



ОМБУДСМАН НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

Изх. № 11-42/17.10.2016г.

ДО КОНСТИТУЦИОННИЯ СЪД НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

И С К А Н Е

от омбудсмана на Република България на основание чл. 150, ал. 3 от Конституцията за установяване на противоконституционност на чл. 14, ал. 3 и ал. 5 от Изборния кодекс,

с произнасяне във възможно най-кратък срок

УВАЖАЕМИ КОНСТИТУЦИОННИ СЪДИИ,

На основание чл. 150, ал. 3 от Конституцията на Република България се обръщам към Вас с искане да обявите за противоконституционни разпоредбите на чл. 14, ал. 3 и ал. 5 от Изборния кодекс (Обн. ДВ. бр.19 от 5 Март 2014г., изм. ДВ. бр.35 от 22 Април 2014г., изм. ДВ. бр.53 от 27 Юни 2014г., изм. ДВ. бр.98 от 28 Ноември 2014г., изм. ДВ. бр.79 от 13 Октомври 2015г., изм. и доп. ДВ. бр.39 от 26 Май 2016г., изм. и доп. ДВ. бр.57 от 22 Юли 2016г.). Разпоредбата на чл. 14, ал. 3 предвижда, че с решение на Централната изборителна комисия по преценка на ръководителите на дипломатическите и консулските представителства в местата в държавите, които не са членки на Европейския съюз, извън дипломатическо или консулско представителство, се образуват изборителни секции въз основа на не по-малко от 60 изборители, подали заявление по чл. 16, ал. 1. Ръководителите на дипломатическите и консулските представителства на Република България, въз основа на териториалното разпределение на българската общност, отдалечеността на изборителните секции и изискването на ал. 5, изпращат мотивирано предложение до Централната изборителна комисия не по-късно от 25 дни преди изборния ден. Разпоредбата на чл. 14, ал. 5 регламентира, че общият брой на изборителните секции, които се образуват в една държава, не може да надвишава 35.

Съображенията ми за противоречието на разпоредбите с Конституцията на Република България са следните:

I. В Глава II „Изборни райони и изборителни секции“, Раздел III „Изборителни секции извън страната“ на Изборния кодекс е уреден начинът за формиране на изборителни секции извън територията на Република България. По силата на чл. 11,

ал. 1 от Изборния кодекс (ИК) Централната изборителна комисия притежава правомощието да „определя условията и реда за образуване на изборителни секции извън страната, включително условията, реда и организацията за гласуване на българските граждани извън страната“. В тази връзка, Централната изборителна комисия определя местата в държавите, в които ще се създават изборителни секции извън Република България, както и броя на изборителните секции във всяко място (чл.12 от ИК). Самото образуване на тези изборителни секции е предоставено в компетентност на ръководителите на дипломатическите и консулските представителства на Република България в приемащата страна, като това се осъществява при спазване на законодателството на съответната държава. Изборителните секции се образуват със заповед от ръководителите на дипломатическите и консулските представителства не по-късно от 18 дни преди изборния ден въз основа на решението на Централната изборителна комисия по чл. 12 от ИК и в заповедта изрично се посочва местоположението на изборителните секции.

С влизането в сила на Закона за изменение и допълнение на Изборния кодекс, приет от 43-ото народно събрание на 13 юли 2016 г. и обнародван в ДВ бр. 57 от 22.7.2016 г. (според § 8 на Закона, той влиза в сила от деня на обнародването му в ДВ – 22.7.2016 г.) се правят съществени промени в процедурата за откриване на изборителни секции за гласуване извън страната. По същество се създава различен правен режим за формиране на изборителни секции в държавите членки на Европейския съюз и за формиране на изборителни секции в държавите извън Европейския съюз. При това, за формирането на изборителни секции в посочените две групи страни е предвиден идентичен ред, но само що се отнася до изборителните секции в самите дипломатически и консулски представителства на България. Що се отнася до организирането на изборителни секции извън дипломатическите и консулските представителства, законодателят предвижда различни условия за двете групи държави, което предполага неравно третиране на българските граждани в зависимост от това дали те живеят или пребивават в държави-членки на Европейския съюз, или се намират в държави извън Европейския съюз.

По силата на чл. 14, ал. 2 в държавите-членки на Европейския съюз в местата извън дипломатическите и консулските представителства се образуват изборителни секции при наличие на не по-малко от 60 изборители, подали заявления за гласуване по чл. 16, ал. 1 от ИК. Текстът на закона обвързва българските институции задължително да предприемат действия по разкриване на такива секции. Така, Централната изборителна комисия има задължението не по-късно от 21 дни преди изборния ден да определи местата, където ще се образуват изборителни секции и броя на изборителните секции във всяко място, въз основа на подадените заявления, а конкретното местоположение на изборителните секции се определя със заповед на ръководителите на дипломатическите и консулските представителства.

В същото време, ал. 3 на чл. 14 предвижда различен ред за разкриването на изборителни секции в държавите извън Европейския съюз, въпреки логичната необходимост от използването на правна симетрия (едни и същи случаи да бъдат уреждани по един и същ начин). В тези страни, извън дипломатическите и

консулските представителства отново се изискват не по-малко от 60 заявления на избиратели, но образуването на избирателните секции става „с решение на Централната избирателна комисия по преценка на ръководителите на дипломатическите и консулските представителства“. Това означава, че последните следва да преценят (очевидно по целесъобразност) и евентуално, без да им е вменено изрично задължение, да направят предложение до Централната избирателна комисия. Този различен ред само на пръв поглед не накърнява конституционните права на българските граждани, живеещи в тези държави. Това е така, защото докато процедурата в страните-членки на Европейския съюз предполага автоматизъм, при който ръководителите на ДКП и ЦИК са обвързани с наличието на 60 и повече подадени заявления и следва да образуват съответния брой избирателни секции извън дипломатическите и консулските представителства, то по отношение на страните извън Европейския съюз режимът е по-неблагоприятен, а именно освен базисната предпоставка от 60 заявления, е необходимо да бъде направена позитивна преценка от страна на съответните ръководители на дипломатическите и консулските представителства за целесъобразността от разкриване на тези избирателни секции. След което и само при положение, че е направено такова предложение до Централната избирателна комисия, тя от своя страна, отново след преценка за целесъобразност, може да постанови решение, с което да открие съответните секции или да откаже. Така установеният ред по чл. 14, ал. 3 от действащия текст на ИК поставя упражняването на основни конституционни права (избирателното право) на български граждани в зависимост от преценката на длъжностни лица и административни органи, и то по начин, който не създава правни гаранции за еднаквото и точно приложение на Конституцията и Изборния кодекс спрямо всички български граждани с идентично правно положение.

Може да се направи изводът, че с новата редакция на чл. 14, ал. 2 и ал. 3, приета със Закона за изменение и допълнение на Изборния кодекс (Обн. в ДВ бр. 57 от 22.7.2016 г., влязъл в сила от 22.7.2016 г.), българският законодател в лицето на 43-ото Народно събрание и в нарушение на чл. 6, ал. 2 от Конституцията създава правна уредба, която третира по различен начин отделни групи български граждани, засягайки техни конституционни права само на основание на това къде се намират те - на територията на държави-членки на Европейския съюз, или на територията на държави, които не са членки на Европейския съюз.

Равенството на всички граждани пред закона е основен принцип и ценност на всяко демократично общество (Решение на КС № 14/1992 г.). Още в преамбюла на Конституцията от 1991 г. равенството е прокламирано като общочовешка ценност, наред със свободата, мира, хуманизма, справедливостта и търпимостта. В чл. 6 ал. 2 от основния закон равенството на гражданите пред закона е формулирано като конституционен принцип, който стои в основата на гражданското общество и демократичната държава. Този принцип е общ за цялата правна система на Република България. Нещо повече, в чл. 6, ал. 2 равенството пред закона е формулирано още и като основно право на гражданите на Република България.

Равенството пред закона означава равнопоставеност на всички граждани пред закона и в същото време задължение за еднаквото им третиране от държавната власт.

Това се вписва в изискванията на чл. 4, ал. 1 от Конституцията, прогласяващ, че Република България е правова държава и се управлява според Конституцията и законите. От друга страна, съгласно чл. 5, ал. 1 Конституцията е върховен закон и другите закони не могат да ѝ противоречат. По дух и смисъл Конституцията в своя преамбюл е прогласила признаването и зачитането на равенството като общочовешка ценност и е издигнала във върховен принцип правата на личността.

Освен това, съображенията за целесъобразност не могат да служат като основание за ограничаване на основни конституционни права дори и на един отделен гражданин. Правата не са предмет на политическо споразумение или отчитане на обществени интереси. Обратната практика, характерна за общества, изградени върху тоталитарни принципи на организация, е отречена от съвременните демократични конституции, които издигат "във върховен принцип правата на личността..." - Преамбюл на Конституцията." (Решение № 14/2000 г. по к.д. № 12/2000 г.).

Основните права на гражданите са конституционно уредени, поради което са неотменими (чл. 57, ал. 1 от Конституцията) и не могат да бъдат премахвани с последващ законодателен акт. Тяхното съществуване следва пряко от Конституцията като върховен закон и от непосредственото действие на нейните разпоредби (чл. 5, ал. 1 и 2 от Конституцията). (Решение № 8 от 2012 г. по к.д. № 16 от 2011г.)

Никакъв социален признак не може да бъде основание за неравно третиране на български граждани от закона (Решение на КС №11/2011 г., Решение на КС №11/2012 г., Решение на КС №8/2013 г.).

Конституционният принцип за равенството на гражданите пред закона се проявява в две направления: забрана за произволно неравнопоставяне и повеля за равно третиране. Забраната за произвол важи спрямо трите власти. По отношение на законодателя се забранява третирането на равното като неравно и обратното, при положение че няма същностно оправдание за някакво отклонение. (Решение № 1 от 2005 г. по к.д. № 8 от 2004 г.).

Повелята за равно третиране вменява в задължение за органите на власт да третират равно всички, които биват засегнати от техни действия или решения. Изискването добива самостоятелно значение и тежест там, където властите разполагат с възможност за преценка и усмотрение.

Освен общият принцип за равенство в чл. 6, ал.2, българският конституционен законодател е бил още по-конкретен и отива по-далеч, постулирайки в чл. 26 ал.1, че българските граждани, където и да се намират, имат всички права по тази Конституция, в което без съмнение е заложено виждането за континуитет на конституционните права на гражданите отвъд територията на държавата и без разграничение на географско-политически признак. Това виждане придобива особен смисъл и значимост в контекста на мащабните емиграционни процеси, протекли през последните десетилетия и касаещи около 1/5 от българската нация и през призмата на глобализирания свят.

Принципът за равенството пред закона по смисъла на чл. 6, ал. 2 и чл. 26, ал.1 от Конституцията се отнася, разбира се, и до всяко политическо право на гражданите, въведено в глава II от основния закон. Този принцип се отнася с пълна сила и за избирателното право, уредено в чл. 42, ал. 1 от Конституцията.

Редакцията на чл. 42 от Конституцията предполага допълнителен анализ във връзка с оспорваните текстове на чл. 14, ал. 3 и ал.5 от ИК. АLINEЯ 2 на чл. 42 от Конституцията изрично посочва, че единствено организацията и редът за произвеждане на изборите и референдумите се определят със закон. Самите условия за придобиване и упражняване на изборителното право от гражданите, посредством което те участват в избори за държавни и местни органи и допитвания до народа се определят единствено и само от чл. 42, ал. 1 на Конституцията. Това означава, че тези условия не могат да се модифицират, да се ограничават или разширяват като квалификации за придобиване и упражняване на изборителното право посредством закон. Следователно законът, определяйки организацията и реда за произвеждане на изборите и референдумите, следва да предостави равни условия на всички граждани при упражняването на предоставеното от Конституцията изборително право. Единствено по този начин може да се гарантира действието на четирите класически принципа на изборителното право и демократичните изборителни системи, залегнали в чл. 10 от Конституцията – принципите на общото, равното и прякото изборително право с тайно гласуване.

II. В светлината на изложеното изпъква не само противоречието на чл. 14, ал. 3 с Основния закон, но и противоконституционността на ал. 5 от същата разпоредба, лимитираща броя на изборителните секции, които могат да бъдат образувани в държава извън България до 35. Както посочих, самата процедура за създаване на изборителните секции извън дипломатическите и консулските представителства в страните-членки на Европейския съюз, съгласно ал. 2, предполага задължение и обвързаност на изборната администрация в лицето на Централната изборителна комисия с решение да образува отделни секции при наличието на подадени заявления по чл. 16, ал. 1 от ИК от не по-малко от 60 изборители. В същото време, като предпоставя че дори в държави с многобройни и активни български общности могат да се образуват най-много 35 отделни секции извън дипломатическите и консулски представителства, законодателят не само поставя сериозно препятствие пред упражняването на правото на глас, но и създава предпоставки за нарушаване на предвиденото в ал. 2 задължение на Централната изборителна комисия.

По същество, налице са взаимоизключващи се разпоредби в един и същ нормативен акт, което е противоречие с принципа на правовата държава (чл. 4, ал.1 от КРБ). Освен това разпоредбите не отговарят на очакванията за конкретност и определеност на норми от материалния закон и смесват материалноправни и процесуални институти по начин, затрудняващ или блокиращ прилагането им, а това противоречи на принципа на правната сигурност.

Независимо от прокламирания в чл. 26, ал. 1 от Конституцията принцип, че българските граждани, където и да се намират, имат всички предвидени от Основния закон права и задължения, с ограничаването на броя на изборителните секции, на практика законодателят ограничава както изборителното право на тези български граждани, които са избрали да живеят извън границите на страната, така и задължението им да гласуват, заложено от самия него с изменението на Изборния кодекс в сила от 26.05.2016г.

Липсата на ясни и конкретни критерии за определяне кои точно ще бъдат местата, на които ще се образуват отделни избирателни секции, ако според броя на подадените заявления за гласуване съгласно чл. 16, ал. 1 от ИК секциите би трябвало да надхвърлят 35, създава предпоставка за административен произвол, неравен достъп до избирателните урни и оттам до неравнопоставеност не само по отношение на живеещите в страната българи, но и между самите български граждани, локализиращи на различни места в чуждата държава, като се допуска някои от тях да направят несравнимо по-големи разходи за транспорт до мястото за гласуване или да отделят повече време за пътуване поради големите разстояния, за да упражнят избирателното си право.

В своето решение №4 по к.д. №4 от 2011г. Конституционният съд посочва, че евентуалните различия между разпоредбите по организацията на изборния процес в страната и извън страната - *а форсиори* между две чужди държави, имат за цел не да ограничат избирателното право, а именно да гарантират спазването на чл. 26, ал. 1 от Конституцията. Съдът подчертава, че "при действието на Конституцията на Република България гласуването извън страната при избори, провеждани на национално равнище, се е превърнало в традиция, целяща да осигури и на българските граждани извън страната упражняването на активното им избирателно право".

Въз основа на изложеното, считам че разпоредбата на чл. 14, ал. 3 от ИК в частта ѝ „С решение на Централната избирателна комисия по преценка на ръководителите на дипломатическите и консулските представителства“ създава различен от общия правен режим за разкриване на избирателни секции в държави извън Европейския съюз, поради което представлява неравно законодателно третиране на български граждани, притежаващи избирателно право, което е и основното политическо право по силата на чл. 42, ал. 1 от Конституцията. Оспорваната разпоредба противоречи на чл. 4, ал. 1 и ал. 2, на чл. 6, ал. 2, на чл. 10, на чл. 26, ал. 1 и на чл. 42, ал. 1 от Конституцията на Република България, поради което следва да бъде обявена за противоконституционна.

Разпоредбата на чл. 14, ал. 5 от ИК с въведеното ограничение от 35 избирателни секции, които могат да се образуват в една държава, противоречи на чл. 4, ал.1, чл. 6, ал. 2, чл. 10, чл. 26, ал. 1 и чл. 42, ал. 1 от Конституцията, поради което следва да бъде обявена за противоконституционна.

УВАЖАЕМИ КОНСТИТУЦИОННИ СЪДИИ,

Предвид изложеното и на основание чл. 150, ал. 3 от Конституцията на Република България, моля да образувате конституционно дело и да обявите противоречието на разпоредбата на чл. 14, ал. 3 в частта „С решение на Централната избирателна комисия по преценка на ръководителите на дипломатическите и консулските представителства“ с разпоредбите на чл. 4, ал. 1 и ал. 2, на чл. 6, ал. 2, на чл. 10, на чл. 26, ал. 1 и на чл. 42, ал. 1 от Конституцията на Република България и на разпоредбата на чл. 14, ал. 5 с разпоредбите на чл. 4, ал.1, чл. 6, ал. 2, чл. 10, чл. 26, ал. 1 и чл. 42, ал. 1 от Конституцията на Република България.

Предвид държавната значимост на текстовете и възможността за изтичане на сроковете, свързани с организацията и провеждането на изборите през месец ноември 2016г., както и съществуващите обществени очаквания за предоставяне на възможност на българските граждани, пребиваващи извън страната да упражнят правото си на избор, моля да направите произнасянето си във възможно най-кратък срок.

Моля да конституирате като заинтересовани страни по делото Народното събрание, Президента на Републиката, Министерския съвет, Министерството на правосъдието, Главния прокурор, Върховния касационен съд, Върховния административен съд, Висшия адвокатски съвет, Централната изборителна комисия.

Прилагам преписи от искането за предложените заинтересовани страни.

С уважение,

МАЯ МАНОЛОВА
ОМБУДСМАН НА
РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ