

ЗА НЯКОИ АСПЕКТИ НА КОНКРЕТНИЯ КОНТРОЛ ЗА КОНСТИТУЦИОННОСТ

Гл. ас. д-р Благой Делиев

Юридически факултет, ПУ „Паисий Хилендарски“

Анотация: С последните конституционни изменения непрекият достъп до Конституционния съд беше разширен. Новият текст по отношение на конкретния конституционен контрол повдига редица въпроси. Най-същественният недостатък на приетата нова редакция е липсата на изрично задължение за спиране на производството от сезиращия съд. Статията подчертава някои от възможните проблеми, пред които ще се изправи практиката. На този етап те не изглеждат преодолими чрез тълкуване.

Ключови думи: Конституция; Непряк достъп; инцидентен контрол за конституционност; конституционна жалба

ASPECTS OF THE CONCRETE REVIEW OF CONSTITUTIONALITY

Assist. prof. Blagoy Deliev, PhD

Faculty of Law, Plovdiv University "Paisii Hilendarski"

Abstract: The latest constitutional amendments, indirect access to the Constitutional Court has been expanded with. The new constitutional text regarding concrete constitutional review raises a number of questions. The most significant shortcoming of the adopted new version is that it lacks an express obligation to suspend the proceedings by the referring court. The article highlights some of the possible problems that jurisprudence will face. At this stage, they cannot be resolved by mandatory interpretation.

Key words: Constitution, indirect individual access through ordinary courts, preliminary requests before, constitutional complaint

1. Напълно правилно се посочва, че в полето на Конституционния съд противопоставянето между абстрактен и конкретен конституционен контрол макар и да разкрива известно доктринално значение е лишено от практическа перспектива.¹ Правилата, които регламентират т.нар. инцидентен (конкретен), концентриран контрол за конституционност (concrete review, preliminary requests before, exception of unconstitutionality) носят спецификите на правния ред, възприет от съответната държава. Конкретният повод на този контрол е съдебният спор, по който е приложен закона, предмет на произнасянето от специализирания орган. Сложността на този механизъм се състои в начина на споделянето на две естествено свързани, но конституционно разделени правомощия – обезсилването на кон-

¹ Спасов, Б., Конституционният съд, С.: Сиби, 1998, с.137. (Spasov, B., Konstitutsionniyat sad, S.: Sibi, 1998, s.137.)

ституционността на приложим по делото закон и решаването на конкретния правен спор, между два различни органа – конституционната юрисдикция и съдилищата. Възможното напрежение в това взаимодействие произтича от водещата роля на конституционния съд в европейския модел, като легитимният пазител на Основния закон и вътрешното убеждение на всеки съдия, което е подвластно единствено на закона и собствената му съвест. Преценката на конституционната юрисдикция на практика ще „съопредели“ материалноправното съдържание на предмета на делото и така ще се намеси в конкретния казус. От друга страна при инцидентния преглед самият КС е обвързан от фактическия контекст на нормата, която задава питащият съдия съобразно практиката на обикновените съдилища, която КС не може да променя, дори със задължителни тълкувания. Съдиите, които решават конкретно дело са най-близо до правния спор, до доказателствата по него, и които в крайна сметка са единствените, които ще решат спора със сила на пресъдено нещо. Това изисква различен подход от страна на конституционните юрисдикции по отношение допускането на такива производства.

В контраст на достиженията на европейската правна традиция, при разпръснатия контрол, противоконституционността на приложимия закон се преценява от съда, който решава и конкретното дело. Тази инцидентна проверка на съдилищата за съответствие на приложимия закон понякога се нарича *косвен контрол* за конституционност.² На теория ако една от страните се позовава на закона, а другата на Конституцията, решението за конституционността на закона ще има за резултат определяне на приложимото право, без значение дали това ще е решението на обикновения съд –при разпръснатия контрол, или на конституционния –при концентрирания.

2. До преди влизането в сила на Шестата поправка на Конституцията, сезирането съобразно чл. 150, ал. 2 от Конституцията даваше право на съставите на Върховния касационен и Върховен административен съд, когато установят несъответствие между закона и Конституцията да спрат производството по делото и да внесат въпроса до КС. Този достъп имаше своите нюанси. Конституционният съд многократно е подчертавал, че в хипотезата на чл. 150, ал. 2 сезиращият субект е съответният съд, като *правораздаващ по конкретен съдебен спор*, т.е. при реализиране на неговата правораздавателна компетентност, която се осъществява от неговите състави (Определение № 1 от 1 юли 1997 г. по к.д № 5/ 1997 г.). Двете върховни съдилища бяха сведени в положението на ищци, но контролът можеше да се определи като инцидентен, доколкото той се задейства с оглед конкретен правен спор, за чието решаване е от значение противоконституционността на приложимия закон.³ От друга страна, макар искането за упражняване на конкретен контрол да е инструмент в помощ на съда, решаващ конкретен спор, действието на решението на КС, с което се обявява закона за противоконституционен и в тези случаи се ползва от последиците, типични за абстрактния нормен контрол. То е спрямо всички. По-особеното при него е обезсилването с обратна сила на обявения за противоконституционен закон по отношение на висящото

² Петров, В. К. Кунчев. Съдиите имат право на косвен контрол за конституционност, (Petrov, V. K. Kunchev. Sadiite imat pravo na kosven kontrol za konstitutsionnost) достъпна на <https://defakto.bg/2019/02/08/за-косвения-контрол-за-конституционн/>. Кунчев, К. Действие на решението на Конституционния съд за обявяване на закон за противоконституционен, (Kunchev, K. Deystvie na reshenieto na Konstitutsionnia sad za obyavyavane na zakon za protivokonstitutsionen) Статия публикувана на сайта: <https://www.sadebnopravo.bg/biblioteka/2019/4/15/>

³ Янкулова, Р., За непрекия достъп на гражданите до конституционно правосъдие, Студия юрис, бр. 2/2018 г., с. 27 (Yankulova, R., Za neprekia dostap na grazhdanite do konstitutsionno pravosadie, Studia iuris, br. 2/2018 g., s. 27)

производство и страните по него.⁴ В установените в процесуалните закони случаи и другите съдилища и административни органи могат да спрат производството, когато КС е допуснал разглеждането по същество на искане, с което се оспорва конституционносъобразността на приложим по делото закон (чл. 54, ал. 1, т. 4; чл. 74, чл. 144 АПК; чл. 229, ал. 1, т. 6 ГПК). Може да се заключи, че българският модел на концентриран конституционен контрол до момента се опитваше да синхронизира водещата роля на абстрактния с ограничените форми на конкретен контрол.

3. Новата редакция на чл.150, ал.2 гласи, че всеки съд по искане на страна по делото или по своя инициатива може да сезира КС с искане за установяване на несъответствие между закон, приложим по конкретното дело, и Конституцията. *Производството по делото продължава, като съдът, чието решение е окончателно, постановява съдебния акт след приключване на производството пред Конституционния съд* (чл. 150, ал. 2, изр. 2).

Това което не се променя е, че сезирането е ограничено само за правомощието за установяване на противоконституционност на закон (чл.149, ал.1, т.2), приложим към съответното дело. И към настоящия момент сезирането стъпваше, както на искане на някоя от страните, така и само по преценка на състава. И в двата случая релевантната е преценката на състава. Освен че натоварва и без това „тежката“ редакция на разпоредбата, изричното посочване не променя на практика нещо.

Следва да бъде подкрепена принципната идея на законодателя да даде право на сезиране на всеки съд. Това щеше да бъде една „малка голяма“ крачка за българското конституционно правосъдие ако конституционният законодател просто беше заменил думите „Върховен касационен съд или Върховен административен съд“ с „всеки съд“.

Най-същественият недостатък на приетата нова редакция, че в нея липсва изрично задължение за спиране на производството от сезиращия съд. Че това не е само впечатление бива потвърдено от второто изречение, където конституционният законодател вече поставя изискване за продължаване на производството, *като съдът, чието решение е окончателно, постановява съдебния акт след приключване на производството пред Конституционния съд*.

Както отбелязва КС *конституционността на приложимия по висящото дело закон, независимо от модела на конституционно правосъдие, винаги има преюдициален характер – такъв въпрос не би имало мотив да се поставя и решава, ако отговорът на същия няма да има ефект за разрешаването на правния спор, по повод на който е сезиран Конституционният съд – това противоречи преди всичко на здравия разум, на процесуалната икономия и, което е по-съществено, на смисъла и предназначението на конституционното правосъдие да осигури върховенството на Конституцията...[тя] очевидно цели да осуети решаването на висящото дело съобразно един твърдян противоконституционен, порочен закон и затова постановява то да бъде спряно, за да се изчака произнасянето на Конституционния съд. Спирането би се лишило от смисъл, ако делото трябва да се реши съобразно противоконституционен закон* (Решение № 3 от 2020 г. по к.д. № 5/2019 г.). Задължението за спиране

⁴ Сталев, Ж. Проблеми на Конституцията и конституционното правосъдие. С.: Сиела, 2002, с. 114. (Stalev, Zh. Problemi na Konstitutsiyata i konstitutsionnoto pravosadie. S.: Siela, 2002, s. 114.) Янкулова, Р., Темпорално действие на решенията на Конституционния съд спрямо висящи съдебни производства, Студия юрис, бр. 2/2022 г., с. 25 – 26 (Yankulova, R., Temporalno deystvie na resheniyata na Konstitutsionnia sad spryamo visyashti sadebni proizvodstva, Studia iuris, br.2/2022 г., s. 25 – 26)

е формална спирачка срещу прилагането на закон, който противоречи на Конституцията, цената за което е спирането на прилагането, на който и да е друг закон по конкретното дело, включително и Основния.

Струва ми се, че възприемането на общото правило за спиране на производството при сезиране на КС не изключва възможността да се предвидят изключения от него на конституционно или законово ниво, каквито без съмнение ще бъдат необходими при разширяване на обхвата на сезиращите субекти по чл. 150, ал. 2. При наличие на конституционно задължение за продължаване на производството, обаче е спорно доколко законодателят може да въвежда задължение за спиране.

4. Там където има инцидентен концентриран контрол за конституционност, има и основание за спиране на съдебното производство от инициращия съд, независимо дали сезирането е поверено само на определени съдилища или на всеки съд. Според данните в докладите на Венецианската комисия съдебното производство се спира при всички случаи в Австрия, Армения, Белгия, Беларус, Чили, Кипър, Хърватия, Чехия, Франция, Унгария, Латвия, Лихтенщайн, Литва, Люксембург, Северна Македония, Полша, Русия, Словения, Словакия.⁵ В тези доклади, подобно на българската конституционна юрисдикция се счита, че спирането е продиктувано от здравия разум, за да не се създава възможност за постановяване на решение въз основа на една евентуално противоконституционна разпоредба.⁶

В сравнителен порядък се срещат различни начини, по които законодателят се стреми да избегне както неоправданото забавяне на ординерните съдебни производства, така и злоупотребата с конкретния преглед от страна на питащите юрисдикции. Съгласно чл. 152, ал.1 от Конституцията на Турция ако съдът, който разглежда делото, установи, че законът, който трябва да се приложи, е противоконституционен, и ако е убеден в сериозността на искането за противоконституционност, подадено от една от страните, той отлага разглеждането до произнасянето на Конституционния съд. *Ако първоинстанционният съд не е убеден в сериозността на искането за противоконституционност, искането, заедно със съдебното решение, се решава от компетентната апелативна инстанция. Конституционният съд се произнася по въпроса в петмесечен срок от получаване на искането. Ако в този срок не бъде взето решение, първоинстанционният съд приключва делото съгласно действащите законови разпоредби. Въпреки това, ако първоинстанционният съд получи решението на Конституционния съд до окончателното решение по съществуващото на делото, първоинстанционният съд е длъжен да се съобрази с него.* Като пример за инициране на инцидентен контрол и продължаване на производството се сочи установеното положение в Андора. Производството може да продължи ако се установи, че решението на Конституционния трибунал няма да има ефект върху решението на съда⁷. Въпреки това съгласно чл.100 от Конституцията на Андора дори и да е сезиран от компетентния съд Конституционният трибунал не може да допусне питането без допълнително обжалване. Ако искането бъде допуснато, решението се постановява в максимален срок от два месеца. Устройственият закон за статута на Конституционния трибунал на Андора в чл. 52 уточнява, че убеждението

⁵ 538/2009 – Study on individual access to constitutional justice, European commission for democracy through law, (Venice commission), § 141, p. 39

⁶ Compilation of Venice commission - opinions, reports and studies on constitutional justice, Plenary Session (21 – 22 October 2022), 5.1.3. p. 53

⁷ 538/2009 цит. документ § 141, p. 39

за противоконституционността на приложимия закон трябва да се основава на следните обстоятелства: *трябва да е невъзможно да се тълкуват оспорваните разпоредби по начин, който да е в съответствие с Конституцията; съдът трябва да даде мотивирано обяснение на необходимостта от прилагане на закона или наредбата при разрешаването на основния случай или въпросната стъпка (чл.53.2).* В Хърватия макар да е въведено генералното правило за спиране на производство, когато установи, че приложимият закон не е в съответствие с Конституцията, спиране не се изисква когато съдът установи несъответствие между подзаконов нормативен акт и Конституцията, за което отново е компетентен КС (чл. 37, ал. 1 – 2 от Закона за Конституционния съд на Република Хърватия).

Според чл. 35, ал.2 от Устройствения закон за Конституционния съд на Испания съдебният орган може да повдигне въпроса само след приключване на производството и в рамките на определения срок за произнасяне на своето решение или съответното съдебно решение, като посочи закона, чиято конституционност се оспорва, и конституционните разпоредби, които се считат за нарушени, и чрез посочване чрез доказателства зависимостта на съдебното решение от валидността на приложимия нормативен акт. *Преди да произнесе окончателното си решение, съдебният орган изслушва страните и прокуратурата, така че в рамките на срок от десет дни, който не може да бъде удължаван, те да могат да представят аргументи, каквито сметнат за подходящи, относно целесъобразността на повдигане на въпрос за противоконституционност или по съдържанието му, при което съдията се произнася без производство в тридневен срок. Това определение не подлежи на обжалване...Поставянето на въпроса за противоконституционност води до временно спиране на съдебното производство до произнасяне на Конституционния съд по допускането му (чл. 35, ал. 3).⁸*

5. Като прецедент в сравнителен план би могло да се определи българският конституционен текст във втората му част. Основателно се посочва, че с редакцията в този и вариант се създава цяла група рискове и противоречия, които едва ли могат да бъдат предвидени и описани в пълнота.⁹ Ветрилото от възможни усложнения поставят редица предизвикателства за законодателя, за КС, както и за всеки съдия. Всичко това на практика ще предопредели и съдбата на разпоредбата като приложимо право.

Формалното посочване на последователността на двата момента – решаването на въпроса за противоконституционността от КС и решаването на спора по главното производство – не гарантира последователното им осъществяване на практика. Напротив като не се задължава питащия съд да спре производството, и като се поставя изискване за продължаването му, се създават предпоставки тези два момента да бъдат разместени във времето, което има за резултат възможността да бъде постановен съдебен акт несъобразен с конституционното решение. От друга страна, словосъчетанията „приключване на произ-

⁸ Organic law 2/1979 on the Constitutional court

⁹ Пунев, А, Новата редакция на чл. 150, ал. 2 от Конституцията – крачка напред на ръба на пропастта (Punev, A, Novata redaktsia na chl. 150, al. 2 ot Konstitutsiyata – krachka napred na raba na propastta) Публикация на сайта lex.bg <https://news.lex.bg/%D0%9D%D0%BE%D0%B2%D0%B0%D1%82%D0%B0-%D1%80%D0%B5%D0%B4%D0%B0%D0%BA%D1%86%D0%B8%D1%8F-%D0%BD%D0%B0-%D1%87%D0%BB.-150-%D0%B0%D0%BB.-2-%D0%BE%D1%82-%D0%9A%D0%BE%D0%BD%D1%81%D1%82%D0%B8%D1%82%D1%83%D1%86%D0%B8%D1%8F%D1%82%D0%B0-%D0%BA%D1%80%D0%B0%D1%87%D0%BA%D0%B0-%D0%BD%D0%B0%D0%BF%D1%80%D0%B5%D0%B4-%D0%BD%D0%B0-%D1%80%D1%8A%D0%B1%D0%B0-%D0%BD%D0%B0-%D0%BF%D1%80%D0%BE%D0%BF%D0%B0%D1%81%D1%82%D1%82%D0%B0/>

водството пред КС“ и „окончателното съдебно решение“ не винаги са симетрични на тези два момента.

Съдебният акт може да бъде „окончателен“ след влизането му в сила. В повечето случаи към момента на постановяването не е известно дали актът ще бъде такъв. Съдът винаги ще следва да продължи производството, когато постановява съдебен акт, подлежащ на обжалване. И обратното – задължение за спиране може да бъде имплицитно извлечено само за съда, действащ като последна инстанция. Единствено на него му е известно, че актът му е окончателен към момента на произнасянето му, и съгласно чл. 150, ал.2, изр.2 *in fine* само този съд е конституционно обвързан да постанови акта си след приключване на производството пред КС. Следователно той не би изпълнил задължението си ако не спре производството.

Когато се касае за момента на произнасянето на акт от съд, който не действа като последна инстанция, за него не съществува задължение да постанови акта си след решението на КС, нищо че *de facto* и по правилата на процесуалните закони и този акт също би могъл да се превърне в окончателен. *Reductio ad absurdum*, когато актът придобие статус на окончателен, въобще няма да съществува задължение за съдията да се произнесе. Може да се заключи, че редакцията в този ѝ вариант не създава достатъчно гаранции делото, по което се прилага закона, чиято противоконституционност се иска да бъде решено след приключване на конституционното производство. Влизането в сила на решение на съд в главното производство преди постановяването на конституционното решение, го прави винаги независимо и несъобразено с него, без значение какъв ще е характерът на този акт на КС.

След като питането бъде внесено и производството продължи, страните може да правят допълнителни искания, да се събират нови доказателства, и съдът да реши делото като не приложи противоконституционния закон, в унисон с аргументите на собственото му искане. Всъщност, питащият съд може да прави всичко с приложимия закон, каквото може да прави всеки съд, който не е отправил искане. Нещо повече, няма пречка с внасянето на искането за противоконституционност, отправилият искането съд да реши делото, като не приложи закона, който счита противоконституционен. Вероятно така се постига определена форма на непосредственото действие на Конституцията, като в случай, че КС впоследствие отхвърли искането, това би могло да обективира някакъв тип порок на съдебния акт, произтичащ от отказа на съда да приложи един валиден по делото закон. Този акт може вече да е стабилен. Няма пречка, съд в производството, по което е направено питането да реши да приложи закона, който впоследствие бъде обявен за противоконституционен от КС, като това приложение се обективира в конкретен акт. Тук проблемът ще е най-вече за въззивните инстанции, доколкото от една страна, за тях никак не би могло да се извлече формално задължение за спиране, а от друга – в техния предмет на контрол неминуемо попада въпроса за приложимия по делото закон. Резонна би била хипотезата този съд да отмени първоинстанционното решение, защото счита, че делото следва да се реши съгласно действащите законови разпоредби. Така преюдициалният въпрос за конституционността на приложимото право ще бъде преценен косвено от горестоящия съд. На практика се залага възможност за успоредно протичане на концентриран и косвен конституционен контрол, което създава предпоставки за противоречива практика и несъобразяване с решенията на КС и в крайна сметка обезсмисля и двете средства за опазване на Конституци-

ята, нейното върховенство и непосредствена приложимост. Тук проблемът не е сам по себе си в потенциалната възможност да влезе в сила съдебен акт, по който е приложен един противоконституционен закон. Парадоксът е в това, че макар противоконституционността на закона да е по повод прилагането му по конкретното дело, изходът му остава независим от решението КС. Така тази хипотетична възможност се сблъсква с чл. 151, ал. 2 от Конституцията и чл. 14, ал. 5 и 6 от Закона за Конституционен съд.

Нарастват и въпросителните за конституционното производство, образувано при условията на чл. 150, ал. 2. Новата редакция възражда отдавнашни полемики около ефективността на инцидентния контрол. Необходима предпоставка за инициране на инцидентния контрол е убеждението (основателното съмнение) на питащия съд, че приложимият по делото закон е противоконституционен, каквото изрично изискваше предходната редакция.¹⁰ Формалното заличаване на думите „[к]огато установят несъответствие между закона и Конституцията“ не би следвало да промени идейната концепция на този тип сезиране. Формулирайки претенцията си, от момента на сезирането, съдията/съставът вече е легитимиран по материалноправния спор за противоконституционността на нормата. Фактът че в конституционният процес този съдия/състав не получава някакво по-специално качество не означава, че неговата роля не е по-особена в сравнение с останалите субекти.

Легитимацията на запитващата юрисдикция не е нито като на жалбоподател, там където е предвидено пряко сезиране на КС на физически или юридически лица, нито като на публичен орган, който има право да го сезира, съобразно конституционния му статус и правомощия (така както в България е регламентирано сезирането на органите съобразно чл.150, ал.1). При конкретния концентриран контрол запитващата юрисдикция е обвързана от решението на КС по същество, не поради някакъв субективен обхват на силата на пресъдено нещо на конституционното решение, а от вътрешно процесуално обвързващо действие (сравнимо с това, което обвързва долустоящия съд с решението на горестоящия съд, препращащ делото обратно към долната инстанция).¹¹ Това обвързване е особено показателно в хипотезата, когато КС отхвърли по същество искането, което на практика има за резултат задължаване на обикновения съд да приложи валидната законова норма и така коригира преценката на питащия съд. Тази легитимна конституционна намеса във вътрешното убеждение на „редовия“ съдия е оправдана заради върховенството на закона, и равенството пред него. Що се отнася до последиците ако КС обяви противоконституционността на приложимия закон, като така на практика потвърждава преценката на питащата юрисдикция, тук ще има значение фактическия контекст на нормата. Дори и да съвпадне преценката за конституционността на нормата, обикновеният съд е обвързан и от тълкуването, дадено от КС, което в крайна сметка ще определи приложимото право. Ето защо в доктрината и практиката има спорове за силата на пресъдено нещо на решенията на КС, с които се обезсилва закон, приложим по конкретно дело.¹² Всяко следващо искане до КС по

¹⁰ Тази част от старата редакция чл.150, ал.2 също бе критикувана в теорията и практиката (Спасов, Б., Цит.съч., с. 57)

¹¹ Steinberger, H., Decisions of the constitutional court and their effects, Effects of decisions in concrete review proceedings, Third Working Session, Report presented at the conference The role of the constitutional court in the consolidation of the rule of law Bucharest, 8-10 June 1994, European commission for democracy through law (Venice commission) p. 83 – 85 <https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-STD%281994%29010-e>

¹² Пак там

отношение на същата норма би могло да бъде допустимо ако бъде доказано, че прилагането на нормата е в различен контекст. От българското законодателство, а и от конституционна практика обаче не може да бъде направен извод за някакво фундаментално различие в установителното действие на решенията на КС по чл.150, ал.2, в сравнение с решенията по сезирания при условията ал.1. Всички те могат да се ползва от ефекта на този контрол (чл.151, ал.2 от Конституцията, чл.14, ал.2 от Закона за Конституционен съд). Макар инцидентен по изпълнение, той е винаги абстрактен по резултат.

При разпръснатия контрол само ако изходът на висящото в съда дело зависи от прилагането на закон, чиято противоконституционност се иска, тогава контролът е допустим.¹³ Пренесено на полето на концентрирания инцидентен контрол, при конституционно определеното действие на решенията на КС и неговата компетентност, това означава, че ординерното производство не може да продължи успоредно с конституционното. Сам искателят се дезинтересира от искането си, като негодно средство за решаване на спора пред него. При липсата на задължение за спиране и при наличие на такова за продължаване на производството, правният интерес на питащия съд не би могъл да се оцени от КС като отпаднал, дори и ако успоредно той продължи и постанови акт по делото. Така инициираният контрол в известна степен се оказва изолиран от конкретния казус и ще има стойността на административно правомощие. По същността си то ще е едно ограничено сезиране при условията на чл. 150, ал.1. „Приложимият закон“ към момента на произнасянето на решението на КС може или да е в положение на „вече приложен“ или „въобще да не бъде приложим.“ Въпреки това разнообразието от съдебните процеси, различните казуси, вида на приложимите закони, на практика ще поставят конституционното производство в едно непредвидимо положение. Докато основното производство продължава и по него биват постановявани актове, ще съществува възможност за прекратяване на преюдициалния конституционен процес. Проблемът тук е, че основанието за прекратяването ще бъде в известна степен „плаващо“, в зависимост от приложимостта на закона.

Придаването на правно значение на момента на „приключване на производството пред КС“, т.е. постановяването на решение или определение, с които се приключва производството е обяснимо, ако тук се търси по-ранен момент от влизането в сила на акта на КС, който да обвърже съдът и страните по главното производство. Има известна логика за такава конструкция при инцидентния контрол, доколкото така се подчертава темпоралното действие на конституционното решение. Това обаче не би имало особено значение, защото въпросът за конституционността на закона може да се окаже изчерпан преди произнасянето на самия КС.

6. При действието на старата конституционна редакция проф. Сталев счита, че причината поради която и другите съдилища *трябва да спират* съдебно производство, по което е приложим закон, за който КС е надлежно сезиран с искане за противоконституционност е заради обстоятелството, че тези съдилища не са овластени сами да сезират КС.¹⁴ За това те се ползват от сезирането на всеки друг конституционно оторизиран орган по чл.150, ал. 1–4, чието искане за противоконституционност на закон е допуснато (чл. 229, ал. 1, т. 6 ГПК; чл. 144 АПК). И административните органи могат да спрат производството по издаването

¹³ Казандзис, Х., Конституционният контрол на законите в Европа и САЩ, С., УИ Св. Климент Охридски, 28 с. (Kazandzis, H., Konstitutsionniyat kontrol na zakonite v Evropa i SASht, S., UI Sv. Kliment Ohridski, 28 s.)

¹⁴ Сталев, Ж. Цит.съч. с. 114.

на индивидуални и общи административни на аналогично основание (чл. 54, ал. 1, т. 4 и чл. 74 АПК). При действието на новата редакция на чл. 150, ал. 2 необходимостта от такова спиране остава, доколкото постига процесуална икономия както за съдебните органи, така и за КС.

В теорията се посочва, че чрез спирането на гражданското производство се постига зачитане на решението на КС, което ще предопредели приложимостта на закона, чиято конституционносъобразност е оспорена.¹⁵ Първообраз на текста на посочената разпоредба в Гражданския процесуален кодекс е въведен през 1997 г. в малко по-друг смисъл. Съгласно чл. 182, ал. 1, б. ж от ГПК (отм.) съдът спира производството в случаите на чл. 13 от Закона за съдебната власт. Съгласно чл.13 от ЗСВ (отм.), респективно чл. 15 от действащия ЗСВ, когато прецени, че законът противоречи на Конституцията, съдът уведомява Върховния касационен съд или Върховния административен съд, а прокурорите и следователите уведомяват главния прокурор, за да бъде сезиран Конституционният съд.

Общото на законовите хипотези на спиране с концентрирания инцидентен контрол по чл. 150, ал. 2 е, че и в двата случая се цели да бъде в максимална степен оползотворено действието на решението на КС по отношение на приложимия закон, така че справедливостта, изразяваща се в своевременното обвързване с конституционно дължимото, да бъде балансирано с правната сигурност, изразяваща се в установяване на пречка, актът на обикновените съдилища да влезе в сила преди акта на КС.

Без да бъдат форми на сезиране на КС, хипотезите на спиране в процесуалните закони са спирачки срещу прилагане на един противоконституционен закон както по отношение на заварени правоотношения, така и по отношение, предмет на висящи съдебни производства. Различното е и в отношението на съдията/състава към приложимия закон, чиято противоконституционност е атакувана, искането за което е допуснато пред КС. Логично е, че тук процесуалните закони се дезинтересират от убеждението/съмнението на съдията/състава/административния орган в противоконституционността на приложимия закон. Нещо повече, твърде възможно е тяхното убеждение да е в посока, че оспореният закон е валиден и следва да бъде приложен, но формално са задължени да спрат процесуалното производство, което ще спре и прилагането на оспорвания закон. В това положение по отношение на приложимия по делото закон, чиято противоконституционност се оспорва ще е всеки съд отвъд сезираният.

Може да се заключи, че основанието за спиране, както в предходната редакция на конституционния текст на чл.150, ал.2, така и в действащите законови текстове в процесуалните закони (чл. 54, ал. 1, т. 4; чл. 74, чл. 144 АПК; чл. 229, ал. 1, т. 6 ГПК) е едно и също и то е в необходимостта да бъде обявен за противоконституционен един релевантен за делото закон, който най-вероятно е вече приложен по конкретния казус. От тук и действието на решението на КС по отношение на материалния закон, в тези случаи се доближава до обратното. В случая на чл.150, ал.2 обаче КС „навлиза“ в тези отношения „през вътрешното убеждение“ на съдията, отправил искането и легитимирал се като своеобразен ищец по искането за противоконституционност. В коментирания хипотези в процесуалните закони навлизането е „през съответния процесуален закон“, който установява задължение за спиране.

¹⁵ Сталев, Ж., А. Мингова, О. Стамболиев, В. Попова, Р. Иванова. Българско гражданско процесуално право. Девото преработено и допълнено издание. Първо по действащия ГПК. С.: Сиела, 2012, с. 479 – 480.

Струва ми се, че отпадането на основанието за спиране от конституционния текст поставя въпроса за съотношението на този текст с останалите конституционни текстове, но само по себе си не засяга противоконституционността на чл. 54, ал. 1, т. 4 и чл. 74, чл. 144 АПК и чл. 229, ал. 1, т. 6 ГПК.¹⁶ Всеки съд и административен орган ще може да спира производството пред себе си, ако е допуснато искането по отношение на приложимия закон пред КС. Това спиране е необходимо заради задължителното действие на решението на КС по отношение на заварените правоотношение или отношенията, предмет на висящи производства и то ще е на основание чл. 151, ал. 2. Законодателят обаче би могъл да изключи такова спиране именно заради съображения за сигурност, така както е направил за охранителните производства (арг. чл. 540 от ГПК) или за административното производство (чл. 54, ал. 2 от АПК). На пръв поглед, в тези хипотези не изглежда невъзможно и сезираният съд да спре производството, когато КС допусне искането му. На практика обаче това може да е твърде късен момент за главното производство. За сезирания съд и за всеки съд по делото станало повод за сезиране на КС обаче това спиране макар най-нужно, винаги ще е проблемно, защото влиза в колизия с конституционното задължение за продължаване на производството (чл. 150, ал. 2, изр. 2), дерогацията на което ще следва да бъде мотивирана във всеки конкретен случай на друго конституционно основание.

7. Наличните за момента две сезирания на основание чл. 150, ал. 2, по които КС образува к.д. 6/2024 г. и к. д. 8/2024 г. поставят и други въпроси. Смисълът на инцидентния контрол е в правораздаването като функция, независимо дали той се осъществява като разпръснат или концентриран.¹⁷ Както вече се отбеляза, такава е практиката на КС по прилагането на стария текст на чл.150, ал.2 (Определение № 1 от 1 юли 1997 г. по к.д № 5/ 1997 г.). Съгласно правната теория и практика правораздаването е дейност, която предполага: правен спор, сезиране, състезателно производство, неутрален трети, който решава спора самостоятелно, и сила на пресъдено нещо на акта.¹⁸ Функцията по правораздаване е типичната за съда, но той може да осъществява и неправораздавателни функции, като последното не е противно на Конституцията, а протича в рамките на разделението на властите (Решение № 6 от 2008 г. на КС по к. д. № 5/2008 г.). На неутралния трети е поверено решаването на конкретния спор относно отношенията, обхващани от нормата. Ето защо на него се пада и отговорната задача да прецени съществува ли проблем с конституционността на приложимия закон, без който спорът не може да бъде решен. В действително решаващият съд следва да е убеден, че сезирането на КС ще бъде в помощ на конкретния казус. Обвързващото действие на конституционното решение спрямо съда по висящото дело е обяснимо по скоро като отношение „съд към съд“, а не като „съд спрямо всички останали“. Не е случайно, че първото нещо което прави Съдът на Люксембург, в контекста на преюдициално запитване при условията на чл. 267 от Договора за функциониране на Европейския съюз е да провери дали сезираният го орган притежава качеството „юрисдикция“, в смисъл

¹⁶ Виж по този въпрос и Петров, В., Препирни по същество в интерес на Конституцията (Petrov, V., Prepirni po sashtestvo v interes na Konstitutsiyata) в <https://defakto.bg/2024/02/13/%D0%BF%D1%80%D0%B5%D0%BF%D0%B8%D1%80%D0%BD%D0%B8-%D0%BF%D0%BE-%D1%81%D1%8A%D1%89%D0%B5%D1%81%D1%82%D0%B2%D0%BE-%D0%B2-%D0%B8%D0%BD%D1%82%D0%B5%D1%80%D0%B5%D1%81-%D0%BD%D0%B0-%D0%BA%D0%BE%D0%BD%D1%81/>

¹⁷ § 3, ал.1 от Конституцията до някъде оборва такъв извод

¹⁸ Лазаров, К., Административно право, Феня 2001, 72 – 73. (Lazarov, K., Administrativno pravo, Feneya 2001, 72 – 73.)

че е юрисдикция. От една страна, това е въпрос на допустимост, който се оценява по формални критерии. От друга страна, идеята на тази проверка е да направи практически приложимо самото решение/заключение – те да бъдат максимално полезни за конкретния казус и сходни такива. Оценката е не просто на законовия статус на запитващата юрисдикция, а на естеството на правомощията ѝ.

Възможността и всички други съдебни състави, освен на тези на ВКС и ВАС да сезират КС поставя с пълна сила дали е оправдано да се допуска достъп до КС и на онези съдилища, които по конкретното производство не осъществяват правораздаване. Например охранителните производства са едностранни и безспорни.¹⁹ След като поначало липсва спор по основното производство, оправдано ли е по повод на него да бъде задействан „преюдициален“ спор по отношение на противоконституционността на приложимия закон. Напълно възможно, а и често срещано е приложимият закон по тези производства да засяга конституционно установени права и свободи на гражданите, но считам, че инцидентният преглед по инициатива на съда по охранителното производство всъщност няма да е реална защита на тези права, а само демонстрация на такава. Колкото и парадоксално да звучи, тук поприложими са другите форми на сезиране до КС по чл. 150, ал.1,3 и 4, доколкото там има индикации за проявил се проблеми, чиито израз са влезли в сила актове по прилагане на закона, анализ от страна на органи, обикновено повече засегнати лица и пр. Като се има предвид новият текст на чл.150, ал.2, обаче ми се струва доста трудно удържимо затварянето на вратата за съдилищата, които не правораздават, още повече, че вероятно законодателят е целял точно обратното с отпадането на възможността за спиране.

Естеството на контрола за конституционност на законите е преценката между две норми – едната конституционна другата законова, предвид което е известен като нормен. Това е фундамент, върху което е изградено конституционното правосъдие. Конституционният контрол е предопределен от регулаторния ефект на законата, норма чиято противоконституционност се иска. В общия случай обявените за противоконституционни актове не се прилагат (чл.151, ал. 2). Правната последица от решение на КС с действие „ex nunc“ е, че се премахва занапред регулативният потенциал на противоконституционния акт (Решение № 22 от 1995 г. по к. д. № 25/1995 г.; Решение № 3 от 2020 г. по к.д. № 5/2019 г.). По особеното при инцидентния контрол е, че този регулаторен ефект на нормата може да бъде вече и проявен по делото, което разширява темпоралния ефект на решението на КС назад във времето.

С известни резерви би могло да се твърди, че смисълът на проверката за конституционност на законите по реда на чл. 150, ал.2 е тя да обхваща приложим по конкретно дело закон, в смисъл на акт който съдържа правни норми, приложими/приложени към конкретното дело. Всъщност към такъв извод навежда и изричното използване на прилагателното „приложим“ в новия текст на разпоредбата. По изключение законите за изменение и допълнение на други закони може да съдържат разпоредби, които запазват самостоятелното си значение след влизането им в сила. Именно защото, съдържат действащи норми, те могат да бъдат приложими/приложени към конкретно дело. В този смисъл не е лишено от

¹⁹ Сталев, Ж., А. Мингова, О. Стамболиев, В. Попова, Р. Иванова. Българско гражданско процесуално право. Девето преработено и допълнено издание. Първо по действащия ГПК. С.: Сиела, 2012, с. 1243 (Stalev, Zh., A. Mingova, O. Stamboliev, V. Popova, R. Ivanova. Balgarsko grazhdansko protsesualno pravo. Deveto preraboteno i dopalmeno izdanie. Parvo po deystvashtia GPK. S.: Siela, 2012, s. 1243)

логика да се твърди, че ако актове с еднократно действие бъдат предмет на контрола по чл. 150, ал.2, той не би имал характеристиките на инцидентен. С обявяването им за противоконституционни „прилагането“ на такива актове по конкретното дело ще бъде невъзможно заради обезсилването на действието им от момента на издаването им (Решение № 3 от 2020 г. по к.д. № 5/2019 г.). Който и да е сезирал КС по отношение на такъв акт, ефектът за разглеждащия съд ще бъде такъв, независимо дали производството ще бъде спряно и независимо какво е убеждението на съдията.

Напълно правилно се отбелязва, че неприлагането на противоконституционната отменителна разпоредба е възможно чрез прилагането на отменената.²⁰ Ефектът на инцидентния контрол за питащия съд е признаването му на право да не приложи противоконституционния закон по висящото дело, като му се даде възможност да използва аналогия - на закона, на правото; като се позове на непосредственото действие на Конституцията и т.н. В контекста на дейността по правораздаване, която той извършва това ще означава, че на приложени закон е дадена оценка, че той противоречи на Конституцията и това ще има своите последици относно „защита-санкция“ на процеса и на крайния акт по него. В този смисъл съдията получава зелена светлина да сътвори специална (не и обща) правна норма и да реши казуса съобразно Конституцията. Той не получава обаче възможност да прилага един противоконституционно отменен закон. Решаващият съд винаги е длъжен да се съобрази с отменителното действие на закона. На такова „неприлагане“ той няма право, защото не е в положение нито на законодател, нито на орган, който го контролира. В тази връзка дори и да бъде признато принципното възстановителното действие на решението на КС за обявяването за противоконституционна на една отменителна разпоредба, а от там и на допустимостта на такива искания до КС, много спорно е доколко това може да стане при условията на сезирания по чл. 150, ал. 2. Това е така, защото за развитието на висящите съдебни производства е много спорен ефекта на конституционните решения, с които се обявява противоконституционност на отменителни закони

Въпреки това, спорно е и с лека ръка да бъдат „извадени“ ненормативните актове от инцидентния контрол, защото еднократното действие на законите може да се прояви в изключително разнообразни форми, включително от гледна точка на ефекта им върху заварените отношения и или върху отношения, предмет на висящи производства.²¹

8. Всичко това показва, че спирането в комбинация с правораздавателния характер на производството и нормативната същност на акта, приложим по делото остойностява конкретния контрол като особено средство за конституционен преглед на законите. Ефектът на тези три елемента е взаимнообусловен.

Няма спор, че ако не бъде спряно съдебното производство при инцидентния контрол, когато негов предмет са нормативни актове, решението на КС не би засегнало отношенията, предмет на висящи съдебни производства. Именно за това, новият ред на сезиране на КС от съдилищата би поставило темата за актуалността на Решение № 3 от 2020 г., в частта

²⁰ Особено мнение на съдия Георги Ангелов към Решение № 3 от 2020 г. по к.д. № 5/2019 г.

²¹ Вълчев, Д., Правно действие на решенията на Конституционния съд по искания за установяване на противоконституционност на законите, на другите актове на Народното събрание и на актовете на президента, в. Правовата държава в България, УИ „Климент Охридски“, 123-125 с. (Valchev, D., Pravno deystvie na resheniyata na Konstitutsionnia sad po iskania za ustanovyavane na protivokonstitutsionnost na zakonite, na drugite aktove na Narodnoto sabranie i na aktovete na prezidenta, v. Pravovata darzhava v Bulgaria, UI „Kliment Ohridski“, 123 – 125 s.)

му относно действието на решенията на КС по сезирания при условията на чл.150, ал.2. Полемиката е всъщност около това къде да бъде търсено конституционното основание на спирането, което вероятно ще бъде и разковничето за съдбата на новия конституционен текст. Единият възможен прочит е да бъде прието, че само по себе си спирането на производството е не просто условие за определен тип сезиране на КС, а на практика и първопричина за легитимирането на сезирация, за действието на конституционното решение и дори за границите на компетентност между съдебните органи и конституционната юрисдикция. Отпадането от мястото му в чл. 150, ал. 2 променя всичко това, включително и законовите основания за спиране в процесуалните закони. Другият подход е да бъде прието, че спирането на съдебното производство е не причина, а последица от конституционно определените граници между съдебната власт и КС, което има израз както в самата компетентност на КС, така и в титулярната роля на всеки съд, като орган който за да реши спора, следва да определи приложимото право, а не обратното. Не спирането само по себе си, а убеждението/съмнението на съдията в противоконституционността на закона, който той следва да приложи по конкретно дело, го легитимира в процеса по противоконституционността на нормата, поради което производството се спира. С или без изрично задължение за спиране Конституцията не позволява на съда да реши делото съобразно един противоконституционен закон. Ето защо формалното заличаване на спирането в текста на чл.150, ал.2 не може да отмени необходимостта от такова при осъществяване на правомощията на КС и съдебната власт, така както са разписани в Конституцията. На този етап, дали съдебните състави, действащи като последна инстанция имплицитно ще извличат от конституционния текст задължение за спиране ще зависи от тълкуването, което самите те ще вложат в този текст.

В крайна сметка, предстои да се види кои ценности ще бъдат постигнати на практика с продължаването на производството по делото при задействан инцидентен контрол. На този фон бързината и разумният срок на съдебното производства изглеждат все така загадъчни и мистични.