



РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

ВИСШ АДВОКАТСКИ СЪВЕТ

ул. „Цар Калоян” № 1-а, 1000 София, тел. 986-28-61, 987-55-13,
факс 987-65-14, e-mail: arch@vas.bg

Изх. № 244

Дата: 04.04.2023 г.

ДО
КОНСТИТУЦИОННИЯ СЪД
НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

СТ А Н О В И Щ Е

НА ВИСШИЯ АДВОКАТСКИ СЪВЕТ

ПО КОНСТИТУЦИОННО ДЕЛО
№ 21 / 2022 г.

УВАЖАЕМИ КОНСТИТУЦИОННИ СЪДИИ,

С Определение от 17.01.2023 г. на КС на РБ по к.д. № 21/2022 г. Конституционният съд е допуснал за разглеждане по същество искането на тричленен състав на Върховния административен съд (ВАС) *за установяване на противоконституционност на разпоредбата на чл. 47, т. 5, б. „б” от Закона за частната охранителна дейност (Обн. ДВ, бр. 10 от 30.01.2018 г.; посл. изм., ДВ, бр. 17 от 26.02.2019 г., бр. 69 от 4.08.2020 г.) (ЗЧОД)*. Със същото определение Висшият адвокатски съвет е конституиран като заинтересувана институция и му е предоставен 30-дневен срок за даване на писмено становище.

С оглед на отправеното искане за противоконституционност, Висшият адвокатски съвет изразява следното становище, прието с Решение №748 в заседание на ВАДВС на 24.02.2023 г., с мнозинство от 10 гласа „За“ и 4 гласа „Въздържал се“:

I. По допустимостта на направеното искане

Доколкото съгласно чл. 25, ал. 2 от Правилника за организацията на дейността на КС съдът може да се произнася по допустимостта на искането във всяка фаза на конституционното дело, изразяваме виждането, че направеното искане е допустимо по съображенията, детайлно изложени в Определение от 17.01.2023 г. на КС на РБ по к.д. № 21/2022 г. Конституционният съд, а именно:

- Искането е направено от субект, който е оправомощен да сезира Конституционния съд съгласно чл. 150, ал. 2 от Конституцията и има за предмет законова разпоредба, приложима по конкретно съдебно производство - административно дело № 3356/ 2022 г. по описа на ВАС, Седмо отделение. Тричленният състав на ВАС е спрял производството с определение от 21.12.2022 г., тъй като е констатирал „основателно съмнение“ относно съответствието на разпоредбата на чл. 47, т. 5, б. „б“ ЗЧОД с разпоредбите на чл. 16, чл.17, ал.1 и ал.5, чл. 19, чл.31, ал. 3 и 4, чл. 48, ал. 1 и чл. 57, ал. 2 от Конституцията.
- Искането има за предмет установяване на противоконституционност на действаща законова разпоредба, което е правомощие на Конституционния съд по чл. 149, ал. 1, т. 2 от Основния закон.
- По искане за установяване на противоконституционност на чл. 47, т.5, б. „б“ ЗЧОД Конституционният съд не се е произнасял с решение или определение за недопустимост, поради което не е налице отрицателната процесуална предпоставка по чл. 21, ал. 6 ЗКС, която да изключва неговата допустимост.
- Искането е съобразено с изискуемите по чл. 17, ал. 1 и 2 ЗКС и чл. 18, ал. 1, 2, 3, 5 и 7 от Правилника за организацията на дейността на Конституционния съд (ПОДКС) форма и реквизити.

II. По същество на отправеното искане за прогласяване противоконституционността на разпоредбата на чл. 47, т. 5, б. „б“ от Закона за частната охранителна дейност (Обн. ДВ, бр. 10 от 30.01.2018 г.; посл. изм., ДВ, бр. 17 от 26.02.2019 г., бр. 69 от 4.08.2020 г.)(ЗЧОД)

Намираме, че отправеното от тричленен състав на Върховния административен съд (ВАС) искане за установяване на противоконституционността на разпоредбата на чл. 47, т. 5, б. „б“ от Закона за частната охранителна дейност (Обн. ДВ, бр. 10 от 30.01.2018 г.; посл. изм., ДВ, бр. 17 от 26.02.2019 г., бр. 69 от 4.08.2020 г.)(ЗЧОД) е напълно основателно и обосновано, доколкото цитираното правило влиза в противоречие с разпоредбите на чл. 16, чл. 17, ал. 1 и ал. 5, чл. 19, чл. 31, ал. 3 и 4, чл. 48, ал. 1, чл. 57, ал. 2 от Конституцията на Република България.

Съображенията ни в тази насока са както следва:

2.1. Съгласно чл. 49, ал. 1, т. 2 ЗЧОД лицензът за извършване на частна охранителна дейност се отнема от органа по чл. 40 с мотивирана заповед в случаите по чл. 47, т. 5, ако в 30-дневен срок от настъпване на обстоятелствата физическото лице не прекрати участието си в търговското дружество или в юридическото лице. Съгласно чл. 47, т. 5, б. „б“ ЗЧОД органът по чл. 40 отказва издаването на лиценз с мотивирана заповед, когато физическото лице, регистрирано като едноличен търговец, собственик на еднолично дружество с ограничена отговорност, съдружник в дружество с ограничена отговорност, член на управителния орган на търговското дружество или на юридическото лице, както и неограничено отговорен съдружник в командитно или събирателно дружество е привлечено като обвиняем за умишлено престъпление от общ характер. По този повод следва да се посочи, че още в Решение № 19 от 21.12.1993 г. по конституционно дело №11/1993 г. Конституционният съд определя значението на частната собственост по отношение на юридическите лица като съществено условие за тяхната икономическа стабилност, за разрастване на тяхната дейност и за постигане на целите, за които са създадени. Оттук и ясно се вижда, че с правилото, обявяването на чиято противоконституционност се иска, се нарушава необосновано правото на собственост на собственика на капитал в дружество, извършващо частна охранителна дейност, привлечен като обвиняем за умишлено престъпление от общо характер, което не е установено по безспорен начин, като последния бива принуден да прекрати участието си в дружеството, за да се предотврати отнемането на лиценза му за частна охранителна дейност. По аналогичен начин стои въпросът и с и правото на собственост на останалите собственици, които нямат връзка и отношение с предполагаемото престъпление и неговия предполагаем извършител - те са застрашени да изгубят икономическите

възможности, които тяхното корпоративно участие им дава в капитала на дружество, на което може да бъде отнет лицензът, по непотвърдено престъпление, за което те нямат никаква вина.

2.2. На следващо място оспорената разпоредба на чл. чл. 47, т. 5, б. „б" от Закона за частната охранителна дейност (Обн. ДВ, бр. 10 от 30.01.2018 г.; посл. изм., ДВ, бр. 17 от 26.02.2019 г., бр. 69 от 4.08.2020 г.)(ЗЧОД) нарушава и чл. 19 от Конституцията, тъй като, както се посочва и в Определение от 21.12.2022 по административно дело № 3356 / 2022 г., Седмо отделение на ВАС, окончателното и необратимо отнемане на лиценз за извършване на частна охранителна дейност, независимо от последващото развитие на наказателното производство, пречатства упражняването на избраната икономическа дейност от привлеченото като обвиняем лице (както и от останалите собственици на капитала), ако то не прекрати участието си в дружеството и на това основание бъде отнет неговият лиценз. Оспореното като противоконституционно правило не предвижда временно ограничение, а необратимо отнемане на лиценз, предпоставка за което е единствено привлечането като обвиняем на дадено лице, без да има яснота за последващото развитие на наказателното производство. Подобна нормативна регламентация безспорно застрашава и вече направените инвестиции от лица, които нямат връзка с предполагаемото престъпление. По този начин оспорената разпоредба се явява и в противоречие с Конституцията, която трябва да бъде гарант за защитата на основните права, включително на свободната стопанска инициатива и да осигурява правна сигурност на гражданите и юридическите лица при упражняването на стопанска дейност. Допълнителен аргумент в тази насока е и обстоятелството, че с отнемането на лиценза дружеството бива реално извадено от оборот, като се дава необосновано предимство и възможност за преливане на клиента в други конкурентни дружества, както и за преразпределение на пазарни дялове.

2.3. Отделно от гореизложеното, следва да бъде посочено още, че разпоредбата на чл. 47, т. 5, б. „б" ЗЧОД нарушава и презумпцията за невиновност, тъй като обвинението за престъпление от общ характер на практика е приравнено с лица, вече признати за виновни и осъдени за такова престъпление, без това да е необходимо за осъществяване на правосъдието по смисъла на чл. 31, ал. 4 от Основния закон. В тази връзка следва да се посочи и че самото образуване на наказателно производство процесуалният закон не изисква данни за авторството на деянието и неговата правна квалификация. При положение, че основанията за

образуване на наказателно производство според процесуалния закон са едни и същи във всички възможни хипотези, не би могла успешно да бъде защитавана тезата, че единствено наличието на формален акт на прокурора с поименно посочен извършител, позволява още на този етап да се прави извод за авторството на съответното престъпление. Същественният конституционен проблем тук е, че оспорената уредба поставя знак за равенство между ограничението, налагано в резултат на осъждане, и това, възникващо вследствие на само образувано, но неприключило наказателно производство. Подобно ограничение не съответства на критерия за пропорционалност и не осигурява съблюдаването на презумпцията за невиновност.

Единствената легитимна цел, която може да оправдае ограничаване на правата на обвиняемия, е необходимостта да бъде гарантирано надлежното осъществяване на правосъдието. В случая това не е налице, защото наличието на наказателното производство, в което дадено лице е привлечено като обвиняем, само по себе си, не е съображение от конституционен порядък, което може да обоснове ограничаването на основни права. Ако за едно лице с предходна съдимост е напълно законосъобразно да търпи неблагоприятните последици, свързани с осъждането в своята правна сфера, това положение не би могло да се пренесе механично и към онези лица, които само са били привлечени като обвиняеми, без да са осъдени. По отношение на последните не е налице доказано по изискуемия несъмнен начин извършването на конкретно престъпно деяние, за да търпят последиците, които законите свързват с осъждането. Презумпцията за невиновност може да бъде опровергана единствено с влизането в сила на постановена спрямо конкретното лице осъдителна присъда. В този смисъл е и Решение № 7 от 21.06.2016 г. на КС по конституционно дело № 8/2015 г.

2.4. Отнемането на лиценз за частна охранителна дейност на търговско дружество в хипотезата на чл. 47, т. 5, б. „б“ ЗЧОД предпоставя и засягане на признатото от Конституцията право на труд, тъй като има за резултат прекратяване на трудовите правоотношения с работниците и служителите на дружеството. Като резултат от приложението на разпоредбата, чиято противоконституционност се твърди, се стига до ситуация, в която лишени от възможността да упражняват правото на труд на лица са лица, за които не е доказано по несъмнен начин с влязла в сила присъда за извършено престъпление. Оттук и напълно споделям доводите, изложени от тричленния състав на ВАС, че това пряко рефлектира върху тяхната възможността да осигурят издръжка на

семействата си, да обезпечат необходимите средства за преживяване, съчетано с възможността за обществено осигуряване. Едно подобно ограничение категорично не кореспондира с изискването за пропорционалност на държавната намеса в индивидуалното право на труд и противоречи на правото на защита и на справедлив съдебен процес.

Последователно е разбирането на Конституционния съд, че гарантираното от Конституцията право на труд обхваща и възможността всеки гражданин свободно да избира своята професия и място на работа (Решение № 8 от 1992 г. по к. д. № 7/1992 г., Решение № 1 от 1993 г. по к. д. № 32/1992 г., Решение № 3 от 2006 г. по к. д. № 4/2006 г., Решение № 11 от 2012 г. по к. д. № 1/2012 г., Решение № 1 от 2017 г. по к. д. № 6/2016 г.). Същевременно оспорената разпоредба създава предпоставки за ограничаване на правото на труд, без да е достигнат конституционно търпимият предел. Затова и ограниченията на трудовите права по ЗЧОД спрямо лицето, конституирано като обвиняем в наказателния процес, не се оправдават от необходимостта за надлежно, безпрепятствено и ефективно осъществяване на правосъдието, поради което са несъвместими с предписанията по чл. 31, ал. 4 във вр. с ал. 3 от Конституцията

Като допълнителен аргумент могат да бъдат посочени поредица решения на Конституционния съд като Решение № 5 от 2016 г. по к. д. № 2/2016 г., Решение № 10 от 2018 г. по к. д. № 4/2017 г., Решение № 2 от 2018 г. по к. д. № 2/2018 г., в които се приема, че дори временното отстраняване от длъжност, макар и да разкрива белезите на преследвана легитимна цел – защита на специфичния авторитет на службата, е непропорционална мярка, водеща до ограничаване на правото на труд и свободен избор на професия. Тези изводи, с по-голяма сила важат и в настоящия случай, където не се обсъжда временно отстраняване от длъжност, а по-тежката като последици мярка – прекратяване на трудовите или служебните правоотношения на митническия служител. От тук и ясно се вижда, че съпоставката между преследваната със законната норма цел и степента, в която се засягат фундаментални, основни конституционни права и интереси на гражданите, повдига основателно въпроса за противоконституционността на законната разпоредба на чл. 47, т. 5, б. „б" от Закона за частната охранителна дейност (Обн. ДВ, бр. 10 от 30.01.2018 г.; посл. изм., ДВ, бр. 17 от 26.02.2019 г., бр. 69 от 4.08.2020 г.) (ЗЧОД).

С оглед на гореизложеното, Висшият адвокатски съвет, в качеството си на конституирана страна по к.д. № 21/2022 г., изразява становище за

основателност на искането на тричленен състав на Върховния административен съд (ВАС) за установяване на противоконституционност на разпоредбата на чл. 47, т. 5, б. „б“ от Закона за частната охранителна дейност (Обн. ДВ, бр. 10 от 30.01.2018 г.; посл. изм., ДВ, бр. 17 от 26.02.2019 г., бр. 69 от 4.08.2020 г.) (ЗЧОД).

**ПРЕДСЕДАТЕЛ НА ВИСШИЯ
АДВОКАТСКИ СЪВЕТ: /п/**

АДВ. Д-Р ИВАЙЛО ДЕРМЕНДЖИЕВ