



ДО
КОНСТИТУЦИОННИЯ СЪД
НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

И С К А Н Е

**от омбудсмана на Република България за установяване на
противоконституционност на чл. 8, ал. 1, ал. 2, ал. 3, ал. 4, ал. 5 и ал.6, чл.
9-15, чл. 17, ал. 1, т. 4, чл. 22, ал. 2, т. 12, чл. 30 и §1, т. 8 от Допълнителните
разпоредби на Закона за административното регулиране на
икономическите дейности, свързани с нефт и продукти от нефтен
произход**

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. 8, ал. 1-6, чл. 9-15, чл. 17, ал. 1, т. 4, чл. 22, ал. 2, т. 12, чл. 30 и §1, т. 8 от Допълнителните разпоредби на Закона за административното регулиране на икономически дейности, свързани с нефт и продукти от нефтен произход (Обн., ДВ. бр.62 от 27 юли 2018г., в сила от 28.01.2019г.), тъй като с тях се въвеждат условия за осъществяване на стопанска дейност, които засягат права на гражданите в качеството им на потребители (чл.19, ал. 1 и ал. 2 от Конституцията), както и правото на гражданите да се сдружават (чл.44 от Конституцията).

В практиката си Конституционният съд е имал възможността неколкократно да се произнесе, че защитата на потребителите попада в обхвата на правомощието на омбудсмана по чл.150, ал. 3 от Конституцията и с оглед нейното реализиране исканията му за установяване на противоконституционност на законови разпоредби поради противоречие с чл.19, ал.1 и ал.2 от Конституцията са допустими и следва да бъдат разглеждани по същество. (Решение № 5 от 2010 г. по к.д. № 5 от 2009 г.;



ОМБУДСМАН НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

Решение № 5 от 2008 г. по к.д. № 2 от 2008 г.; Решение № 4 от 2007 г. по к.д. № 10 от 2006 г. и др.).

Наименованието на закона само по себе си предизвиква размисъл и насочва към внимателна преценка за мястото му в системата на правното регулиране и как неговите разрешения се вписват в парадигмата на свободната стопанска инициатива и защитата на потребителите – той не ограничава, а въвежда административно регулиране на икономическа дейност.

Считам, че разпоредбите на чл. 8, ал. 1-6, чл. 9-15, чл. 17, ал. 1, т. 4, чл. 22, ал. 2, т. 12, чл. 30 и §1, т. 8 от Допълнителните разпоредби на Закона за административното регулиране на икономически дейности, свързани с нефт и продукти от нефтен произход противоречат на чл. 19, ал. 1 и ал. 2 от Конституцията.

Няма съмнение, че прокламираната в тези конституционни текстове свобода на осъществяване на стопанска дейност има основополагащо значение в действащата у нас нормативна уредба. Конституционният съд многократно се е занимавал с обхвата и съдържанието на този текст (Решение № 5 от 2008 г. по к.д. № 2 от 2008 г.; Решение № 5 от 2008 г. по к.д. № 2 от 2008 г.; Решение № 1 от 2015 г. по к.д. № 5 от 2014 г.). Като изтъква неговото значение, той в същото време допуска прилагането на правото на свободна стопанска инициатива да може да бъде ограничавано и по-специално изискването законът да осигурява и да гарантира на правните субекти еднакви правни условия за стопанска дейност да бъде подложена на държавно регулиране (Решение № 5 от 2008 г. по к.д. № 2 от 2008 г.; Решение № 6 от 1997 по к.д. № 32 от 1996 г. и др.). Но тъй като става дума за изключение, Конституционният съд е намерил за необходимо да посочи и условията, при които би могло да се прибегне до държавно регулиране - само когато се налага опазването на други особено важни конституционни ценности, и то в определени граници като всяко ограничение следва бъде основано на принципа на пропорционалност, а формулирането му не трябва да води до ограничаване на търговията и до забрани, които не отговарят на обективна оценка за необходимост и пропорционалност (Решение № 9/2003 г. по к.д. № 10/2003 г.; Решение № 1 от 2015 г. по к.д. № 5 от 2014 г.).

На следващо място, Конституцията в чл. 19, ал. 2 пряко обвързва правото на свобода на стопанската инициатива със защитата на потребителя, както и със забраната за злоупотреба с монополно положение и нелоялна конкуренция. Тя изисква правото на свободна стопанска инициатива и защитата на



ОМБУДСМАН НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

потребителя да бъдат в съгласие помежду си (Решение № 1 от 2015 г. по к.д. № 5 от 2014 г.). И тъй като става въпрос за конституционно изискване при осъществяването на стопанска дейност, ограниченията, които могат да бъдат наложени във връзка с осъществяването на стопанска дейност, не би следвало да се отразяват негативно на потребителя. Обратно, по законодателен ред трябва да се установи подходящ правен режим, който успешно да може да предотвратява всякаква злоупотреба с монополизма, нелоялната конкуренция и да защитава потребителя (Решение № 5 от 2008 г. по к.д. № 2 от 2008 г). Затова и в случаите, когато се налага да се намесва в осъществяването на стопанската дейност, законодателят няма право да отстъпва от конституционното изискване да защитава потребителя. Правото на свободна стопанска инициатива не може да се ограничава с цел предотвратяването на злоупотреба с монополизма и нелоялната конкуренция и в защита на потребителя (Решение № 6 от 1997 г. по к.д. № 32 от 1996 г.; Решение № 5 от 2008 г. по к.д. № 2 от 2008 г).

Атакуваните от мен разпоредби на Закона за административното регулиране на икономически дейности, свързани с нефт и продукти от нефтен произход не са съобразени с установения от чл.19 от Конституцията модел. Разпоредбите на чл. 8, ал. 1 и ал. 2 от закона въвеждат специални и крайно рестриктивни нормативни изисквания по отношение търговията с нефт и продукти от нефтен произход, въз основа на диференцирането ѝ на търговия на едро и търговия на дребно (§ 1, т. 4 и 5 от Допълнителните разпоредби на закона). Изисква се всеки търговец на едро да има уставен капитал или активи в размер, не по-малко от един милион лева, а за търговец на дребно – уставен капитал не по-малко от двадесет хиляди лева, респективно имущество в размер не по-малко от двадесет хиляди за всеки обект. Тези разпоредби са в противоречие с чл. 19 от Конституцията – липсва както обосноваване и обективна оценка за въвеждането им, така и те не отговарят на изискването за пропорционалност, чрез тях се ограничава, а не се защитава интересът на потребителите, не се отчита как налагането на подобни мерки се отразява на предотвратяването на злоупотребата с монополизма и нелоялната конкуренция. Тъй като близостта и достъпността, както и осигуряване на възможност за избор и за ползване от всекиго на благото са основни характеристики на защитата на потребителя, подобни рестрикции затрудняват и ограничават, а в някои случаи дори изключват, достъпа на потребителите до обекти, които предлагат нефт и продукти от нефтен произход и възможността да се ползва от тях става несъразмерно висока. Приравняването на понятието „търговия на едро” с „едър” бизнес, респективно „търговия на дребно” с малки



и средни предприятия, което обосновава и съответни правни решения (например относно уставния капитал и др.) не защитава, а накърнява интереса на потребителя, защото размива параметрите на тяхната защита. Още повече намесата на законодателя не може да не се съобразява с характера и предназначението на стоката предвид ежедневната ѝ употреба.

Изложените аргументи обосновават и противоречието на разпоредбите на чл. 8, ал. 3, 4, 5 и 6 от закона с чл.19, ал.2 от Конституцията. В тях се установяват нормативни изисквания за минимален уставен капитал или активи при извършване на дейност като съхраняване на нефт и продукти от нефтен произход извън данъчни складове или складови стопанства на регистрирани получатели, транспорт на нефт и продукти от нефтен произход, пълнене на бутилки с втечнени нефтени газове (LPG) извън данъчни складове и дистрибуция на бутилки с втечнени нефтени газове (LPG).

В чл. 8, ал. 3, т. 2 от закона се въвеждат и нормативни изисквания под формата на рестрикции за минимален капацитет на съдовете и складовете за съхранение на втечнен нефт – минимална проектна вместимост на всеки съд – 50 куб. метра и минимален капацитет на склада – 1000 куб. метра. Няма причина, която да налага въвеждането на тези ограничения. Нещо повече, необходимо е размерите на съдовете и складовете да бъдат съобразявани - както с възможностите на терена, така и с други параметри, като – отстояния от пътища, сгради, състоянието на въздуха, водите и др., с оглед спазване на изискването за безопасност. Обемът на съдовете трябва да се съобразява с тях, а не самостоятелно. В този смисъл, определянето на минимална кубатура е не само лишено от логика и обществена необходимост, а създава предпоставки за монополно положение, води до нелоялна конкуренция, с което застрашава правата на потребителите. Нормативните рестрикции по отношение осъществяването на стопанска дейност трябва винаги да бъдат пропорционални и щадящи с оглед защитата на потребителя и на обществените потребности, защото те под една или друга форма ограничават въздействието на конкуренцията на пазара и нейното благоприятно значение за защита на интересите на потребителите. Същото се отнася и за разпоредбата на чл. 8, ал. 6 от закона. Тя въвежда като изискване за извършване на дистрибуция на бутилки с втечнени нефтени газове съответният търговец да разполага с минимум 10 000 собствени бутилки, което също е в противоречие с изискването за пропорционалност.

По този начин с поставянето на трудно изпълними и несъразмерно високи във финансово изражение прагове и изисквания под формата на



рестрикции при административното регулиране на дейностите, свързани с нефт и продукти от нефтен произход, законодателят на практика ограничава кръга от икономически субекти, които могат да извършват тези дейности и по такъв начин „естествено“ се създават условия за ограничаване на конкуренцията и за монополизъм. Стесняват се в крайна сметка параметрите на правото на избор от гледна точка кой предлага съответното благо, с какви параметри и при какви условия. С ограничаването на стопанските субекти, осъществяващи законосъобразно търговия с нефт и нефтен произход, потребителите, особено тези от малки и отдалечени населени места, на практика не просто ще бъдат ограничени, а и лишени от възможност да се снабдяват с горива, които да използват в бита за ежедневни нужди. Обикновено населени места, в които не е концентрирано голям брой население не са в състояние да привлекат вниманието едрия бизнес предвид малките обороти и ниския размер на печалба, който може да се реализира. В по-големите населени места съществено ще се стесни ролята и значението на конкуренцията, което ще повлияе неблагоприятно на интереса на потребителите.

В раздел III „Обезпечения“, чл. 9 до 15 от закона са въведени изисквания за предоставяне на обезпечения от лицата, осъществяващи икономически дейности, свързани с нефт. Тези лица са задължени да предоставят обезпечения под формата на депозит в пари или банкова гаранция, за непогасени публични задължения за глоби и данъци. Разпоредбите, регламентиращи обезпеченията, са открито непропорционални, дискриминационни, необективни и неоправдани от наложителни причини. Незащитима е тезата, че трябва да се обезпечават бъдещо вземане на държавата, за което не е ясно дали, кога и в какъв размер ще възникне. Нещо повече – с разпоредбите, уреждащи изискването за обезпечение, се създава задължение за повторно обезпечаване на едни евентуални, все още ненастъпили бъдещи задължения към фиска, за които вече в чл. 176в и сл. от ЗДДС е предвидено изискване за предоставяне на обезпечение. Изискването за обезпечение има всъщност характер на предварително наложена санкция за невъзникнал фактически състав. Налице е противоречие с чл. 19 от Конституцията, предвид изложения в Решение № 1 от 2015 г., по к. д. № 5 от 2014 г. довод, че всяко ограничение на свободната стопанска инициатива „следва да бъде основано на принципа на пропорционалност, като формулирането му не трябва да води до ограничаване на търговията и до забрани, които не отговарят на обективната оценка за необходимост и пропорционалност”.

В чл. 17, ал. 1, т. 4 от закона е въведено изискване, кандидатстващите за регистрация за осъществяване на дейностите по този закон да предоставят на



ОМБУДСМАН НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

административния орган подробна информация за всички осъществявани търговски дейности и режими, в резултат на които ще бъдат придобивани нефт и продукти от нефтен произход, обектите на търговията и съхранението, включително внос и вътрешнообщностни пристигания. Това законово изискване е непропорционално и неоправдано от причини, свързани с обществения интерес. Нито процедурата по регистрации се нуждае от тази информация, нито същото е от полза за административния орган за вземане на законосъобразно решение за регистрация, респективно за контрол върху дейността, за която е издадена регистрацията. Изискването налага съмнения за необективност, реална възможност за манипулиране и злоупотреба с предоставената информация. На самостоятелно основание, това изискване не само създава напълно излишни усложнения на процедурата, но и има определено възпиращ характер. Допълнителен проблем в тази връзка е и разпоредбата на чл. 22, ал. 2, т. 12 от закона, която предвижда, че в публичния регистър се вписва посочената горе информация. Законът развива вътрешната си логика за създаване на неясноти и усложнения и за възпиране на търговската дейност, като в чл. 30 е предвидена санкция за „лице, осъществяващо дейност по чл. 2, ал. 1, което представи документ с невярна, неточна или непълна информация”, без да е в състояние да определи нито обема, нито параметрите на неточност и непълнота на съответната информация.

Във връзка с изложеното, следва да се приеме, че чл. 17, ал. 1, т. 4, чл. 22, ал. 2, т. 12 и чл. 30 от закона противоречат разпоредбата на чл. 19 от Конституцията за свободната стопанска инициатива, тъй като, без това да е необходимо, въвеждат възможност за непропорционална административна намеса в отношенията във връзка с търговията с нефт и продукти от нефт.

В § 1, т. 8 от Допълнителните разпоредби на закона е дадена дефиниция на понятието „представителна браншова организация”, като е предвидено, че това е сдружение, в което членуват осъществяващите не по-малко от 35 на сто от търговията с нефт и продукти от нефтен произход общо на едро и дребно в страната. Тази дефиниция е във връзка с предвиденото в чл. 5, ал. 2 от закона участие на „представителни браншови организации” в консултативния съвет към министъра на икономиката. По този начин открито се ограничава свободата на сдружаване, създава се монопол на браншови организации на „едрия капитал“, като от друга страна се дискриминират физическите лица – еднолични търговци и другите малки и средни участници на пазара, участващи в „не-представителните” браншови организации. Посочената разпоредба



ОМБУДСМАН НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

въвежда необосновано висока норма на представителност и ограничава свобода на сдружаване като поставя пазарни фактори в основата на създаването и дейността на една нестопанска организация. Разпоредбата е в противоречие с чл. 19 от Конституцията, прогласяващ правото на свободна стопанска инициатива, закрилата срещу монополизъм и нелоялна конкуренция, както и чл. 44, ал. 1 от Конституцията, гарантиращ правото на свобода на сдружаване.

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 разпоредбите на чл. 8, ал. 1-6, чл. 9-15, чл. 17, ал. 1, т. 4, чл. 22, ал. 2, т. 12, и чл. 30 на Закона за административното регулиране на икономически дейности, свързани с нефт и продукти от нефтен произход за противоконституционни поради противоречието им с разпоредбите на чл. 19, ал. 1 и ал.2 от Конституцията, както и да обявите да противоконституционна разпоредбата та на §1, т. 8 от Допълнителните разпоредби на Закона за административното регулиране на икономически дейности, свързани с нефт и продукти от нефтен произход поради противоречие с чл.19, ал.1 и ал. 2 и чл. 44, ал. 1 от Конституцията.

Моля да конституирате като заинтересувани страни по делото: Народното събрание, Президента на Република България, Министерския съвет, министъра на икономиката.

Прилагам преписи от искането за предложените заинтересувани страни по делото.

С уважение,

МАЯ МАНОЛОВА
ОМБУДСМАН НА
РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ