиката по член 120, алинея 2 от Конституцията. Този въпрос за мен винаги е бил много чувствителен, защото още като студент (аз съм бил студент по времето, когато въпросът за съдебен контрол на административните актове изобщо не съществуваше) някои от моите преподаватели имаха подчертана носталгия към съдебния контрол върху административните актове, а се случи така, че аз бях много близък техен възпитаник, и по време на пребиваването си в Конституционния съд винаги съм бил привърженик на съдебния контрол и на намаляването на възможностите той да бъде ограничаван чрез закон. Вярно е, че в практиката по този въпрос е имало много колебания, но, общо взето, съществува тенденция, установена от ранните решения по член 120 и пак с Пенчо Пенев, който беше докладчик по делото, не че искам да му правя комплименти, Конституционният съд възприе една рамка, която за съжаление не винаги е била прилагана през годините, че когато става дума за защита на основни права (Глава втора от Конституцията), правото на достъп до съд не може да бъде ограничавано. И това е критерий, който повече или по-малко е бил спазван в практиката на Конституционния съд.

Струва ми се, че малко се поувляхох и говорих повече, отколкото трябваше, но ми се иска отново да се върна към въпроса за достъпа до Конституционния съд. Според мен този достъп при всички случаи трябва за бъде разширен. Дали това ще стане чрез

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

ролята на омбудсмана, дали чрез разширяването на възможността и други съдилища освен върховните да сезират Конституционния съд, дали ще бъде като *actio popularis*, дали ще бъде конституционна жалба в тесния смисъл на думата, но много ми се иска този въпрос да бъде поставен на вниманието на правната общественост и на политическите сили, защото това има голямо значение не само за защитата на правата на човека, но би имало и голям политически ефект. Благодаря за вниманието.

Рада Смедовска: И аз ви благодаря. Имам чувството, че днешната дискусия се превърна в своеобразно продължение на предишното обсъждане, на което разгледахме дали е успешен моделът на Българския конституционен съд.

Господин Чипев и господин Тодор Тодоров вдигнаха ръка, както и господин Екимджиев. Господин Чипев беше пръв. Моля, заповядайте.

Професор Теодор Чипев: Съвсем кратко, защото днес дойдох с твърдото намерение да съм слушател, но донякъде съм провокиран да взема думата.

Ще ми се да започна с текста на член 120 от Конституцията. Ние можем да го обсъждаме надълго и широко. Казвал съм нещо както в частни разговори, така и публично, и ще го повтора отново с едно изречение. Това е най-слабият текст в Конституцията. Давам с лявата ръка, взимам го с дясната. Е, сега съдилищата се мъчат, да правят диференциации. Никога няма да сме доволни от съдебната практика при наличието на две логически изключващи се алинеи в член 120. Толкова.

По въпроса за тълкувателното правомощие, което е периферен проблем, но стана дума за него. Никога не съм отричал ползата от него. През първите години и аз съм писал тълкувателни решения. За едно от тях стана дума тук. Но трябва да не си затваряме очите за опасностите от това правомощие. Повтарям ги още веднъж. Ако не бъде използвано с максимална резервираност от Конституционния съд, правомощието прави един антиципиран предварителен законодател. Ако то не се прилага внимателно и нюансирано, това означава въвличане на Конституционния съд в политическите борби, връзване на ръцете на парламента (мога да дам няколко много драстични примера, но ще се въздържа) и в крайна сметка замисленото като полезно правомощие може да причини и е причинявало, казвам го много ясно и отговорно, и вреда. Да свалим конкретния нормен контрол по-ниско, да го предоставим на по-нисшите съдилища. Напълно съм съгласен, но вижте каква е картината. Осем искания. Откъде са

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

тръгнали те – от по-долните съдилища. Вече става дума само за техника, за тромавата действаща процедура. Ако дадем това правомощие на Районния съд, осемте дела, натрупани за изминалите четиринадесет години, за следващите четиринадесет години ще се удвоят. Проблемът е доколко искам да ползвам едно правомощие дори тогава, когато ми е дадено.

По въпроса за индивидуалната жалба. Не е тайна за никого моят скептицизъм по отношение на тази жалба и няма да повтарям съображенията си. Искам само да обърна внимание, че понякога има значение и кое кога възниква във времето. Когато като конституционен законодател си дал на своите граждани конституционна жалба и след това идва Европейският съд за правата на човека в Страсбург, където поемаш международен ангажимент – няма проблеми, но при нас е обратното. Ние сме подписали Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи през 1992 година и ако се абстрахираме от евентуални несъвпадания на списъка по Конституцията и по Конвенцията, *grosso modo* мога да ви кажа това, което всички знаете – ще удължим пътя до Страсбургския съд.

Господин Йонко Грозев спомена нещо, което аз никога няма да повярвам. Съберете всички софийски нотариуси. Всеки един от тях да ми завери подписа, че ако някое дело, което по реда на конституционната жалба е стигнало до Конституционния съд и е завършило неблагоприятно за жалбоподателя, той няма да се примири с това и ще отиде до Европейския съд в Страсбург. Това е нашият манталитет. Професор Сирановски, който се пенсионира в моя курс, казваше така. Има две нации в Европа, които се съдят за щяло и нещяло. Едната са италианците, другите сме ние. За италианците не знам, но е сигурно, че ние сме една от двете.

И последно, пак във връзка със Страсбург. Както знаете, това не е моята пряка специалност, не се занимавам с това, не следя проблематиката, този товар е паднал от раменете ми преди единадесет години, но според мен извън публикациите в интернет, които не всеки следи (аз например и на компютър не пиша, камо ли да вляза в интернет и да чета с моето зрение, не очаквайте това от мен), може би е крайно време да се публикува на хартия - един класически носител – сборник за заведените срещу България дела, да се види колко са висящи, от решените по какво сме осъдени, къде сме спечелили, надявам се, че има и такива. Едва ли сме държавата, която като ответник

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

винаги е бивала осъждана, и би било добре да знаем какви точно са били проблемите. Аз имам чувството, чисто лаическия поглед, че нас ни съдят най-вече за две неща: прекалено дълго задържане на хора без основание и прекалено голяма продължителност на даден граждански или наказателен процес. Нека да видим как точно стоят нещата и да обсъдим решенията, по които България е осъдена в Страсбург, за да не говорим абстрактно. Благодаря ви за вниманието.

Рада Смедовска: И аз ви благодаря за този коментар. Господин Тодоров, заповядайте.

Професор Тодор Тодоров: Професор Чипев така подгръ аудиторията, че аз ще трябва да пея като Рей Чарлз, за да се вместя в градацията. Бих искал да се върна на темата на Конвента така, както е заявена - “Защита на правата на човека между българската конституционна практика и международните стандарти”. Това “между” може да означава две неща, че ние имаме по-високи стандарти от международните или че международните стандарти са по-високи от нашите. Всичко това се измерва с един-единствен принцип, специално в областта на защитата на правата, и това е принципът, който беше засегнат тук доста обстойно, а именно принципът за пропорционалността на защитата. Разбира се, има и такива очевидни случаи, в които не искам да навлизам. Един мой любимец, политически философ, доста циничен в някои отношения, казва така: “Има неща, които се говорят в аудитория, където се говорят просто, за да се кажат (това е по повод на свободното слово), а има и неща, които се говорят така, че да подтикнат другите към действия”. Ние трябва да правим огромна разлика между тези две категории. Когато си говорим в аудитория, можем да говорим за всичко, можем да пропагандираме и детската проституция и националния и териториалния сепаратизъм и за още куп други неща. Когато обаче говорим политически, за да подбудим определени хора към действия, ние говорим по съвсем различен начин. Даже тези, които се занимават с философия, знаят, че във философията на езика има цяло направление за така наречените „речеви актове”.

Говорихме за правата на човека и за принципа на пропорционалността. През последните дни сме свидетели на една прекрасна илюстрация на това, че винаги ще има разлика между националната оценка на едно пропорционално действие и тази, която дават международните институции или, да кажем, съдилищата общо. В това силно

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

критикувано решение на Конституционния съд по ОМО “Илинден” от януари 2000 година, предмет на решението не беше ОМО “Илинден”. Просто хората, които мислят, че е така, подменят действителността. Предметът беше много прост. Дали ще включите политическото говорене за разделение на България, имам предвид сепаратистко, в така наречената *free speech zone*, или ще го оставите в зоната на забраненото говорене, няма да го легализирате. Към онзи момент, когато в Югославия се водеха войни и страната беше бомбардирана, когато в Косово и в Албания действаха партизански отряди, които превземаха села, правеха каквото си искат, избиваха хора и прочие, никой не придаде голяма тежест на една група от пет или осем човека, които в своето политическо говорене поддържаха идеята, че Пиринска Македония трябва да се отдели от България и т.н. Ставаше дума дали Конституционният съд ще каже – да нормално е за България да се говори политически така към онзи момент. Сега много хора, включително в Европейския съд за правата на човека в Страсбург могат да ни кажат, че сме сбъркали. Да, може би сме сбъркали. От гледна точка на така нареченото консеквенциалистко мислене аз мисля, че не сме сбъркали, защото постановеното през 2000 година решение и забраната тогава де факто, защото де юре нямаше, диспозитивът на решението на Конституционния съд не е такъв. Съгласете се, че условията, при които през 2000 година Конституционният съд на Република България е постановил своето решение са съвсем различни от условията, в които един, условно казано, страсбургски чиновник вижда от прозореца на своя апартамент през 2005 година. И нека да се върнем на принципа за пропорционалност. Какво означава той – пълна дискреция на съдията. Никакво право, пълна реторика. Това е принципът за пропорционалност. Българският конституционен съд казва: политическото говорене на ОМО “Илинден” е дейност, насочена срещу териториалната цялост на страната. Това са думите на член 44, алинея 2. Никой не се интересува каква е тази дейност в текста. Какво казва съдът в Страсбург? Няма пушки. Няма оръдия, няма практически резултати. Те само си говорели хората, speeches, releases, или как беше там, не мога да ви цитирам точно английския текст. В това отношение вие виждате, че онези хора са прави, значи действително думите, призивите, подбуждането, постоянното говорене към онзи момент и в онази ситуация според тях не представляват заплаха за териториалната цялост и не са дейност, насочена срещу териториалната цялост на страната. За мен те са

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

дейност и формулата на господата от Страсбург е следната. Те казват, че Конституционният съд на Република България не е направил приемлива оценка на фактите. Е, от това по-хубаво, здраве му кажи. Какво значи приемлива оценка на фактите? Приемлива за кого, приемлива при какви обстоятелства. И в този смисъл искам да подчертая, че проблемът не е на Конституционния съд. Той не е и на съда в Страсбург, нито изобщо на правораздаването. Аз мислех днес, че ще стане дума какво са направили българските правозащитници за защита на правата на българските граждани в чужбина, например либийския казус и т.н. в контекста, разбира се, на вчерашните новини. Това е по-скоро в рамките на шегата. Проблемът е много прост. По своето естество, доколкото правата на човека поначало са вградени в някакъв вид морални основания, всичко се пренася в плоскостта на реториката и на моралното обещаване кога и в кой момент ограничението е подходящо и неподходящо, кога пропорцията е спазена и не е спазена и т.н. Пак казвам, говоря за трудните случаи, не говоря за тези случаи, когато нещата са съвсем очевидни и влизат в конфликт със здравия разум на всеки човек. Говоря за това, че формулата, че политическото говорене не е практически резултат, просто не е вярна. Тя не е вярна философски, не е вярна от гледна точка на политическо поведение, от гледна точка на дейността на политическите партии, то това е основната дейност на политическата партия. Организирането на конференции, говоренето, подбуждането, агитирането, воденето, вдигането на байрака и стрелянето с пушка, опазил ни Господ, дотам се стига в последния момент. Така че според мен няма никаква драма в това, че трябва да се поставя сурдинка върху една или друга тема или тя да се negliжира, да се пренебрегва по някакъв начин. Аз не виждам драма в различието между стандартите, които прилагат Българският конституционен съд и някои международни институции. Тази драма би съществувала само при положение че всички ние априори сме приели, че тези международни институции никога не грешат, че те не се ръководят от вътрешнополитически съображения, че там не играят роля фактори, които не са изнесени в самото решение и т.н. Аз лично въз основа на собствения си опит, колкото и скромен да е той, се отнасям твърде скептично към една такава позиция. Така че различия ще има, което в никакъв случай не омаловажава необходимостта от повече разговори и повече работа за по-добра защита на правата на човека. Благодаря ви.

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

Рада Смедовска: Благодаря на господин Тодор Тодоров. След казаното от него, не мога да не дам думата на господин Грозев.

Йонко Грозев: Ще бъда съвсем кратък. Не мислех изобщо да вземам думата по този въпрос, но струва ми се важно едно много ясно уточнение. Международният стандарт и решението конкретно по ОМО “Илинден” няма нищо общо с оценката на фактите. Международният стандарт е много ясен. Той е заложен и в една много обширна студия на Венецианската комисия и в много други решения на Европейския съд, касаещи и Турция, където ситуацията е доста по-сложна, отколкото в България, и той е ясен. Пропагандирането на промяна на териториалната цялост през демократичния процес не може да бъде забранено. Не става дума за разграничение между политическа и неполитическа реч. Самият факт, че някой си поставя чрез демократични цели по демократичен начин да промени териториалната цялост на страната, не може да бъде забранен. Толкова по въпроса. Благодаря.

Професор Тодор Тодоров: На репликата искам да направя дуплика. Господин Грозев, този стандарт не съществува в член 11, алинея 2 от Европейската конвенция за правата на човека. Той е изцяло създаден чрез тълкувателен път и умуване на съда. Те си го определят. Ще дойде друг съд, ще създаде друг стандарт.

Снежана Начева: Благодаря ви, уважаема аудитория. Първо трябва да отбележа, че този Конвент е истинско попадение на Институт “Отворено общество” и тази поредица от теми, които са логично свързани и няма как да не се преповторят с оглед значимостта на проблемите, ме кара да мисля, че едно добро дело, което, стига да бъде осмислено като цяло, може да има съществени последици. А тъй като имам предопределената роля на участник в дискусиата, ще си позволя да бъда дискутиращият човек, без да правя цялостно, логично изложение, дублирайки основните докладчици, като специално им благодаря за начина, по който провокираха дискусиата, защото наистина, ако тези основни доклади не бяха достатъчно провокативни, дискусиата нямаше да има.

И така, откъде да започна. Като неколцина от преждеговорившите и аз ще започна от индивидуалната жалба. Уважаеми колеги, ще си позволя само три допълнителни, достатъчно силни според мен аргумента. Член 56 в логическа цялост предполага възможност за правна защита на българския гражданин по отношение на

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

всеки държавен орган. Но начинът, по който е развита тази идея, започва не от универсалното право да бъде атакуван всеки, независимо кой е авторът им, а започва от член 120 – от Министерски съвет надолу. В края на краищата рискът да бъдат нарушени конституционни права в най-голяма степен стои пред Народното събрание, а там гражданинът не би могъл да се изправи като равностоен правен субект и да предизвика Конституционния съд за едно произнасяне.

Освен че Конституцията не е завършена логически в тази си част, за разлика от други текстове, освен че конституционният законодател по замисъл като че ли е презумирал това, отсъствието на индивидуалната конституционна жалба за мен показва и други много тревожни неща. Тук с уважение към изказването на господин Димитър Гочев, ще добавя и още нещо. Поставих си за цел да проследя първото дело. Дело № 1 “Луканов срещу Република България”. И до днес продължавам да твърдя, че осъдителното решение по отношение на България би било невъзможно, ако българските държавни органи, които за пръв път трябваше да приложат правните последици на един конституционно ратифициран договор, член 5, алинея 4, в никакъв случай нямаше да се стигне до това осъдително решение. Фактически неумението на съда, на прокуратурата, включително и на Народното събрание да разбере за какво става дума направи възможно това осъдително решение. Спомняте ли си кога беше отменена мярката за неотклонение задържане под стража – накрая на декември. И съдът, въпреки че прецени като укоримо поведението на мярката за неотклонение от юни до декември, осъди българския съд от септември до декември. Тоест, от момента, когато беше влязла в сила конвенцията. Е добре, аз питам отново и отново, защо никой прокурор, защо никой съдия, защо никой от Народното събрание не седна аналитично да прочете и да каже, след като с шампанско и с овации приехме конвенцията и бяхме щастливи хора, че се присъединяваме към тази най-стара европейска организация - Съветът на Европа, се получи този срив още в първия случай, когато трябваше да се приложи? За мое щастие последва промяна и допълнение на Наказателнопроцесуалния кодекс. Спомняте си, беше въведена възможността за възстановяване на наказателни дела, в случай че има влязло в сила осъдително решение. Но по-нататък при липсата на индивидуална жалба на мен ми се струва, че пътят към Страсбург остава единствената надежда, защото не съм съгласна, че във всички случаи Конституционният съд ще

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

отхвърли всички възможни индивидуални жалби. Ще има случаи, когато той ще отчете, че мислейки на национално равнище, той е български гражданин, е съзрял, че има напрежение между определен закон и Конституцията. Конституционният съд може да прогласи противоконституционност и по този начин да скъси пътя до Страсбург и да направи невъзможно осъдително решение там. Мисля си и за това дали трябва да има селекция на жалбите. Разбира се, селектиране е допустимо, още повече че съществуват опасения от затрупване на Конституционния съд с жалби.

Колеги, апелирам към хора от първия екип на Конституционния съд преди първата подмяна. Ако си спомняте, имаше наплив от искания на лидери на политически партии за обявяване за противоконституционна на друга политическа партия. Въпреки че делата на Конституционния съд са само две, но имаше безкрайно много, докато им се внуши на тези хора, че те не са субекти по член 150, алинея 1, бе необходимо време. Сега има ли такива искания – няма. Е, политическите лидери разбраха, че не могат да искат и не могат перфектно да сезират Конституционния съд. Значи един такъв период на затрупване сигурно ще има, но политическото мислене и уважението към правото постепенно ще се култивира у българския гражданин. Така че аз продължавам да смятам, че въпросът за индивидуалната жалба отново и отново ще привлича вниманието независимо каква е конкретната тема на разискванията на този конституционен форум. Само че, колеги, стигаме до един деликатен момент, който не мога да спестя. Решение №3 от 2003 година. Не мога да разбера защо, след като Конституционният съд сам си зададе въпроса в какви случаи с промяна в Конституцията обикновено Народно събрание би засегнало проблематика на Велико народно събрание. Между примерите включи и индивидуалната жалба. Господа, ще бъде много деликатно, но Конституционният съд ще трябва да намери начин достойно да ревизира или по точно, има такъв израз, да прецизира своята практика с едно малко отстъпление от този пример. За мен затварянето на вратите пред евентуална ревизия с оглед на индивидуалната жалба от смяна на Конституционния съд беше един недостатъчно обмислен жест. Още повече че не съм убедена по какъв начин това директно може да повлияе на републиканската форма на управление.

Вторият момент, колеги. Доцент Юлия Захаријева говори за множественост на стандартите. У мен логично възниква въпросът, ако говорим за множественост на

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

стандартите, не обричаме ли идеята за стандарт на гибел. Какво значи множественост на стандарти? По кого ще се равняваме. Води ли това от само себе си естествено до идеята за вътрешна колизия, след като има множественост на стандартите и всеки сам работи за себе си. Ще ми се да вярвам, разбира се, че има един стандарт, от който не бива да се излиза, защото той е доказателство за една разумно намерена мяра на необходимото, на изявата на личността. Оттам нататък това са нюансирани последици на този стандарт. Според мен идеята за множественост на стандартите в никакъв случай не води до закриване на идеята за стандарт в сферата на правата на човека.

Във връзка с това бих искала да кажа няколко думи за съда в Страсбург и съда в Люксембург. Господа, известно е, че съдът в Люксембург направи реверанс към съда в Страсбург, когато и той започна да се занимава с проблематиката, свързана с права по приложение включително и на Конвенцията. Но сега има някаква негласна уговорка между двете съдилища, господин Гочев ще ме коригира, ако изразът ми не е достатъчно точен и прецизен. Може би в бъдеще като основна юридическа конструкция за Европа, която ще се занимава специализирано с проблемите на правата на човека, ще си остане съдът в Страсбург, като не е изключена възможността и съдът в Люксембург да решава, но в края на краищата основните внушения на Страсбургския съд ще бъдат стандартът в сферата на правата на човека. Тук се търси някакво сполучливо решение. Спомнете си големият дебат за това дали Европейският съюз може да стане колективен член на Съвета на Европа, защо не може и т.н., но няма да навлизам в подробности.

И въпреки всичко, колеги, възможност за колизия има и аз много се безпокоя от това. Сигналът от Германския конституционен съд е много показателен. Спомнете си кой конституционен съд за пръв път се опита да осмисли и дефинира що за явление е това, което наричаме *sue generis* риск, Европейски съюз. Пак беше Германският конституционен съд, който каза, че това е съюз от държави, въпреки че понастоящем в конституцията има друга дефиниция. Сега отново поставя същия въпрос, защото има няколко решения и в това отношение съдът в Люксембург е последователен. С риск да дотегна на аудиторията, защото виждам и повтаряемост, която е логична, ще кажа, че съдът в Люксембург многократно заявява: господа, дори когато използваме понятия, които се използват в националното право, ние влагаме в тях единствено общостен смисъл. Националните съдии са длъжни да прилагат съответните понятия само в този

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

общностен смисъл и освен това – нещо, което за мен е много опасно, без да чакат изменения в националното законодателство независимо на коя степен на правна уредба е реализирана съответната разпоредба. Какво значи това? Значи и на конституционно равнище. Но ако вече имаме тълкувателно решение на нашия Конституционен съд и едно внушение от съда в Люксембург това понятие да се употребява в общностен смисъл, питам какво ще правим тогава. Между другото, малко иначе казано, това означава питай съда в Германия. Какво казват западните колеги? Казват, че вече петдесет години се борят с този проблем, търсят път и го решават по някакъв начин. Само че по „някакъв начин” не е начинът за решаване на проблема. Освен това ми се струва, че когато става дума за общностното право, единни критерии не са търсени.

Бих искала да направя една бележка по повод становището на колегата Пламен Богоев, че трябва да се допише Конституцията, като се трансплантира един текст от Европейската конвенция. Вижте, колеги, на мен не ми се ще да преповтаряме текстове. Ако Европейската конвенция е част от българското конституционно право, а тя е по силата на ратификацията по конституционен ред, то значи този текст е правно приложим без значение дали съществува в нашата Конституция, или не. Фактът, че конвенцията е ратифицирана, значи е прието, че тя е конституционносъобразна. Понататък това е част от блока от приложими конституционно-правни разпоредби, без да е конституционен, така че аз не бих насърчила такъв технически подход в законодателството, защото преповтарянето означава, че ние не вярваме на алинея 4, на член 5 за правните последици.

И накрая с риск да отегча аудиторията ще преплета два въпроса. Колеги, има един библейски въпрос, който според мен доминира в търсене на неговия отговор. Как всеки да бъде свободен, но всички да бъдем сигурни. Това е голямата дилема, пред която е изправен съвременният мислещ свят. Тук е и блокът за правата на човека, тук е и това, което се случва в тревожната ни съвременност за ограничаване на тези права. Фактически отново и отново се търси мяра как всеки да бъде свободен, но всички да бъдем сигурни. Лично аз се страхувам да не се преекспонира въпросът за заплахата на сигурността и да не се отиде към решително настъпление към ограничаване на правата на човека.

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

И последният момент, на който исках да се спра, е въпросът за мярата. Отново излезе на повърхността големият въпрос дали Конституционният съд трябва да пригажда Конституцията към политическата практика, или обратното. Конституционният съд да принуждава политическия живот в България да се вписва в конституционната рамка.

Уважаеми колеги, има поддръжници и на двете диаметрално противоположни становища. Дълбоко вярвам, че внушението на българския конституционен законодател е Конституционният съд да дисциплинира политиките в България и да ги вкара в руслото на Конституцията. За мен по този начин се облагородява и цивилизова политическият живот в България. Благодаря ви и моля да ме извините, че пресрочих времето.

Рада Смедовска: И аз ви благодаря. Ще ви помоля за още мъничко търпение, за да чуем едно последно изказване на господин Михаил Екимджиев. Заповядайте.

Михаил Екимджиев: Колеги, преди да направя основното си изказване, бих искал съвсем за малко да върна лентата към изказването на професор Тодор Тодоров. Аз лично бях малко изненадан от съвсем откровеното признание, че при вземането на решението на Конституционния съд по делото ОМО “Илинден” са били отчетени специфичните социално-политически условия не само в България, но и на Балканския полуостров. Горедолу такава беше формулировката. Възниква принципният въпрос какво да прави Конституционният съд. Дали да дава юридически стандарти, или да приема решения по политическа целесъобразност, или да намира някаква приемлива според него мяра между двете. Ако действително конституционните съдии са длъжни да се съобразяват освен с Конституцията и със специфичните условия в страната и в чужбина, “международното положение”, логично е да възникне въпросът къде отиде тази съпричастност на конституционните съдии към вътрешните условия и към международното положение при постановяването на тълкувателно Решение № 3, когато се дискутираше въпросът за това що е форма на държавно управление? Къде отидоха приоритетите на нацията, нашата проевропейска нагласа и декларираната от всички политически сили воля за съдебна реформа? Или ако няма критерии, значи на практика при такива решения Конституционният съд действа съобразно принципа на политическата целесъобразност. Толкова по повод изказването на съдия Тодоров.

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

Що се отнася до проблема за върховенството на закона и за идеята за усъвършенстването на Конституционния съд като инструмент за ефективна защита на права и свободи, бих искал да поставя на вниманието на аудиторията проблема, произтичащ от тълкувателните решения, но не на Конституционния съд, а от тълкувателните решение на върховните съдилища. За всички нас, които практикуваме, е ясно, че нерядко под формата на тълкуване на законите, закони се дописват, в някои случаи закони се и пренаписват. Съгласно член 86, алинея 2 от Закона за съдебната власт тълкувателните решения са задължителни за всички. Възниква въпросът какво се прави, когато тези тълкувателни решения откровено противоречат на Конституцията. Веднага давам за пример тълкувателно Решение № 3 на Общото събрание на гражданските колегии на Върховния касационен съд, обнародвано през април тази година. Там съвсем директно в прав текст се заявява, че член 7 от Конституцията, визиращ универсалната отговорност на държавата за вреди, причинени на гражданите, няма пряко приложение. Тоест, Конституцията не се прилага пряко. Това го пише черно на бяло. Какво се прави в такива случаи и не е ли Конституционният съд този, който би трябвало да реагира, когато върховните съдилища де факто създават нормотворчество, задължително за всички и директно противоречащо на Конституцията?

И на второ място, понеже се обсъждаше идеята за усъвършенстване на механизма за индиректно сезиране на Конституционния съд от съдилищата, като се започне от първоинстанционните, второинстанционните и върховните съдилища. В практиката си имам не един опит да накарам съдилища от различни равнища да сезират Конституционния съд, да упражнят правомощията си, които им дават и Гражданскопроцесуалния кодекс, и Законът за Върховния административен съд. Уважаеми колеги, няма произнасяне по тези искания. Правени са поне пет-шест опита, при които те мълчаливо биват игнорирани. Затова предложението ми е да се подсили императивният характер на тези норми, че съдилищата са длъжни, особено когато са направени исканията от страните, да се произнесат, защото останалото граничи с произвол. Благодаря ви.

Рада Смедовска: Благодаря, заповядайте, госпожо Друмева.

Професор Емилия Друмева: Ще започна малко отзад напред и ще бъде съвсем кратка. Искам да отправя една реплика към колежата Екимджиев по отношение на активността. Този въпрос беше засегнат и от госпожа Румяна Коларова, Конституционният съд е съд и той не може да не следва правилото на така наречената *judicial restrain* – съдийска сдържаност. Той не може да се самосезира, не може да прави това поради естеството си, че е съд. И по отношение на тези тълкувателни решения на колежите или на пленума на двата върховни съда, всичко това е в рамките на тяхната дейност, на тяхната независимост. Но защо да няма искане до Конституционния съд за тълкуване на член 7? Тогава ще бъде наистина интересна употребата на критерии, на стандарти, за които тук много се говори, която по дефиниция трябва да съвпада. Ако не съвпада, значи тълкуването ще има и още едно позитивно действие.

По отношение на въвеждането на съдилища от по-ниско равнище в конкретния контрол, тоест атакуване с висящо дело, спиране и питане Конституционния съд дали приложимият закон противоречи на Конституцията. Наистина се радвам, че този въпрос беше поставен тук, защото лично аз се опитвам да започна дискусия по този въпрос, тъй като практиката по прилагането на тази правна фигура съдържа редица нерешени въпроси. И първият от тях е, когато съдебният състав сезира Конституционния съд. Конкретният съдебен състав си е съставил убеждение, че приложимият закон противоречи на Конституцията или пък има обосновани съмнения, което е много по-слабо *reasonable doubt*, което се прилага в много други процесни фигури. С други думи, на какво залага тази правна форма, за да може по-лесно да се активира питането към Конституционния съд - един въпрос, който не е изчистен. Редакцията е буквално, когато установи, но това установяване как става, дали с достатъчно обосновани съмнения, или с една по-утвърдителна и позитивна форма на работа на конкретния съдебен състав. Мисля, че този въпрос е много важен и заслужава законова уредба.

Съвсем накратко ще отговоря на колежата Пламен Богоев. Той изрази виждане, че според член 12 на Конституцията сдружения с политическа цел не се допускат като несъответстващи на правото на сдружаване. Моята реплика е следната. Какво представлява едно сдружение с политическа цел? То представлява политическа партия.

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

Това положение е залегнало и в новия закон, той вече не е толкова нов, от 2001 година, а именно Законът за политическите партии. Първият текст на закона акцентира върху естеството на политическите партии като сдружения с политическа цел. Вече не само в България, но и навсякъде в съвременния свят политическите партии имат самостоятелно регулиране предвид особения предмет на дейност и целта на тази дейност е да способват, това е вече член 11 на нашата Конституция, това са други текстове, които съдържат друга уредба, да се формира, да се създаде тази работоспособна политическа воля. Тоест, партиите са сдружения с политическа цел и те имат друго регулиране предвид целта и предмета на дейност. Поради това аз не смятам, че този запис противоречи на Конституцията. Той просто има друго място. Визира резултат така, че да не се допусне обикновените сдружения и политическите партии, които са сдружения с политическа цел, да имат еднаква уредба, защото тяхната цел е по-различна. И пример, който според мен потвърждава тази идея на конституционния законодател, е и Законът за вероизповеданията. Тоест и друг вид сдружения, религиозните сдружения, също се радват на специална законова уредба, просто законодателят преценява, че определен вид сдружение предвид предмета на дейност и целите заслужава това особено внимание.

И още една реплика към колегата Богоев за правомощието на Конституционния съд да се произнася по конституционнoсьобразност на политически партии в смисъл, че то, ако точно съм разбрала, просто няма място сред правомощията на такъв орган като Конституционния съд, тъй като едно произнасяне застава над произнасяне на Софийския градски съд. Тук няма да обсъждаме правомощията на нашия Конституционен съд. В тях има известна хетерогенност, поради това мое и не само мое виждане, че той не е само съд, той е и висш държавен орган. Има правомощие и за импийчмънт, и за контрол върху произведени избори за парламент и президент, тоест само типични съдебни правомощия, а аргументът, че застава върху влязло в сила произнасяне на друг съд, в случая Софийския градски съд, мисля, че този аргумент не работи, защото той би бил контрааргумент за разсъжденията ни относно въвеждането на института на конституционната жалба. Тоест, ние вече сме свикнали с това нещо, имаме произнасяне на съда в Страсбург, който застава върху произнасянето на съдилищата от действащата съдебна система.

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

И в заключение няколко думи по повод изказването на колегата Йонко Грозев за това, че Конституционният съд не се произнася по целесъобразност. Съдът не управлява, той може само да се произнесе по законосъобразност, защото такава му е функцията - да решава спорове. В противен случай той ще се намеси в управлението, в администрацията.

Накрая, и с това приключвам, по въпроса, че правата са с различна природа, което се проявява и в закрилата, която се дължи и се дава на правата. Това се отразява и във въпроса, който пропуснах да засегна, разсъждавайки за института на конституционната жалба - имаме ли яснота дали искаме тя да се въведе върху всички права така, както те са записани в Конституцията - лични, социални, икономически, екологични и т.н. от първо, второ трето поколение, както всички са обединени в Глава втора, или само върху личните права - тези, които осигуряват запазената сфера спрямо намесата на публичната власт, какъвто е случаят в Германия и в Испания. Това са държави, в които институтът на конституционните жалби функционира най-силно. Един въпрос, който, струва ми се, е много важен и заслужава цялото ни внимание. Благодаря ви.

Рада Смедовска: И аз благодаря. Малко пресрочихме времето. Господин Богоев, едно последно изречение.

Пламен Богоев: Само още едно изречение. Когато говоря за политически цели, аз несъмнено имам предвид само систематиката и условията за ограничаване на правата на човека съобразно Европейската конвенция. Политическата цел е нещо различно. Тази цел, която се поставя днес, не е политическа, но утре може да бъде такава. Институт “Отворено общество” днес ни е събрал във връзка с една несъмнено политическа цел – правата на човека, но това не означава, че “Отворено общество” трябва да стане политическа партия, за да участва в изборите. Тези организации или сдружения, които нямат качеството на политически партии, също подлежат на някаква съдебна проверка. Там също има охранително производство. И за да премина и към господин Гочев, искам да направя реплика към това, което той каза по повод решението на Конституционния съд по член 6. Без съмнение много хубаво решение, но с един много сериозен недостатък. С това решение Конституционният съд допусна, че е възможна дискриминация по възраст, по инвалидност и т.н, и аз се питам какво би

ГРАЖДАНСКИ КОНВЕНТ ЗА ПРОМЕНИ В КОНСТИТУЦИЯТА

станало, ако някой сезира Конституционния съд с искане да обяви за противоконституционен Закона за защита срещу дискриминацията например. Благодаря ви.

Рада Смедовска: И аз благодаря. Няма да обобщавам днешната дискусия, защото ми се струва, че посланията бяха достатъчно ясни. Благодаря ви за участието и ви каня на чаша вино отвън.