



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. № 610

Дата: 27.06.2022 г.

ДО
КОНСТИТУЦИОННИЯ СЪД
НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

СТ А Н О В И Щ Е

НА ВИСШИЯ АДВОКАТСКИ СЪВЕТ

ПО КОНСТИТУЦИОННО ДЕЛО
№ 8 / 2022 г.

УВАЖАЕМИ ГОСПОЖИ И ГОСПОДА КОНСТИТУЦИОННИ
СЪДИИ,

С определение от 17.05.2022 г. по к.д. № 8/2022 г. Конституционният съд е допуснал за разглеждане по същество искането на главния прокурор за установяване на противоконституционност на чл. 329, ал. 1 и 2 от Наказателния кодекс (НК) (обн. ДВ, бр. 26 от 1968 г., в сила от 1.05.1968 г., последно изм. бр. 9 от 2021 г.). Със същото определение като заинтересувана институция е конституиран Висшия адвокатски съвет (ВАС).

Вносителят на искането твърди, че оспорените от него разпоредби противоречат на чл. 4, ал. 1 и чл. 48, ал. 1 от Конституцията на Република България.

Предмет на конституционен контрол е целият чл. 329 НК, който гласи:

„Чл. 329 (1) Пълнолетно работоспособно лице, което продължително време не се занимава с общественополезен труд, като получава доходи по непозволен или неморален начин, се наказва с лишаване от свобода до две години или с пробация.

(2) Който системно се занимава с просия се наказва с пробация за срок до две години. “

Няма легална дефиниция на понятието „общественополезен труд“. Трудът, в общоупотребимия смисъл, се възприема като дейност на човека, обикновено извършвана срещу възнаграждение, чрез която се създават продукти с веществен и/или интелектуален характер или се предоставят услуги, необходими за съществуването и развитието на индивидите и обществото. В обхвата на дължимите от държавата грижи и съдействие за създаване на условия за осъществяване на правото на труд, предписани с чл. 48, ал. 1 и 2 от Конституцията, обаче попада само онази общополезна дейност, която носи доходи за нейния извършител и гарантира житейските му потребности, включващи и подкрепата за неговите нуждаещи се близки. Извън обхвата на конституционната защита остават други неплатени дейности, които в рамките на общото разбиране също представляват труд – например, домашната работа.

Вярно е посоченото в искането, че за разлика от сега действащата Конституция, конституциите от 1947 г. и 1971 г., в съответствие с господстващата в тоталитарната система теза за способността на държавата да осигури всеобхватна трудова заетост, са предвиждали задължение на всеки работоспособен гражданин да полага общественополезен труд. Обстоятелството, че Основният закон вече не предвижда такова задължение обаче не може, само по себе си, да обуслови заключение за противоконституционност на първата алинея на чл. 329 НК. По принцип няма пречка законодателят да предявява към гражданите и други изисквания, които не са изрично закрепени като задължения в Глава втора от Конституцията, но са насочени към удовлетворяване на общия интерес в една социална държава, изградена върху идеята за солидарност между членовете на обществото. Например, правото на обществено и здравно осигуряване по чл. 51 и чл. 52 от

Конституцията е напълно съвместимо с въведеното чрез закон задължение за плащане на осигурителни вноски (вж. Решение № 10/2012 г. по к.д. 15/2011 г., Решение № 8/2012 г. по к.д. № 16/2011 г. и Решение №13/2003 г. по к.д. № 11/2003 г.).

Разпоредбата на чл. 329, ал. 1 НК действително е противоконституционна, но не защото противоречи на чл. 48, ал. 1 във вр. с чл. 4, ал. 1 от Конституцията, каквато теза се поддържа в искането, а защото нарушава забраната за принудителен труд по чл. 48, ал. 4 от Конституцията. Оспорената норма заставя (принуждава) всяко пълнолетно трудоспособно лице, независимо от обстоятелствата, трайно да се занимава с общественополезен труд под заплахата от наказателна отговорност. Конституционната забрана за принудителен труд отразява новите идеи за свобода на личността, отразени в Преамбюла и чл. 4, ал. 2 от Конституцията. Аналогична забрана съществува и по международните актове, които обвързват българската държава – вж. чл. 5, §§ 1 и 2 от Хартата на основните права на Европейския съюз (ХОПЕС) и чл. 4, §§ 1 и 2 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи на Съвета на Европа (ЕКПЧ). Забраната за въвеждане на принудителен или задължителен труд обаче не е абсолютна. Конституционната разпоредба на чл. 48, ал. 4 следва да се тълкува в светлината на задължителните за страната международни стандарти. Във връзка с това чл. 4, § 3 от ЕКПЧ изключва приложимостта на забраната за принудителен или задължителен труд за следните дейности: а) всеки труд, който обикновено е задължителен за лицата, лишени от свобода в съответствие с чл. 5 от Конвенцията, или по време на условно освобождаване от такова лишаване от свобода; б) всяка служба от военен характер или в страните, където се признава освобождаване от военна служба заради религиозни убеждения, службата, отбивана вместо задължителната военна служба; в) всяка повинност, изпълнявана в случай на военно положение или бедствие, застрашаващи съществуването или благосъстоянието на обществото; и г) всеки труд или повинност, представляващи елемент от обичайните граждански задължения. По силата на чл. 52, § 3 от ХОПЕС изключенията по чл. 4, § 3 от ЕКПЧ са валидни и при прилагането на забраната за принудителен или задължителен труд по чл. 5, § 2 от ХОПЕС.

Според Висшия адвокатски съвет противоконституционността на алинея 1 на чл. 329 НК произтича от това, че чрез заплахата от наказателно преследване и санкциониране принуждава всички пълнолетни и трудоспособни граждани

да полагат общественополезен труд, без да разграничава хипотезите, в които това задължение попада в изключенията от забраната за принудителен труд, когато наказателната отговорност по принцип би била допустима, от останалите случаи, които попадат в обхвата на общата забрана по чл. 48, ал. 4 от Конституцията. В действащата редакция оспорената разпоредба е неясна, двусмислена, неразбираема и неprecизна. Тя създава предпоставки за съмнения и несигурност в правоприлагането – състояние, което обуславя и противоречивата съдебна практика, посочена в искането. Изцяло относими към случая са съображенията на Конституционния съд, изложени в мотивите на Решение № 12/2016 г. по к.д. 13/2015 г., които следва да бъдат цитирани дословно: *„...Класически компонент на правата държава във формален смисъл е принципът на законност. Изискването за достъпност и разбираемост, прецизност, недвусмисленост и яснота на законите, а оттук и за предвидимост, за съответствието им с принципите и ценностите на Основния закон, са сред най-съществените негови измерения. Правовата държава не търпи формулиране на неясни, двусмислени законови разпоредби и тази нетърпимост е особено строга, когато законодателят навлиза в сферата на правата и свободите на индивида. Това в особено висока степен се отнася до правната уредба в областта на наказателната репресия, предвид възприетия общоприят принцип за личния характер на наказателната отговорност...“*

Пак в светлината на произтичащите от принципите на правовата държава изисквания за достъпност, предвидимост, яснота и стабилност на законовите предпоставки за търсене на наказателна отговорност може да се постави под въпрос конституционността и на кумулативно визирания признак получаване на доходи по „неморален начин“. Поначало общоприетото разбиране за морално и неморално е нестабилно и динамично, постоянно се променя с развитието на обществените отношения. В този аспект е невъзможно да са дефинира позволен от закона доход, който от друга страна да е получен по неморален начин. Това положение е несъвместимо с принципа на законност като елемент на правовата държава, създава обективни условия за несигурност и противоречия в правоприлагането.

В обобщение на гореизложеното считаме, че разпоредбата на чл. 329, ал. 1 НК следва да бъде обявена за противоконституционна, но не на посоченото в искането на главния прокурор основание, а на основание противоречието ѝ с чл. 48, ал. 4 във връзка с чл. 4 и Преамбюла на

Конституцията, като предлагаме на Конституционния съд да се произнесе в този смисъл със своето решение по същество.

Специално внимание трябва да се обърне на оспорената разпоредба на чл. 329, ал. 2 НК, която предвижда наказателна отговорност за лицето, което системно се занимава с просия. Поначало тук няма място за съпоставяне с регламентацията на правото на труд по чл. 48 от Конституцията. Чрез наказателния състав се засяга личния живот на гражданина, обявен за неприкосновен с чл. 32, ал. 1 от Основния закон. Аналогично, Съдът по правата на човека в Страсбург третира инкриминирането на просията като ограничение на правото на зачитане на личния живот на индивида по чл. 8, § 1 от ЕКПЧ (вж. Решение на ЕСПЧ от 19.01.2021 г. по делото Лакатуш срещу Швейцария). При това положение решаването на въпроса за конституционността на чл. 329, ал. 2 НК зависи от това дали засягането на основното право е съобразено с изискванията за необходимост и пропорционалност в една правова държава, която е поела задължението да гарантира „живота, достойнството и правата на личността, както и да създаде условия за свободно развитие на човека и на гражданското общество“ (чл. 4, ал. 2 от Конституцията). В това отношение чл. 8, § 2 от ЕКПЧ допуска такава намеса в личния живот на индивида само „в случаите, предвидени в закона и необходими в едно демократично общество в интерес на националната и обществената сигурност или на икономическото благосъстояние на страната, за предотвратяване на безредици или престъпления, за защита на здравето и морала или на правата и свободите на другите.“

Просията на публични места засяга ценности като обществения ред и общественото спокойствие, които са обект на защита от Основния закон. Разпоредбата на чл. 329, ал. 2 НК обаче е неконституционна, защото предвижда наказателна отговорност за всички форми на просия, а не само за проявите, които скандализират обществото и са несъвместими са с неговия морал и разбиране за справедливост. В сегашната редакция на оспорената норма под ударите на наказателната репресия се оказват и лица, които, без да проявяват агресия към другите граждани, извършват инкриминираното деяние в състояние на крайна бедност, след като наистина не могат по друг начин да си осигурят средствата, необходими за поддържане на техния живот, както и на живота на техните близки, които се нуждаят от издръжка. За тях наказателното преследване е несъразмерно (непропорционално) по отношение постигането на иначе легитимната цел да се осигури сигурността и спокойствието на

обществото. Също така несъвместимо с материалната справедливост е едни и същи лица да бъдат третирани от закона едновременно като възможни субекти на престъплението „системно занимаване с просия“ по чл. 329, ал. 2 НК, а от друга страна – като жертви на трафик на хора по чл. 159а, ал. 1 НК. В това отношение подходът на законодателя е непоследователен и противоречив, тъй като в аналогичен случай не е предвидил наказателна отговорност за лицата, които проституират, а само за онези, които склоняват към проституция (вж. чл. 155 НК). В Европейския съюз въпросът за правните последици от просията се решава различно както на всеобщо наказателно-правно равнище, така и на ниво административни наредби на местната власт. Почти във всички държави мълчаливата, неагресивната просия на лица, които се намират в действителна нужда от обезпечаване на насъщните средства за живот, не се счита за престъпно деяние, а дори въобще не е обявено за противоправно. Инкриминирани са или са обявени за противоправни с отделни актове на местната власт някои особени хипотези като агресивната натрапчива просия, просията по домовете от врата на врата, професионалната търговска просия, при която просещият разполага с достатъчно средства за издръжка, просията от лица, които симулират заболяване, въпреки че са здрави, и т.н. Липсата на диференциация в действащата разпоредба на чл. 329, ал. 2 НК обуславя заключение за нарушение по чл. 32, ал. 1 във връзка с чл. 4 и Преамбюла на Конституцията. И в този случай се налага Конституционният съд да се отклони от основанието, посочено в искането, но това е допустимо съгласно чл. 22, ал. 1, изр. 2 от Закона за Конституционен съд.

В заключение, с оглед на гореизложените съображения, Висшият адвокатски съвет поддържа становище за противоконституционност на чл. 329, ал. 1 НК, поради несъвместимост с чл. 48, ал. 4 във връзка с чл. 4 и Преамбюла на Конституцията, и за противоконституционност на чл. 329, ал. 2 НК, поради несъвместимост с чл. 32, ал. 1 във връзка с чл. 4 и Преамбюла на Конституцията.

ПРЕДСЕДАТЕЛ НА ВИСШИЯ
АДВОКАТСКИ СЪВЕТ:.....

АДВ. Д-Р ИВАЙЛО ДЕРМЕНДЖИЕВ