

Извънредното положение и правото

Благовест Пунев

Благовест Пунев е съдия във Върховния съд и после в новосъздадения Върховен касационен съд (1990-2006 г.). Заместник-председател на съда и ръководител на Гражданската му колегия (1996-2006 г.) Избран от Общото събрание на съдиите от Върховния касационен съд и Върховния административен съд за съдия в Конституционния съд (2006-2015 г.). Понастоящем председател на Арбитражния съд при Българската търговско-промишлена палата.

Съавтор в три коментарни книги по граждански процес (2008 г., 2012 г. и 2020 г.) и автор на статии по гражданско материално и процесуално право и по конституционно право.

Адрес за кореспонденция: blagovest.punev@gmail.com

„Суверенна власт е тази, която решава за извънредното положение“ – Карл Шмит.

Това определение на Шмит включва няколко момента, които ще коментирам в следващото изложение поради тясната връзка с темата и емблематичното му значение за неговата политическа теория.

Основен момент в концепцията на Шмит за природата на суверенната власт е нейната аномичност, т.е. тя има преднормативно битие. Това поставя с голяма острота въпроса доколко може правото да има регулативна роля при въвеждане от нея на извънредно положение, т.е. състояние извън нормалността на действащия правен ред, въпреки че то в българската Конституция е уредено като институт на конституционното право. Шмит казва в съчинението си „Политическа теология“, че суверенната власт не се нуждае от правото, за да създаде право. Така наречената учредителна власт в конституционната теория, която конституира определена държавност и нейните институции и правен ред, се позитивира в Конституцията и създава определен правопорядък въпреки своята стихийност и почти еруптивна мощ, проявяваща се в преломни исторически периоди с присъщия за тях политически радикализъм. При нормална ситуация тя се намира в латентно състояние, от което може да излезе, когато възникне пределното състояние на крайна необходимост за съхранение на държавността чрез извънредното положение.

В контекста на различието на извънредността, породена от политическата воля да се създаде държавност с нов правопорядък или от необходимостта да се защити застрашения обществен ред, Шмит квалифицира диктатурите като управление в състояние на извънредно положение, съответно като революционни (комисарски) – обосновани теоретично съответно от Ленин и Сорел, представляващи рационалистичното и ирационалистичното, волунтаристко направление в теорията на революционната диктатура, и консулски (охранителни) – от реакционните консерватори на Реставрацията Жозеф дьо Местр и Доносо Кортес, макар че не само от първия, но и от втория тип диктаторско управление обикновено произтича нов ред, различен от заварения от тях. В нормалната ситуация суверенната власт поддържа определен обществен ред чрез нормите на правото, което е създавала, а в пределното състояние – чрез монопола, който притежава върху решението за въвеждане на извънредно положение, т.нар. децизионизъм, състояние, в което правото е

суспендирано. В тази връзка според Шмит понятието за суверенитет е юридическо, а не социологическо, тъй като то дава характеристика на властта в отношение към правото не само като правосъздаваща, но и като суспендираща го. В този контекст Карл Шмит подлага на критика иманентната теория за суверенитета, която го свързва с обществото като произтичащ от него, както и позитивистката юридическа теория на Келзен за държавата, която я представя като централизиран правен ред, преодоляващ дуализма на държава и право. Тези схващания според него игнорират реалния проблем за суверенитета на властта, който се изразява в монопола ѝ върху решението за въвеждане на извънредно положение като секуларизирана версия на политическата теология, аналогична ѝ по своя генезис в божествения, трансцендентен източник на суверенитета на владетеля в предмодерната епоха.

Състоянието на извънредно положение е предизвикано от анархията и хаоса в обществото, които създават заплахата за сигурността на държавата, предизвикани от външни и вътрешни опасности – обществени или природни бедствия. В тази пределна ситуация общественият ред не може да бъде защитен срещу аномията в обществото чрез действащото право, а с въвеждането на извънредното положение, в което правото е суспендирано и на преден план излизат аномични, паралегални действия на държавата, осъществявани основно от силовите структури на нейната изпълнителна власт – армия, полиция и органи за сигурност. Правителствената власт притежава силовия ресурс, оперативността, енергията и решителността да осъществи мерките, наложили установяването на извънредното положение.

Кои от тези силови инструменти на държавата ще намерят приложение като такива с основно или преимуществено значение в разрешаване на кризата, зависи от характера на заплахата – при гражданска война и военно положение, свързано с нея, ще бъде необходимо да се прилага по-тотално и интензивно насилие, предимно от армията и милитаризираните сили на органите на вътрешна сигурност, отколкото от обикновената полиция, макар и последната да може да съдейства при индивидуални акции. Обратно е положението при асиметричните заплахи като тероризма, които не могат да бъдат лесно идентифицирани, тъй като техните носители са анонимни, неафиширани и действат конспиративно, като са външно адаптирани към нормалността на обществото, особено ако то е от либерален тип, при което от основно значение за тяхното неутрализиране имат освен полицейските служби и разузнавателните агенции със съдействието на специализираните антитерористични органи. Разбира се, различни

ще бъдат характерът на мерките и органите на изпълнителната власт, които ги прилагат, в условията на извънредно положение, въведено поради пандемия, която застрашава общественото здраве, от което наскоро излезе страната ни със запазване на някои от прилаганите противоепидемични мерки, което ще обсъдя по-подробно на съответното място в изложението.

Характерът на заплахата определя и степента на засягане на основните конституционни права на гражданите, както и техния вид като само при ограничаването им, а не и при пълното им суспендиране, може да се обсъжда въпросът за регулативната роля на правото и спазване на установените от Конституцията предписания за действия на властта в рамките на някаква легалност. Показателен в това отношение е неуспешният опит на западногерманския Бундестаг през 70-те години на миналия век по повод на терористичната заплаха от лявоекстремистката терористична групировка на Баадер-Майнхоф, да приеме законодателство, което да урегулира поведението на държавата в състояние на извънредно положение. При пълното суспендиране на правата действията на държавата са паралегални, както вече се изтъкна, и за роля на правото може да се говори през периода на нормализация, последващ отмяната на извънредното положение, когато ще се постави въпросът за оценката на тези действия на властта и нейните длъжностни лица по времето, когато правният ред е бил суспендиран. Тогава може да приложи амнистия за посочените действия, с което те да бъдат узаконени, като проява на необходимост за защита на държавността от колапс на установения от нея ред, въпреки че при нормална ситуация биха били третирани евентуално за престъпни. По този начин държавните органи, ангажирани в изпълнение на мерките на извънредното положение, биха били мотивирани в своята решителност да ги проведат, щом като ще бъдат гарантирани срещу отговорност за своите действия по време на нормализацията, следваща отмяната на извънредното положение.

Във връзка с извънредното положение се поставя проблемът за прилагането на сила от страна на държавата. Същото трябва да се приема за легитимно, когато е свързано с изпълнението на закона или неговото обезпечаване, тъй като потенциалната възможност да бъде използвана сила мотивира неговото спазване от страна на адресатите му. Силовите действия извън закона са нелегитимно политическо насилие, беззаконие, което представлява проява на държавен тероризъм, макар че при диктаторски режими насилието може да бъде легализирано чрез приемане на

извънредни закони, прилагани от извънредни съдилища, които му придават формата на политическо правосъдие – например Народният съд у нас след 9.09.1944 г., който при това е учреден не със закон на Народното събрание, а с наредба на правителството по силата на делегирана му законодателна власт от парламента. Такива силови действия не могат да бъдат толерирани и при възможност за това те трябва да бъдат осъдени и санкционирани. Състоянието на извънредно положение заема междинна позиция между двете крайни форми на използване на сила от държавата, тъй като при него силовите мерки, макар и в условия на суспендиране на правото, целят защита на базовите устои на държавността, т.е. касае се до крайно състояние на самоотбрана на държавата срещу анархията и хаоса в обществото поради липса на условия за мирна и легална политическа дейност, осъществявана чрез провеждане на свободни избори за органи на властта, наложили въвеждане на военно положение, или на опасност за реда от друга заплаха, която може да бъде не само от обществен, но и от природен източник. След преустановяване на това състояние трябва да се възстанови политическата и правна нормалност в обществото, която го е предхождала, при което може да се постави въпросът за легитимирането на действията, извършени в състоянието на извънредно положение за преодоляване на кризата на държавността.

Тук е мястото да отбележим, че не във всички случаи аномията и анархията в обществото може да предизвикат защитната реакция на съответната държава да въведе извънредното положение, въпреки риска за провал на държавността. Пример за това е състоянието на някои посткомунистически държави през ранния период на прехода – през 90-те години на миналия век, които в едни случаи като България не доведоха, въпреки дисфункционалността на държавните институции, до диктатура и суспендиране на съществуващия правен ред, а в други, при сходни условия като Русия, се стигна отначало до пълзящ, а по-късно до открит авторитаризъм, който граничи със състояние на извънредно положение. Последното развитие в тази насока е показателно – извън конституционния модел на дебалансираните правомощия на руската президентска институция, които концентрират властта в президента за сметка на останалите власти, отпада и ограничението за наличието на два последователни президентски мандата за ново кандидатиране на действащия президент чрез анулиране на вече консумираните, което при предрешеността на изхода от изборите може да го превърне в пожизнен диктатор. Неслучайно идеите на авторитарния консерватизъм и суверенизъм на Карл Шмит са популярни сред руския политически елит и намериха

отражение в неговата идеология за „суверенната демокрация“, каквато според него е руската и която по същността си е антилиберална и антиевропейска, тясно свързана с идеята за уникалността на „руския свят“ като евразийска и православна цивилизация, противостояща с ценностите си на либералния, „декадентски“ Западен свят. За Русия Западът и Европейският съюз са „образът на врага“, въпреки че последният не представлява заплаха, тъй като не притежава дори собствена европейска армия, а в икономическо отношение е основният пазар за руските газове доставки, но със самия факт на съществуването си той е отрицание на легитимността на Путиновия режим и на състоятелността на неговата евразийска идеология.

Състоянието на хаос и анархия, присъщи за ранния посткомунизъм в България и Русия, беше резултат на действието на едни и същи сили, които определяха идентичността на процесите в двете държави. Отслабването на държавността не бе спонтанна тенденция, а съзнателна стратегия на посткомунистическите елити, която целеше дискредитиране на крехката демокрация, грабителско и безпрепятствено източване на публичните ресурси, които при тоталното господство на държавната собственост при стария режим бяха концентрирани в държавата, и осигуряване на безнаказаност за тези техни действия. В двете посткомунистически държави през този период протекоха аналогични процеси във връзка със смяната на собствеността и възникването на олигархия, забогатяла по непазарен начин с формирането на т.нар. „политически“ капитализъм. В тази ситуация липсваха както обективните условия, така и преди всичко субективният фактор за преодоляване на кризата на държавността чрез прилагане на извънредни мерки, защото „силните хора“ в бизнеса и политиката бяха заинтересовани от деградацията на държавните институции. В Русия краят на този процес в контекста на вековната историческа традиция на тиранично управление и политическа култура на „крепостно“ население от авторитарно-патриархален тип, съчетана с агресивен национализъм на основата на имперския синдром за руската изключителност, доведе до автократичния режим на Путин. Този режим, който може да се квалифицира като диктатура от охранителен тип, трябваше да консолидира откритото господство на олигархията като клептокрация, както срещу повторение в Русия на „цветните“ революции, извършени в някои държави от постсъветското пространство, така и след окончателното превръщане на бившата „ничия“ държавна собственост в олигархична, да не се допусне ново нейно преразпределение, като се изключат плуралистичните тенденции в това господство. Руският президент установи

система на пребендализъм срещу лоялността на поддържащите го олигарси и наказването и отстраняването на нелоялните от тях като изпращането им в затвора или прогонването им в емиграция. В България развитието протече по различен начин, макар и да съществува аналогия на обществените процеси на посткомунистическия преход в двете страни. Въпреки недъзите и в голяма степен фасадността на българската демокрация след 1989 г. и двусмислената и разкратена позиция на страната между Европа и Русия политическият режим притежава нейните основни характеристики, макар и повече на номинално, а не на фактическо, реално конституционно равнище. По тази причина, за разлика от Русия, олигархията не присъства директно в политическия живот, а в т. нар. „задкулисие“ като паралелна, неясна власт. За това допринесоха установената с Конституцията парламентарна, а не президентска форма на държавно управление, политическата култура на населението, която въпреки своята преобладаваща рустикалност и патриархалност се различава в позитивен смисъл от руската по своя демократизъм и егалитаризъм и преди всичко с геополитическата си и ценностна ориентация към Запада и с членството на страната в Европейския съюз.

Последното поставя важния проблем дали членството в тази либерално-демократична общност на държави е гаранция срещу властовата аномия и произвол и превръщането на извънредната ситуация в постоянно състояние на диктатура в отделен член на тази общност. Карл Шмит свързва суверенната власт с децизионизма и съответно обратно, непритежаването на монопола върху решението за извънредно положение с липсата на суверенност, което илюстрира с положението на немските провинции в предвоенния Райх, представляващ обединяваща ги федерална държава. Докато първите не притежават суверенитет, защото не могат да решават за извънредното положение, суверенна е федералната власт, която има монопола върху това решение. Европейският съюз обаче независимо от съществуването на наднационални институции на общността от държави, членуващи в него, и частичното прехвърляне на национален суверенитет от тях към тези институции чрез присъединителните договори на всяка членка към договора за учредяване на Съюза – чл. 85, ал. 1, т. 9 и ал. 2 от Конституцията, не е федерална държава, която притежава власт, върховна по отношение на тази на страните-членки. Суверенитетът на страните-членки е доброволно споделен с този на Съюза, без да има за резултат поява на свръхдържава, която да ги обхваща в общ и единен политически субект.

В изключителна компетентност на Съюза са главно въпросите, свързани с единното икономическо пространство, тъй като исторически той възниква като „общ пазар“, първоначално на „шесторката“ – страните-учредителки, който днес включва 27 европейски държави. Във връзка с тази изключителна компетентност неговите наднационални институции създават общностно право, което има или директно приложение в държавите-членки чрез регламентите с предимство пред вътрешния национален правен ред, или то трябва да бъде имплементирано с директивите на тези институции в този ред чрез хармонизация на вътрешното законодателство с европейското, като споровете, свързани с него, се решават от Съда на Европейската общност в Люксембург. Наред с изключителната компетентност на Съюза, държавите-членки запазват своя компетентност, както и такава, споделена с институциите на Съюза. За тази споделена компетентност, която включва и въпросите на вътрешния ред, сигурност и правосъдие, намира приложение принципът на субсидиарност, т.е. децентрализирано решаване на въпросите извън изключителната компетентност на Съюза от отделните държави, който може да се намеси чрез наднационалните си институции само когато това решение не е достатъчно ефикасно, с цел да осигури допълнителен капацитет при неговото прилагане. Нещо повече, като израз на техния суверенитет, прилагането на принципа на субсидиарност се контролира от националните парламенти на държавите-членки. Разбира се, засилване на авторитарните тенденции в две централноевропейски посткомунистически страни – Полша и особено Унгария при управлението на Орбан, което противоречи на принципите и ценностите на Съюза, не може да остане без адекватна реакция от негова страна, която до този момент обаче не е достатъчно последователна и ефективна. Това е резултат на сериозните проблеми на Съюза, които през последното десетилетие се превърнаха в предизвикателство за неговото бъдеще като евроскептицизма и националпопулизма, чийто висш израз е Брекзит, липсата на воля и инструменти на една по-интегрирана и федерализирана Европа, която да се противопостави на центробежните, националистични и авторитарни тенденции в някои от страните-членки, и разчитането по тази причина само на консенсуса и на „меката“ сила при разрешаване на вътрешните конфликти в общността. Преодоляването на проблемите с Полша и преди всичко с Унгария в бъдеще ще бъде тест за устойчивостта на Европейския съюз не само в институционален и геополитически, но и в ценностен аспект. Това е така, защото неговата стабилност би се изразила във възстановяване на застрашените демократични стандарти в отделна държава-членка, а не в напускането ѝ

на Съюза или пък в оставането ѝ в него с цената на търпимост към извършените от нея нарушения на тези стандарти.

В условията на извънредно положение настъпват промени във функционирането на държавната власт и свързаните с тях рестрикции на основните лични и политически конституционни права на гражданите от първо поколение. Те са реално изразени обаче при държавите с либерално-демократичен режим на управление, с характеризиращите го принципи на правова държава и разделение на властите, които ще обсъдим по-надолу в изложението, а не при авторитарни и тоталитарни държави. Особено при последните извънредното положение е перманентно състояние на съществуване на обществото поради високата степен на централизация на властта и освобождаването ѝ от правна обвързаност в нейните действия с присъщото за тези държави не само нарушаване, а нихилистично отхвърляне на личните и политическите права на техните граждани. Поради това, че при тези режими извънредното положение е изкуствено създадено, а въвеждането му не е провокирано от заплахата за държавността, а е нейна иманентна същност, то се нуждае от „образа на врага“ за оправдаване на извънредните мерки. Общественият ред, формиран от тоталитаризма като продукт на социално-политическо инженерство, се утвърждава изключително с насилие, освободено от всяко правно ограничение, като се осъществяват предимно фактически аномични действия от силовите структури на изпълнителната власт – например у нас насилствената колективизация на частните земеделски производители или „възродителният процес“, които се реализираха като чисто политически силови акции, без да им се предава някаква псевдолегална форма извън постановленията на ръководството на тоталитарната партия. Тези действия на властта са насочени преди всичко срещу „различните“, които имат това качество поради расовата или етническата си принадлежност и се третираат като непълноценни и опасни за етническата или расовата чистота (при националсоциализма) или към социални групи, които според т.нар. „класов подход“, представляващ своеобразна форма на политически оцветен „расизъм“ (при комунизма), принадлежащите към тези групи хора, като потенциално неблагонадеждни от политическа гледна точка елементи, се квалифицират като „врагове на народа“ и поради това се подлагат на сегрегация и геноцид.

Независимо от идеологическите различия между двата тоталитарни режима, по своето съдържание провежданата от тях политика на държавен тероризъм е еднаква и се характеризира с властнически произвол, осъществяван извънсъдебно, без законово

основание, от силно политизираните административни структури на държавата – нейните органи за сигурност, най-ярък пример за което е създаването на лагерната система за принудителен труд, както и депортирането, придружено с административно въдворяване на групи от населението. Наред с това се прилагаха и псевдолегални форми на нелегитимно държавно насилие като например забраната за свободно движение на хора извън страната и обявяване за престъпление на нелегалното преминаване на границите ѝ, забрана за избор на местожителство, обявяване за престъпление на свободата на изразяване и политическо сдружаване, които не са в унисон с казионните официално признати и съществуващи организации и тяхната идеология. Тези деяния на тоталитарните режими получиха своето морално и правно осъждане, но докато денацификацията се осъществи радикално, което се дължи на военното поражение на нацистка Германия в последната световна война, в която съюзници бяха Западът и Русия, същото не може да се каже за декомунизацията, резултат на импозията на комунистическия режим и спечелване на Студената война от Запада. Тя се осъществи по тази причина повърхностно и непоследователно, а в някои страни като България и почти никак, поради липсата на лустрация на кадрите на стария режим, които успешно се адаптираха към новите условия на посткомунизма въпреки няколкото шумни процеса срещу отговорните за лагерната система и „възродителния процес“, приключили безрезултатно.

В съвременния свят извънредните мерки в държави с либерално-демократичен режим се свързват основно с борбата с ислямския тероризъм, като най-показателен в това отношение е Патриотичният закон, приет от Конгреса на САЩ след атентатите от 11.09.2001 г. в Ню Йорк и Вашингтон. Този закон бе с временно действие, което няколкократно бе удължавано, докато през 2015 г. бе отменен. В него като мерки срещу терористичната заплаха бяха предвидени извършването на тайни обиски на жилища без знанието на техните собственици, тайно проследяване и подслушване на електронните комуникации, задържане на заподозрени в терористична дейност лица за неопределен срок в специални места за изолация без предявено обвинение, подкрепено с доказателства за извършено престъпление от тях, и ограничаване на възможността им за ползване на адвокатска защита, прилагане на изтезания, третирането им не като военнопленници под защитата на Женевската конвенция, а като „незаконни бойци“, по отношение на които тя не се прилага, както и провеждане на съдебни процеси за деянията им не от общите съдилища, а от извънредни военни трибунали, които не

предоставят всички гаранции за обезпечаване на правото на защита и установяване на истината по делата. Последното бе обявено за противоконституционно от Върховния съд на САЩ още преди отмяната на закона, което означава, че и на обвинените в терористична дейност ще бъде предоставена възможността за честен и справедлив съдебен процес от общите, а не от извънредни съдилища.

Всички тези спорни от хуманитарна гледна точка постановки на това извънредно законодателство могат да бъдат обяснени с масовите обществени нагласи непосредствено след терористичните атаки, предизвикали големи жертви сред цивилното население, изтълкувани като нападение срещу САЩ от ислямските фундаменталисти на Ал Кайда, враг, който представлява асиметрична заплаха поради своята анонимност, мимикрия към местните условия и конспиративен начин на действие. Тази неидентифицируемост на терористичната заплаха определя и характера на мерките, които изразяват правна неопределеност и несигурност на начина на противодействие на държавата на тази заплаха и поради това противоречат на принципа на правовата държава. Те се обосновават с аргументите, че превантивното задържане на заподозрените в тероризъм лица е в интерес на националната сигурност срещу извършване на бъдещи тежки терористични престъпления от тях или с оглед на осигуряване на ценна информация за организирането на такива деяния и участниците в тях.

Извънредността, мотивирана от тероризъм, подкрепя констатацията, че тя макар и въведена от определена национална държава, не се свързва с определен топос – в САЩ по време на действие на Патриотичния закон по отношение на гражданите се прилагат наказателните закони – материални и процесуални, от редовните съдилища преди приемането на извънредното законодателство с всичките гаранции за защита на обвинените в престъпления, както по време на досъдебното, така и на съдебното производство, а така също тези, отнасящи се до личната неприкосновеност, както и на установяването на истината от независим и безпристрастен съд. Обратно, лицата, заподозрени в тероризъм, независимо дали вътре в страната или извън нея (пример за последното са нелегалните затвори на ЦРУ за такива лица извън САЩ), ще попаднат под действието на извънредния закон, при което извънсъдебно се допускаше превантивното задържане без обвинение и определен срок. То се осъществяваше в противоречие с принципа на разделение на властите въз основа не на съдебно решение, а на акт на службите за сигурност – полицията и разузнавателните агенции, т.е. от

силовите структури на изпълнителната власт, а не от единствено компетентните в условията на нормалност органи на съдебната власт.

Обсъжданото антитерористично законодателство на САЩ, което вече не е действащо, макар че целеше постигане на легитимна цел – противодействие и предотвратяване на терористичната заплаха срещу страната, предвиждаше непропорционални мерки на ограничаване на човешки права, обосновани с опасността за националната сигурност от бъдещи терористични атаки. С предвидените мерки бяха узаконени неравното третиране при прилагане на процедурите за установяване на вината на извършителите на престъпни деяния между заподозрените в тероризъм и другите граждани, за които се прилага американското наказателно законодателство, както и тежките посегателства върху личната неприкосновеност и свобода, както и върху тази на личния живот, свободата и тайната на комуникацията, извършени без съдебно разрешение, по усмотрение на органите за сигурност, представляващи част от изпълнителната власт.

Извънредното положение в българската Конституция се визира в четири конституционни текста, като е представено описателно и същевременно това ненормално състояние на държавността е дадено бланкетно – като „друго“, при съпоставяне с изрично описаните случаи на извънредност. Това са текстовете на чл. 64, ал. 2, чл. 84, т. 12 и чл. 100, ал. 5 от Конституцията, които предвиждат изключително правомощие на Народното събрание да обявява военно или друго извънредно положение по предложение на Министерския съвет или на президента, както и когато то става от последния в хипотезата, когато парламентът не заседава, което налага неговото незабавно свикване, за да се произнесе по президентското решение. В хипотезата, когато извънредното положение е настъпило след изтичане на мандата на Народното събрание, това налага продължаване на срока на неговите пълномощия до отпадане на тези обстоятелства. Тези конституционни разпоредби не само резервират като изключителна компетентност на Народното събрание обявяването на извънредно положение, но и предвиждат в хипотези, при които то не заседава или мандатът му е изтекъл, когато то е настъпило, да се възстанови парламентарната дейност. Това е необходимо, за да съществува действаща парламентарна власт, която да приеме както законодателната уредба на мерките, отнасящи се до това състояние, така и да контролира правителството, чиято роля нараства в условията на извънредност с оглед

на прилагането от него на тези законово предвидени силови мерки, свързани с ограничаване на конституционни права на гражданите.

В чл. 57, ал. 3 от Конституцията отново след като се говори за обявяване на война, военно или друго извънредно положение, се предвижда, че със закон може да бъде временно ограничено упражняването на отделни права на гражданите, с изключение на правата предвидени в чл. 28, 29, 31, ал. 1, 2 и 3, чл. 32, ал. 1 и чл. 37, т.е. рестрикциите, въведени със закон, а не пълното им суспендиране, се отнасят само до определени конституционни права, а не до всички, и то за определен срок, свързан с извънредното положение. В критичен порядък трябва да констатираме, че при една бъдеща конституционна реформа „извънредното положение“ трябва да отпадне като конституционна лексика, тъй като смислово насочва не само към ограничаване, а към суспендиране на правата на гражданите, както и към паралегално състояние на фактически, аномични действия на държавата поради разпада на обществения ред, т.е. към такова състояние, което не е правно дефинируемо и регулируемо, още по-малко при пълната неопределеност в съдържателно отношение на израза „друго извънредно положение“. Това противоречи на конституционната идея за контролирано ограничаване на права, наложено от необходимостта за прилагане на извънредни мерки срещу заплахата за държавността, при запазване действието на регулативната функция на правото и на принципите на правовата държава и разделението на властите. В този контекст по-удачна е в съдържателно отношение разпоредбата на чл. 35, ал. 1 от Конституцията, която макар и да се отнася до ограничаване на точно определени права – правото на избор на местожителство и това на свободно придвижване на територията на страната и извън нея, без да говори за извънредно положение, посочва, че това може да стане само със закон и за постигане на легитимна цел – защита на националната сигурност, народното здраве и правата и свободите на други граждани. С нея извънредната ситуация се определя съдържателно извън случаите на война и военно положение, като обхваща и други хипотези на изключения от нормалността, свързани със заплахи за националната сигурност, общественото здраве и човешките права.

Обсъжданата тема придоби актуалност след въвеждането на извънредно положение с Решение на Народното събрание от 13.3.2020 г. и приетия въз основа на него Закон за мерките и действията по време на извънредното положение, наложен от епидемичната опасност за живота и здравето на гражданите от разпространението на коронавируса. След изтичане на двумесечния срок на извънредното положение и

неговата отмяна бе приет Закон за изменение и допълнение на Закона за здравето, в който вече не се говори за обявяване на извънредно положение поради непосредствена опасност за живота и здравето на гражданите от епидемично разпространение на заразна болест с цел защита и опазването на живота и здравето им, а за обявяване на извънредна епидемична обстановка – чл. 63, ал. 1 от закона. Независимо от промяната на наименованието на състоянието на извънредна ситуация предвидените мерки на защита срещу епидемичната опасност, които съдържат ограничения на права, органите, овластени от закона да обявят тази ситуация и да въведат тези мерки, правят спорни от конституционно гледище следващите разпоредби на чл. 63 – от ал. 2 до ал. 7 от него, което бе основание за сезиране на Конституционния съд от президента за произнасяне по тяхната конституционност.

Макар че чл. 63, ал. 2 от Закона за здравето предвижда, че извънредната епидемична обстановка се обявява за определен период от време, това правомощие със закона се делегира на Министерския съвет, който се произнася с решение по предложение на министъра на здравеопазването въз основа на извършена от главния санитарен инспектор оценка на епидемичния риск. При обявена епидемична обстановка министърът на здравеопазването със заповед може да въвежда временни противоепидемични мерки по предложение на главния санитарен инспектор на територията на страната, както и същото могат да правят директорите на регионални здравни инспекции за съответния регион, съгласувано с главния санитарен инспектор. Тези мерки могат да включват ограничения в придвижването на хора на територията на страната, както и спиране и експлоатация на обекти с обществено предназначение и други обекти, предоставящи услуги на гражданите, т.е. предвиждат ограничаване на правото на труд. По този начин въпроси, отнасящи се до въвеждането на извънредната епидемична обстановка, нейната срочност и мерките за защита срещу опасността от епидемия, свързани с ограничаване на права, се решават не със закон, приет от Народното събрание като предоставени му в негова изключителна компетентност, а по законова делегация от изпълнителната власт – Министерския съвет и неговите органи. По силата на тази делегация, без да се съобразява с разделението на властите, правителството и неговите структури биха могли на основание на това овластяване извън контрола на парламента да ограничават трайно конституционни права с подзаконовни административни актове, което е конституционно неприемливо.

В обобщение по темата може да се направи основният извод, че извънредното положение, разбирано като суспендиране на правото поради заплаха за държавността, е паралегално състояние, което поради това е извън правната регулация. Смисълът на политическия либерализъм е да „обуздае“ аномичността на суверенната власт чрез утвърждаване на принципите на правовата държава и разделението на властите, като при наличие на такава заплаха наложените от нея ограничения на конституционни права да останат в рамките на легалността, мотивирани единствено от легитимната цел за защита от опасността и при спазване на принципа за пропорционалност, т.е. при минимално необходимото прилагане на държавна принуда за постигане на тази цел. Тези ограничения трябва да бъдат временни, а не трайни, защото биха трансформирали либерално-демократичния режим в диктаторски, като след отпадането им поради предотвратяване на заплахата се възстанови нормалността на установения от Конституцията обществен ред преди тяхното въвеждане.